Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE DI TORINO
L
IV. 48.

Digitized by Google

Digitized by Google

D.D. NICOLAI RODRIGUEZ

FERMOSINI,

HISPANI,

EPISCOPI AUSTURICENSIS,

OPERA OMNIA.

TOMUS QUINTUS.

D. D. NICOLAI RODRIGUEZ FERMOSINI, HISPANI, EPISCOPI AUSTURICENSIS, TRACTATUS XV.

I. De Libelli Oblatione. II. De Mutuis Petitionibus. III. De Litis contestatione. IV. Ut Lite non contestata. V. De Juramento Calumniæ. VI. De Dilationibus. VII. De Feriis. VIII. De Ordine cognitionum. IX. De Plus Petitionibus. X. De Causa Possessionis. XI. De Restitutione Spoliat. XII. De Dolo et Contumacia. XIII. De eo qui mittitur in Possessionem &c. XIV. Ut Lite pendente nil innovetur. XV. De Sequestratione Possess. et Fructuum.

AD LIBR. II. DECRETALIUM
GREGORII PONTIFICIS IX.

In quibus agitur

DE MODO PETENDI, DE CAUSIS LITIGANDI, QUO TEMPORE, DE ORDINE JUDICIORUM USQUE AD PROBATIONUM STATUM.

Inſuper in *Cap.* de Libelli Oblatione *Quæſt. IV.* per viginti quatuor §§. ſequentes, videbis & leges inſinuatam maximè pro tyronibus Advocatis integram cujuſque Tribunalis praxim.

EDITIO ALTERA.



COLONIÆ ALLOBROGUM,
Sumpt. HÆREDUM CRAMER & FRATRUM PHILIBERT.

MDCCXLI.

RUBRICÆ, TITULI,

E T

C A P I T A,

Quæ continentur in hoc Tomo,

E T

QUÆ QUÆSTIONES DISCEPTANTUR ſub ſingulis à Rubrica *De Libelli Oblatione*, uſque ad Rubricam & Titulum *De Sequeſtratione Poſſeſſ.* Libri Secundi Decretalium.

AD Rubricam de libelli oblatione.	pag. 1	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	7	Cum 4. quæſt.
Cap. 2. *Eodem.*	13	Cum 8. quæſt.
Cap. fin. eodem.	24	Cum 4. quæſt.
Tractus de modo procedendi in omnibus ferè cauſis, & judiciis ſeu tribunalibus tam ſæcularibus quam Eccleſiaſticis per 24. §§. ponitur in dicto Cap. fin. de foro compet. tanquam loco cong. p. 29. & ſeq. ſub q. 4.		
Ad Rubricam de mutuis petitionibus.	74	Cum 15. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	84	Cum 5. quæſt.
Cap. 2. *Et fin. eodem.*	94	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de litis conteſtatione.	95	Cum 21. quæſt.
Cap. 1. *Et unico eodem.*	129	Cum 10. quæſt.
Ad Rubricam ut lite non conteſtata, &c.	144	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	157	Cum 8. quæſt.
Cap. Accedens 2.	165	Cum 8. quæſt.
Cap. Tua 3.	174	*Remiſſivè.*
Cap. Accedens 4.	*ibid.*	Cum 3. quæſt.
Cap. Quoniam frequenter 5. *Eodem.*	184	Cum 8. quæſt.
§. *In aliis dicti cap. quoniam.*	191	Cum 8. quæſt.
Ad Rubricam de Juramento calumniæ.	211	Cum 5. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	219	Cum 2. quæſt.
Cap. Litteras 2. *eodem.*	223	*Remiſſivè.*
Cap. 3. & 4. *Eodem.*	219. & 223	Cum 2. quæſt.
Cap. Cæterum 5.	226	Cum 1. quæſt.
Cap. Cauſam 6.	224	*Remiſſivè.*
Cap. Cum cauſam 7.	*ibid.*	*Remiſſivè.*
§. *Pœna.*	*ibid.*	Cum 6. quæſt.
Ad Rubricam de dilationibus.	232	
Cap. 1. *Cum aliis eodem.*	233.	Cum 11. quæſt.
Cap. Præterea 2.	*ibid.*	Cum 2. quæſt.
Cap. Litteræ 3.	*ibid.*	*Remiſſivè.*
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	*Remiſſivè.*
Ad Rubricam de feriis.	256	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. & *fin. eodem.*	264	Cum 7. quæſt.
Cap. Quoniam 2.	281	Cum 4. quæſt.
Cap. Licet 3.	292	Cum 5. quæſt.
Cap. Capellanu.	302	Cum 4. quæſt.
Cap. Conqueſtu & *fin.*	313	Cum 3. quæſt.
Ad Rubricam de ordine cognitionum.	321	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. *eodem.*	325	Cum 2. quæſt.
Cap. 2. *eodem.*	332	Cum 9. quæſt.
Cap. Tuam, 3.	340	Cum 14. quæſt.
Cap. Fin. eodem.	358	Cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de plus petitionibus.	360	Cum 5. quæſt.
Ibi de Capite unico.	361	

† 3 PARS

PARS SEGUNDA.

AD Rubricam de cauſa poſſeſſ. & propriet.	p. 369	Cum 2. quæſt.
cap. 1. *Eodem.*	380	Cum 8. quæſt.
Cap. Ad ultimum 2. *eodem.*	400	Cum 2. quæſt.
Cap. Cum Eccleſia Sutrina 3.	402	Cum 7. quæſt.
Cap. Cum ſuper 4.	414	Cum 4. quæſt.
Cap. Paſtoralis 5. *Eodem.*	415	Cum 5. quæſt.
Cap. Cum dilectus 6.	422	Cum 2. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	425	Cum 1. quæſt.
Cap. fin. eodem.	426	Cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de reſtitutione ſpoliat.	427	
Cap. 1. *Eodem.*	*ibid.*	Cum 4. quæſt.
Cap. Solicitè, 2. & *Cap. Accepta* 3.	436	Cum 3. quæſt.
Cap. Audita 4.	440	Cum 5. quæſt.
Cap. In litteris 5.	455	Cum 12.quæſt.
Cap. Item cum quis 6.	471	Cum 3. quæſt.
Cap. Conquerente 7.	474	Cum 4. quæſt.
Cap. ex tranſmiſſa 8.	478	Cum 5. quæſt.
Cap. Cum veniſſent 9.	489	*Remiſſivè*
Cap. Ex conquæſtione 10.	490	*Remiſſivè*
Cap. Gravis 11.	491	Cum 8. quæſt.
Cap. olim 12.	521	Cum 5. quæſt.
Cap. Litteras 13.	531	Cum 6. quæſt.
Cap. Ex parte 14.	544	Cum 2. quæſt.
Cap. Cum ad ſedem 15.	548	Cum 3. quæſt.
Cap. Olim 16.	552	Cum 3. quæſt.
Cap. olim 17.	556	Cum 3. quæſt.
Cap. Sæpe 18.	559	Cum 5. quæſt.
Cap. Piſanis 19. & *fin.*	569	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de dolo & contumacia.	572	Cum 3. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	579	Cum 1. quæſt.
Cap. Ex litteris 2.	580	*Remiſſivè.*
Cap. Cauſam 3.	*ibid.*	Cum 1. quæſt.
Cap. Prout 4.	582	Cum 1. quæſt.
Cap. Finem litibus 5.	584	Cum 10.quæſt.
Cap. Dilectus 6.	600	Cum 1. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	602	Cum 1. quæſt.
Cap. Veritatis 8.	603	Cum 7. quæſt.
Cap. Contingit 9.	612	*Remiſſivè.*
Cap. Venerabilis fin.	*ibid.*	*Remiſſivè.*
Ad Rubricam de eo qui mittitur in poſſeſſionem, &c.	612	*Remiſſivè.*
Cap. 1. & 2. *de eodem.*	613	*Remiſſ.* { *miſſivè.*
Cap. Cum veniſſent. 3.	614	Cum 1. qu. re-
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam ut lite pendente nil innovetur.	615	Cum 1. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	616	Cum 3. quæſt.
Cap. Laudabilem 2.	618	Cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 3.	620	Cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 4.	621	*Remiſſivè.*
Cap. fin. eodem.	622	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de ſequeſtratione poſſeſſionis & fructuum.	624	Cum 6. quæſt.
Cap. 1. *Eodem.*	636	Cum 3. quæſt.
Cap. dilectus 2. & *cap.* 3. *fin. Eodem.*	639	Cum 2. quæſt.

Sub his juribus, & Quæſtionibus aliæ quamplures agitantur, ut latè videbis ex earum indice à folio ſequenti, ſed quia in corpore cujuſque capituli ſolent plura diverſa contineri, accipies quæ aptiora ſunt ad materiam, aliorum autem remiſſionem facio ad alia capita ſecundum ea quæ noto in epigraphe cujuſvis.

SERIES

SERIES
CAPITUM, ET QUÆSTIONUM,
Quæ in hoc VOLUMINE *continentur.*

AD TITULUM DE LIBELLI oblatione,

Ad Rubricam pag. 1

QUÆST. I. LIBELLUS quid continere debeat, ut non dicatur prohibitus: ubi de ejus Clauſulis. pag. 1

II. An ſemper libellus debeat admitti in judicio; Et an aſſertum in libello faciat fidem contra producentem; Et quid ſit per libellum expedire; Et an in cauſis ſummariis, executivis & aliis parvæ quantitatis, ſit neceſſarius libellus? 6

Ad Textum in Cap. 1. *de libelli oblatione hoc titulo.* 7

QUÆST. I. QUare libellus ſit in ſcriptis porrigendus itaut actor à judice poſſit non admitti, cum in pleriſque negotiis ſufficiat qualis qualis petitio: imo nec in arduis videatur neceſſarius libellus ſcriptus. ibid.

II. An actores, ſeu partes litigantes debeant per ſe libellum in ſcriptis porrigere, & propriis manibus ſubſcribere, aut roborare, vel ſufficiat ſi à procuratore ſubſcribatur; vel ab advocato tantum: & quot ſint genera libelli in judicio offerendi? 11

III. Cum danda ſit reo copia libelli ab actore oblati, dubium eſt de tempore aſſignando, intra quod reus veniat reſponſurus, ubi de effectibus oblati libelli. ibid.

IV. An ſi non conſtat de ſcriptura libelli poſſit teſtibus probari? 12

V. Scriptura an ſit neceſſaria ad fidem faciendam? 13

Ad Textum in Cap. Significantibus 2. *hoc titulo.* *ibid.*

QUÆST. I. QUare cum agitur actione reali non ſufficiat rem generaliter peti, ſed ſpecificè, cum videamus libellum admitti alias generalem? ibid.

II. An libellus in actione reali, generalis & æquivocus veniat repellendus ex oppoſitione rei, aut poſſit judex ex officio eum non admittere, & an appellatio generalis admittatur, & quid de alternativa? 18

III. An libellus poſſit emendari, addi, vel mutari, quemadmodum qui generalis & incertus eſt, declarator? 20

IV. An libellus dicatur ineptus ex eo quod generalis ſit, vel differant inter ſe & qualiter judex pronunciet ſuper inepto libello? 21

V. Libellus an generalis dicatur ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet? ibid.

VI. An libellus alternativus ita generalis dicatur, ut eo modo in eo procedatur ac in generali? ibid.

VII An libellus utpote generalis, & incertus habendus ſit, quando actor gregem petit, vel dotem ſibi reſtitui, non exprimendo capita, aut res ſingulares, quæ continentur in dote? 22

VIII. An libellus oblatus ſuper pacto improbato, aut ſuper actione nondum nata repellatur à judicio? 24

Ad Textum in Cap. Dilecti filii, 3. *& fin. hujus Tituli.* *ibid.*

QUÆST. I. QUare reus non teneatur reſpondere libello in actione perſonali, ſi non exprimatur cauſa petendi? ibid.

II. An actor debeat cauſam remotam exprimere in libello quoties agit actione mixta perſonali, ſcilicet, & reali compoſita? 25

III. An actiones reales ſint digniores perſonalibus, vel è converſo? & cur actiones in rem ſcriptæ, dicantur perſonales? & an mixtæ actiones competant contra non poſſidentem? 26

Praxis Tribunalium per 24. §§. *ſequentes digeſta.* 28

QUÆST. IV. §. 1. DE ordinando proceſſu uſque ad diffinitivam ſententiam. ibid.

§. 2. De proceſſu in gradu appellationis. 38

§. 3. De judicio executivo, & qualiter in eo procedatur. 42

§. 4. De proceſſu creditorum, vulgò, *pleyto de acreedores*, & de dilatione à creditoribus data debitori. 43

§. 5. De proceſſu ceſſionis bonorum, *vulgo proceſſo de ceſſion de bienes*, & quid in Clericis? 45

§. 6. De proceſſu qui vocatur fulminatus in executione litterarum penſionum. 47

§. 7. De proceſſu judicum conſervatorum. 48

§. 8. De

§. 8. De commiſſionis proceſſu ad verificandam narrationem brevis ſuper beneficio collato, aut conferendo : aut verificandam narrationem diſpenſationis matrimonialis, ſive irregularitatis: & quid de reſignatione, & permutatione, & de commiſſione intenta, & litium reformatione, & recuſatione? 49
§. 9. De proceſſu qui fit virtute remiſſorialium Curiæ Romanæ, ut fiat probatio in aliqua cauſa. Et qualiter procedatur virtute litterarum compulſorialium Rotæ ad compulſandos quoslibet actus, inſtrumenta, & proceſſus, cum cauſa per appellationem aut aliter pendet in ſacra Rota? 54
§. 10. De forma creandi proceſſum, & de inquiſitione facienda juxta Tridentinum ſuper proviſione Epiſcoporum Epiſcopatus, & ad alias dignitates etiam ſuperiores, quæ providentur in conſiſtorio, aut ad monaſteria. 58
§. 11. De proceſſu, qui fit in ſyndicatu, vulgò *Reſidencia.* ibid.
§. 12. De proceſſu criminali, & qualiter concipiatur? 60
§. 13. De ordinando proceſſu in cauſa majoratus: & in cauſa prætendentium nobilitatem, vulgò, *Hijos de algo.* ibid.
§. 14. De proceſſu inſtituendo, & formando ſuper matrimonio, aut ſuper ejus divortio. 62
§. 15. De proceſſu fulminando in profeſſione Religionis, & quando dicitur de ejus, vel de Ordinum nullitate. 63
§. 16. De proceſſu ſuper immunitate Eccleſiaſtica obſervanda, & ſuper invocando brachio ſæculari. ibid.
§. 17. De proceſſu ordinando per mandatum cum audientia in via ordinaria. 64
§. 18. De proceſſu inſtituendo in viſitatione per Eccleſiaſticum : & quid de Religioſis. ibid.
§. 19. De proceſſu inſtituendo à Magiſtratibus inviſentibus delicta, terminos, vel officia locorum. 66
§. 20. de forma & ſtylo procedendi in carcerum viſitatione. 68
§. 21. Qualiter procedat Prætor, ſeu Magiſtratus contra vehentes extra regna merces prohibitas, vel contra trahentes aliqua ad Regnum, vel Civitatem abſque regiſtratione. 69
§. 22. De fulminando proceſſu à Prætore, vel ejus locum tenente in commiſſionibus ſibi miſſis: & quid in aliis perquiſitoribus. 71
§. 23. De proceſſu fulminando contra non reſidentem in Epiſcopatu, ſeu beneficio, & de pluribus aliis, *remiſſivè.* 72
§. 24. De modo procedendi in Concilio Indiarum Regiis patrimonii, Inquiſitionis, Cruciatæ, Meſtæ, in Concilio ordinum, in ſacra Aſſamblea, & aliis, *remiſſivè.* 73

Ad Titulum de Mutuis petitionibus. 74

Ad Rubricam. ibid.

QUÆST. I. AN Clericis poſſit reconveniri coram domino Feudi? & quid de reconventione coram paribus Curiæ? 75
II. An reus excommunicatus, qui ab actore venit in judicium vocatus, poſſit ipſum actorem reconvenire ſuper alia re, ut elidat ejus intentionem? ibid.
III. An ſi legatus conveniat aliquem pro contractu geſto ante legationem, poſſit ipſe reconveniri ab altero, cum quo litigat, vel ab aliis? ibid.
IV. An Clericus poſſit reconveniri coram judice laico, & quid ſuper re, quæ non habet connexitatem cum petitione? ibid.
V. An laicus poſſit reconvenire Clericum actorem ſuper cauſa criminali etiam civiliter intentata, vel propter quam Clericus carcerari poſſit? 77
VI. An reconventio Clerici actoris à laïco reo facta, locum habeat, quando reconveniendo Clericum in cauſa civili, ſimul petit ut judex laicus Clericum tanquam excommunicatum à judicio repellat, & quid in concurſu creditorum? 78
VII. An laicus judex qui ex cauſa reconventionis cognoſcit adverſus Clericum in caſibus ſibi permiſſis, poſſit ſuam ſententiam executioni mandare; & quid contra perſonam Clerici? 79
VIII. An reaccuſatio in cauſa criminali locum non habeat, quemadmodum & reconventio in ea non admittatur. 80
IX. An reus ſpoliator poſſit reconvenire actorem de alio ſpolio contra ſe per eum commiſſo? 81
X. An in cauſa executiva admittatur reconventio, & quid in ſummaria? ibid.
XI. An reconventio habeat locum in actionibus præjudicialibus? 82
XII. An reconventio detur reconventionis? & à quo tempore reconventio habuit initium? 83
XIII An procurator teneatur reum defendere in reconventione? ibid.
XIV. An perempta inſtantia in cauſa conventionis ſit etiam perempta in cauſa reconventionis? ibid.
XV. An minor vel Eccleſia reſtituantur ad reconventionem proponendam, & quid de materia agant? ibid.

Ad Textum in Cap. 1. de mutuis petitionibus 84

QUÆST. I. QUare judex delegatus compellat actorem ad reſpondendum reo in cauſa reconventionis, cum ejus poteſtas reſtricta ſit nimis, nec prorogetur de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, ſi in reſcripto non eſt comprehenſa? ibid.
II. Reconventio an admittatur coram arbitro? & quid quando imploratur judicis officium, & quid coram habente juriſdictionem limitatam? 87
III. Reconventio quo tempore proponenda, & quo ordine judex procedet in cognitione utriuſque cauſæ conventionis, & reconventionis? 89
IV. Reconventio qualiter & intra quod tempus proponatur de jure noſtro Regio? & quo pacto judex ab actore electus poſſit per reum conventum recuſari? & an reconventio admittatur ultra terminum? 92
V. An judex reconventionis poſſit partes litigantes ad concordiam reducere, ita ut teneatur utramque cauſam diffinitivè ſententiare? 93

Ad Textum in Cap. 2. & fin. hoc Tit. de Mutuis petitionibus. 94

QUÆST. I. Quare in ſua reconventione gaudeat facultate reſcripti, appellatione remota ab actore impetrati, cum illa clauſula videatur tantum in favorem impetrantis conſtituta. ibid.
II An reconventio habeat in cauſa appellationis? 95

Ad Titulum de Litis conteſtatione.

Ad Rubricam. ibid.

QUÆST. I. Utrum lis conteſtari debeat viva vocis narratione utraque parte præſente? 97
II. An litis conteſtatio ſit actus ſubſtantialis judicii, ita ut ſi omiſſa ſit proceſſus corruat? 98
III. Conteſtatio litis an ſemper omni cauſa debeat intervenire? & qualiter limitetur? ibid.
IV. An litis conteſtatio prærequiratur hodie in cauſa appellationis? & quid in cauſa matrimonii? 99
V. An litis conteſtatio ſit neceſſaria, quoties agitur de nullitate proceſſus? & quid in aliis generaliter? 100
VI. An litis conteſtatio ſit fundamentum judicii? vel conſiſtat in citatione? 101
VII An litis conteſtatio cenſeatur inducta ex narratione principalis negotii cum contradictione? aut per confeſſionem libelli aut aliquibus aliis modis? ibid.
VIII. An ille qui exceptionem opponit, videatur litem conteſtari? 103
IX. An proteſtatio de non conteſtando litem, ſufficiat, ut lis non conteſtetur? & an poſſit reus compelli litem conteſtari? 104
X. An exceptio ſervitutis oppoſitæ impediat litem conteſtari? & quid de exceptione ſpolii oppoſita per reum? & quid de excipiente de inventario non confecto, quando excipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum, & quid, ſi opponatur per viam notorii? 105
XI. Litis conteſtatio an fieri poſſit die feriata? & intra quod tempus fiat? 107
XII. An ex eo quod reus litem non conteſtetur, habeat pro confeſſo omni jure? vel an ſit neceſſaria accuſatio contumaciæ partis? & an prærequiratur vera contumacia, vel ſufficiat ficta? & an requiratur judicis ſententia declaratoria, per quam declaretur pro confeſſo? & quid de hærede Rei conventi? 108
XIII. An ſi reus litem non conteſtetur intra terminum legis ſubveniri poſſit, cùm ejus pœnam incurrerit, & ſic pro confeſſo, aut contumace ſit declaratus; & virtute illius fictæ confeſſionis in petitis condemnatus? 113
XIV. An ſint alia etiam remedia, quibus quis poſſit ſe tueri contra rigorem *legis primæ, titulo quarto, libro quarto recop.* & quæ dicantur reſpectu cauſæ, & quæ reſpectu perſonæ *de hoc ultimo q.* 14. 114
XV. An minor, mulier & ruſticus, ſeu cæteri privilegiati habeantur pro confeſſis, ſi non conteſtantur litem intra novem dies legis Regiæ? Et qualiter ſuccurrantur adverſus omiſſam diligentiam? 117
XVI. An procurator rei ſi litem non conteſtetur intra terminum novem dierum legis Regiæ noceat contumacia procuraris ipſi domino, ita ut ipſum dominum comprehendat pœna confeſſi à lege ſtatuta? 119
XVII. Eſto quod adverſus confeſſionem fictam, de qua in lege Regia 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *recop.* poteſt reus ſe tueri appellatione, reſtitutione, & aliquibus exceptionibus dilatoriis, dubium eſt an poſſit intra viginti dies opponere etiam exceptiones aliquas peremptorias? 120
XVIII. An litis conteſtatio poſſit fieri coram Tabellione, vel fieri debeat coram judice cauſæ? Et an actor reconventus à reo habeatur pro confeſſo, ſi litem non conteſtetur intra novem dies? Et neceſſariò litis conteſtatio in ſcriptis fieri debeat? ibid.
XIX. Litis conteſtatio an aliquos producat effectus? & qui iſti ſint? 121
XX. An terminus novem dierum datus ad litem conteſtandum, vel viginti ad proponendas exceptiones præjudiciales, & peremptorias poſſit à judice abbreviari, ſeu prorogari? 123
XXI. An reus conventus & litem conſtans, debeat cavere de judicio ſiſtendo? Et qualiter hoc procedat reſpectu perſonarum? ibid.

Ad Textum in Cap. unico hoc Tit. de litis conteſtatione. 129

QUÆST. I. Quare per poſitiones, & reſponſiones nequeat fieri litis conteſtatio, cùm certum ſit eas fieri eo animo ab actore, ut reus ad eas legitimè coram judices reſpondeat, eo fermè modo, quo oblato ab actore libello reus reſpondere teneatur, ut litem conteſtetur: ubi quæ fuerit interrogationis in jure formula? ibid.
II. Iterum inquiritur quare reus teneatur reſpondere poſitionibus actoris, cum non teneatur edere actori ad fundandam ejus intentionem? Et qualiter recuſans reſpondere, puniatur? Et an ſemper teneatur reſpondere? 132
III. An ut nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, ut coram judice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum vel tabellione interrogetur ex commiſſione judicis? *ubi de juſſu judicis?* 134
IV. An debeat expenſis abſentis mitti commiſſio ſeu requiſitoria, ut poſitionibus reſpondeat adverſarii? aut hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit? expenſis communibus? Et an queat per procuratorem mitti reſponſio? 135
V. An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui advocati: & cum juramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, ut eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiva petat ut tranſactis diebus actor poſitionibus actor poſitionibus reſpondeat, vel juret de calumnia, ad id teneatur, & quid de reo, remiſſivè? 137
VI. An ut quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponendæ in ſcriptis, & an ſi quis

recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto judicis mandato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari ? Et an negans poſitiones, cum ſint pro parte veræ ſit perjurus, & poſſit ſe juvare adverſus ponentem ? 138

VII. An ſi reus neget omnia contenta in libello ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem ſi verum eſt quod poſſideat, & an debitor negans debitum doloſè perdat beneficium ceſſionis, & quid ſit Palinodiam cantare ? 139

VIII. An non reſpondens poſitionibus poſſit uti remedio appellationis, aut reſtitutionis, & quid de minore eis non reſpondente? 141

IX. An reus qui in judicio à judice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur judicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem ? 142

X. An articuli, vulgò *interrogatorie de preguntas*, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus de quibus ſupra, & qualiter ſuſtineantur? ibid.

Ad Titulum ut lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem, vel ad ſententiam diffinitivam. 144

Ad Rubricam. ibid.

QUÆST. I. AN appellare liceat à judice nondum lite conteſtata, teſtes non recipiente ? ibid.

II. An taliter prohibitum ſit teſtes recipi, non dum lite conteſtata, ut non ſolum actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus ? 155

Ad Textum in Cap. I. ut lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem. 157

QUÆST. I. QUare teſtes ante litem conteſtatam recipi nequeunt, cum agitur ad ſeparationem tori matrimonialis propter adulterium, cum conſtet in cauſa matrimoniali teſtes poſſe recipi ante litem conteſtatam, nec in ea ſervari ordinem judiciarium ? ibid.

II. An uxor poſſit maritum ſuum de adulterio accuſare, ita ut queat agere ad reſtitutionem dotis? 159

III. An non reſpondens tempore ſtatuto habeatur pro confeſſo ? 162

IV. An vir petens reſtitutionem uxoris ſuæ poſtquam ipſa eum accuſaſſet de adulterio ſeparationem petens, & ſimul dotem, debeat audiri ? ibid.

V. An uxor innocens poſſit propria authoritate abſque judice divertere à viro adultero, ita ut adulter reſtitutionem petere non poſſit ? 163

VI. Procurator quare in cauſa ſuper adulterii crimine hic admiſſus eſt ad judicium cum certum ſit in criminibus non poſſe à partibus procuratorem conſtitui? ibid.

VII. An Procuratoris contumacia ita domino noceat, ut ejus ratione dominus ipſe poſſit excommunicari? ibid.

VIII. Contumax in non comparendo, quare poteſt excommunicari *ex hoc textu*, cum potius deberet in pœnam ſuæ contumaciæ uxor actrix mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, vel ad ſententiam procedi? 164

IX. An propter abſentiam advocati detur dilatio ? 165

Ad Textum in Cap. accedens 2. hoc tit. ibid.

QUÆST. I. QUare in cauſa reſtitutionis contra contumacem, lite non conteſtata, proferri nequit ſententia ? Et judices potuerunt contumacem excommunicare, cum juſtè ratione ſuſpicionis objectæ ab eis appellatum ſit ? 166

II. An ſuffraganei Archiepiſcopi judices nominati judicentur ſuſpecti in cauſa ejus coram ſuo Metropolitano? 168

III. An poſſit reſtitutio peti contra eum, qui verè rem quæ petitur non poſſidet ? Et quare datur juris poſſeſſio, quando locum habet poſſeſſio cauſa rei ſervandæ contra contumacem non comparentem ? 169

IV. An per eandem ſententiam terminetur judicium reſcindens, & actio reſciſſoria, ut utrumque eodem libello poſſit intentari? ibid.

V. An judices qui reſtitutionis ſententiam protulerunt, poſſint defendere poſſeſſorem in ſua poſſeſſione, præcipiendo ut à nemine in ea perturbetur ? 170

VI. An judices delegati, eſto quod veri judices eſſent, poſſent reſtitutionem in integrum concedere adverſus ſuam ſententiam diffinitivam conſtito de læſione Eccleſiæ, minoris, Reipublicæ, vel alterius Communitatis debentis gaudere privilegio reſtitutionis ? 171

VII. An quoties in integrum reſtitutio locum habet adverſus latam ſententiam debeant reſtitui omnia, quæ ſententiæ occaſione occupata ſunt, ita ut extendatur de alia acceſſoria ? 172

VIII. Utrum minor viginti quinque annis adverſus contumaciam reſtitutus judiciales expenſas adverſario reſtituere teneatur ? 173

Ad Textum in Cap. tua 3. hoc Titulo. 174

Ad Textum in Cap. accedens 4. hoc Tit. ibid.

QUÆST. I. AN ad judicium vocatus debeat ad ipſum venire, ſi de loco judicii ſuſpectus ſit? Et qualiter impedimentum debeat probari ? Et quid dicendum, ſit judicii locus, iter vero totum non ſit ? ibid.

II. An citatus non comparens propter locum non tutum teneatur procuratorem mittere aut excuſatorem ? Et an exceptio loci non tuti poſſit opponi ubicumque vel an teneatur comparere citatus cui ſalvus conductus conceſſus eſt ? 177

III. An judex poſſit ſalvum conductum concedere bannito, vel condemnato? & an ſemel conceſſo teneatur ad fidem ſervandam ? Et quid ſi ſub ſpe impunitatis à reo veritatem ſciret, an cum poſſit condemnare ? Et an ſit ſervandus ſalvus conductus à Principe conceſſus bannitis

bannitis ob graviſſima delicta? Et an ſit ſervanda fides hoſti à privatis data, & qualiter puniatur frangens ſalvum conductum; Et ad alia de ſalvo conducto. 178

IV. An Comes, vel Vice-Comes habeant aliquam poteſtatem? Et quali dignitate potiantur? 181

Ad Textum in Cap. quoniam frequenter cum §. porro, §. ſi autem, & §. ſunt & alii, hoc tit. ut lite non conteſt. 184

QUÆST. I. QUare petente actore poſſunt ante litem conteſtatam teſtes examinari, de quorum morte timetur, aut quia ſenes vel valetudinarii ſunt? 185

II. An poſſint teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam in vita majoratus ab eo qui intendit ſe eſſe ſucceſſorem? & an poſſit fiſci Advocatus provocare per viam reconventionis in cauſa nobilitatis illum qui deſiderat ut teſtes examinentur ad æternam rei memoriam tantum? 187

III. An actor, vel accuſator in criminali cauſa poſſit facere, ut examinentur teſtes ad perpetuam rei memoriam contra abſentem? Et quid in caſu legis, *Diffamari, C. de ingenuis?* Et quid ſi alicui moveatur quæſtio ſtatus? ibid.

IV. Quare ſi actor receptis teſtibus ante litem conteſtatam ad perpetuam non convenerit adverſarium intra annum tales atteſtationes non valeant, & fraudis ſuſpicio præſumatur? 188

V. Et *ad §. porrò*, quare cum agitur de matrimonio carnali, vel ſpirituali poſſint teſtes recipi ante litem conteſtatam, & ad ſententiam procedi diffinitivam? 189

VI. An cum reus contumaciter non vult ad judicium venire juxta formam *textus noſtri* poſſit in relatis caſibus in dicto §. porrò perveniri ad receptionem teſtium, lite non conteſtata? Et hoc idem non procedat, quando reus aliter abſens eſt, cum certum videatur in omni eventu poſſe teſtes recipi, lite non conteſtata in prædictis caſibus ex dictis quæſt. 4. præcedenti. 190

VII. An matrimonium debeat confirmari ex eo quod allegetur impedimentum propinquitatis lege divina prohibitum? Et quid fiet quando allegatur fornicationis occaſio? ibid.

VIII An ex eo quod aliquis conjugum diu abſens ſit, poſſit alter procedere ad contrahendum ſecundò matrimonium? ibid.

IX §. *Sunt & alii caſus*, quare cum agitur per viam inquiſitionis poſſint recipi teſtes lite non conteſtata? & quare hoc idem contingat cum imminet facienda teſtium publicatio? ibid.

Ad Textum in d. Cap. quoniam frequenter in §. in aliis fin. *ubi de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.* 191

QUÆST. I. DE materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto. ibid.

II. Utrum in cauſis poſſeſſoriis ſufficiat ſemiplena probatio, vel ſecundo decreto? 204

III. An ſufficiat pignora præſtare, quando aliquis miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ? & an actor verè miſſus dicatur & quando in actione reali non mittitur in ejus poſſeſſionem, ſed aliam pro ea loco pignoris accipit? ibid.

IV. An miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei, ſi ſciat rem eſſe alienam poſſit eam præſcribere ex miſſione ſecundi decreti? & quæ vocatio ad interrumpendam præſcriptionem ſufficiat? 205.

V. An miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio & ejus fructibus, vel Eccleſia? 205

VI. An pupillus, vel minor patiantur miſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? Et de ætate ut hæc miſſio in bonis alicujus decernatur contra patrem in peculio ſui filii? 208

VII. An creditor conditionalis, vel in diem poſſit mitti in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto judicis? & quid ſi ob falſum creditum vel ob falſam petitionem mittatur actor in poſſeſſionem? ibid.

VIII. An miſſio in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto poſſit delegari, & à quibus judicibus debeat fieri de jure, ubi alia de jure ordinanda praxi? 210

Ad Titulum de Juramento calumniæ. ibid.

Ad Rubricam. ibid.

QUÆST. I. AN juramentum calumniæ diſtinguatur à juramento malitiæ? & quæ differentia inter juramento deciſorium, & juramentum de calumnia? 214. *primò.*

II. An indiſtinctè juramentum calumniæ debeat interponi tam in cauſa civili quam criminali, & quid in cauſa appellationis? 213. *ſecundò.*

III. An juraturus de calumnia poſſit petere tempus ad deliberandum? & an in cauſis executivis neceſſario poſt decem dies juretur de calumnia? 214. *ſecundò.*

IV. An ex omiſſione hujus juramenti de calumnia proceſſus dicatur nullus? & an juramentum calumniæ excuſet à condemnatione expenſarum? & an falſidicus puniatur pœna perjurii ex prædicto juramento? 215

V. An juramentum calumniæ à partibus remittatur? Et quid poſſit in hoc cõſuetudo? 217

VI. An juramentum calumniæ ſit potius credulitatis quam veritatis? 218

Ad Text. in Cap. 1. Cap. 3. Cap. Cæterum 5. Cap. cum in cauſa 7. hoc tit. 219

QUÆST. I. QUare Epiſcopi & cæteri Clericali ordine inſigniti per ſe ſint immunes ab onere præſtandi juramentum calumniæ cum generaliter omnes jurare teneantur? ibid.

II. An ſi perſona litigans ſit legalis, religioſa, & fide digna, in quam non cadat calumniæ ſuſpicio teneatur nihilominus præſtare juramentum calumniæ? & an ſint aliquæ perſonæ quæ releventur ab hoc præſtando juramẽto? 221

Ad Tex. in Cap. Litteras 2. hoc Tit. 223

Ad Textum in Cap. 3. & 4. hoc tit. & in Cap. cum Cauſam, 6. & Cap. 7. hoc eodem Tit. *ibid.*

QUÆST. I. Quare cum procurator poteſt jurare de calumnia, exigatur ut habeat ad jurandum ſpeciale mandatum, cum ſatis eſſe videatur illud habere ad litigandum ? & qualiter ipſe & advocatus jurent, tutores, aut curatores, aut alii, qui comparent alieno nomine. ibid.

II. An cum procurator producit inſtrumentum in judicio, non poſſit, nec debeat audiri, ſi non habeat ſpeciale mandatum ad jurandum de calumnia ? 225

Ad Text. in d. Cap. Imperatorum 4. hoc titulo. *ibid.*

Ad Text. in Cap. Cæterum 5. hoc Tit. 226

QUÆST. I. An clauſula non obſtante aliquo operetur, aut auferatur legis antiquæ deciſio ? ibid.

Ad Text. in Cap. cum cauſam 6. vide dicta ſupra ad Rubricam, & ibi q. 3. & *dicta* in Cap. 8. & 4. hoc tit. 227

Ad Textum in Cap. Cum cauſa, 7. vide dicta ſupra ad Rubricam, & in Cap. 1. 3. 4. hoc tit. ibid.

QUÆST. I. Quare Epiſcopus propoſitis tantùm Evangeliis, & non tactis juret de calumnia ? ibid.

Ad Textum in §. Pœna, Capitis fin. & in d. Cap. Imperatorum 4. hoc Tit. *ibid.*

QUÆST. I. Quare actor recuſans ſubire juramentum calumniæ cadat ab actione ſua cum certum videatur, non in hoc ſed in aliis pœnis condemnari ? ibid.

II. Quare reus recuſans juramentum præſtare calumniæ poſt ſententiam habeatur pro confeſſo, cum re vera in ipſa recuſatione illam pœnam mereatur ? 228

III Quare actor & recuſantes juramentum calumniæ, moram purgare poſſint cùm videantur ipſo jure in pœnam incidiſſe ? ibid.

IV. An procurator actoris, ſive rei recuſans jurare de calumnia, puniatur quemadmodum perſona actoris, vel rei ? Et an ſi jurare nolit in animam ſuam, nocitura ſit domino ejus contumacia ? Et quid de curatore, tutore, Syndico, & œconomo. 229

V. An ſi Abbas, & Monachi recuſent ſubire calumniæ juramentum, Eccleſia mulctetur in cauſæ amiſſione, ita ut poſſimus dicere quòd Prælati delictum cedet in Eccleſiæ detrimentum ? ibid.

VI. An temerè litigantes infamia notentur, & aliis modis puniantur. 231

Ad Titulum De Dilationibus.

Ad Rubricam. 232

Ad Textum in Cap. 1. 2. 3. & fin. hoc tit. 233

QUÆST. I. Quare terminus dilationis nimis brevis ut partes compareant, in judicio ſit appellabilis, cum expediat lites citius finiri ! ibid.

II. An terminus dilationis poſſit à Judice abbreviari, ſeu prorogari ? 238

III. An judex poſſit prorogare, vel coarctare non ſolum dilationem citatoriam, vel deliberatoriam de quibus jam ſuprà, ſed etiam omnes alias dilationes à jure expreſſas ? Et an ex juſta cauſa poſſit terminum appellationis abbreviare ? Et an partes litigantes poſſint appellationis fatalia ſuſpendere, ſive prorogare ? 241

IV. An decem illi dies, qui in via executiva aſſignantur, ut reus impediat executionem, poſſint extendi, ſive prorogari tam reſpectu rei, quàm actoris ? 243

V. An dilatio probatoria ſit arbitraria, ita ut arctari, vel prorogari queat ad libitum judicantis, vel ſit ſtabilis, & perpetua, & ſi prorogabilis eſt, quo tempore id locum habeat ? Et quantus terminus aſſignetur ? 244

VI. An infra terminum datum ad probandum debeat probatio abſolvi ? An vero facta valeat poſtquam probatoria dilatio expiravit? Et an valeat judicis ſententia, cum probationes in judicio factæ ſint, nec termino ullo probatorio partibus aſſignato ? 246

VII. An prorogatio termini probatorii peti debeat ante finitum tempus dilationis jam conceſſæ, vel eo tranſacto peti queat ? Et quid in via executiva, quando tranſacti ſunt dies decem qui aſſignantur reo ! Et an viſis & publicatis atteſtationibus poſſit dilatio concedi probatoria ? 247

VIII An ad probandum detur amplior alia dilatio ratione ultramarinæ dilationis, & quando id procedat ? Et an admittatur reſtitutio adverſus lapſum termini tam ordinarii, quam extraordinarii ubi de aliis ad terminum judicialem ſpectantibus ? 248

IX. An dilatio ſeu tempus ſententiæ exequandæ poſſit arctari, vel prorogari à judice? 251

X. An dies termini computatur in terminum? Et an tempus datum ad aliquem actum debeat eſſe continuum, vel ſufficiat interpolatum ? & à quo tempore curat tempus dilationis conceſſæ à judice, vel à lege ? 252

XI. An dilatio tolli poſſit ? Et an excuſet à pœna & mora; ubi de effectibus dilationis : Et an pauperi debitum confeſſo poſſit dari dilatio, ſi eam petat ? 254

Ad Text. in Capit. Præterea 2. hoc tit. 255

QUÆST. I.

QUÆST. I. AN dilatio ad deliberandum ſit danda litigantibus, & ut ſe inſtruant? Et an procuratori detur ad certiorandum dominum? ibid.
II. An citatione facta per delegatum inſeri debeat copia ſui reſcripti? ibid.

Ad Text. in Cap. Litteræ 3. hoc tit. 256

Ad Textum in Cap. fin. hoc tit. ibid.

AD TITULUM ET RUBRICAM de feriis & Diebus feſtivis. ibid.

QUÆST. I. AN Circumſtantiæ peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariò confitenda? vel tranſgrediatur feſtum, qui in eo die peccatum facit. 260
II. An in die feſto ſit licitum exigere & reddere debitum inter conjuges, & an vacare actui conjugali die qua recipienda eſt Euchariſtia, culpa ſit? & quid ſi dies ſint feriati proceſſionum aut jejunii? Et an tempore feriarum interdicantur matrimonium, ejus conſummatio, benedictiones, aut ſponſæ in ſponſi domum traductio? Et quid ſit religionis cauſa coïre? 262

Ad Text. in cap. 1. & fin. hoc tit. de feriis. 264

QUÆST. I. QUare placitum, mercatus, judicia & alia hujuſmodi prohibeantur in feriis celebrari, cum contrarium in praxi videamus obſervari? ibid.
II. An libellus, ſeu citatio poſſint fieri per judicem in die feſto? Et quid denunciatione novi operis? Et quid de litis conteſtatione? 270
III. An juramentum, ſeu teſtes poſſint recipi & præſtari in die feriata, & quid de ſententiæ prolatione, & ejus executione? & quid de libello appellationis? 273
IV. An in cauſis beneficialibus, vel in cauſa alimentorum, vel dotium, vel aliorum procedi queat in diebus feriatis? 275
V. An excipiens de tempore vindemiarum queat audiri in diebus feriatis? 277
VI. An litigantes poſſint feriis renuntiare, ita ut liceat judici in eis procedere, & an in feriis obſervandis attendetur ad locum judicis, aut actoris? Et qualiter dies feſti intelligantur ad effectum, ut aliquis ordinandus virtute privilegii illud ſacramentum exerceat? ibid.
VII. Sicuti judex ordinarius aut delegatus non poteſt diebus feriatis cognoſcere, hoc idem intelligatur de arbitro? Et qui dies feſti queant judicare? Et qui ad eorum obſerventiam teneantur? 279

Ad Text. in Cap. quoniam 2. hoc tit. 281

QUÆST. I. QUare feſtorum principium & finis debeat fieri ſecundum ipſorum magnitudinem & conſuetudinem Regionis, cum videamus jure divino à veſpera in veſperam celebranda eſſe feſta, ubi plura de computatione diei. ibid.
II. Sabbata celebrare, quid ſibi velit? Qualiter hoc ſumatur, ubi de die dominico, & qui fuerint ritus, qui in die dominico Eccleſiæ ſerventur? Et an die Dominica jejunium ſeu abſtinentia ab eſu carnium omnino prohibeatur? 285
III. Quare in diebus dominicis, & aliis feſtivitatibus, ſive inter Paſcha, & Pentecoſtem genuum flexio nequaquam debeat fieri, cum genuum flexio in Eccleſiis ſit devotionis, venerationis & humilitatis ſignum, quo oratio noſtra ſit Deo acceptabilis? ubi de aliis genuflexionibus, & geſtibus in orando publicè, vel ſecretè? 287
IV. An feſtivitas ſpecialis Sanctiſſimæ Trinitatis congruè celebretur, ſiquidem eam ſæpè ſæpius orantes repetimus? Et an congruè celebretur in dominica octava Pentecoſtes? 291

Ad Textum in Cap. licet 3. hoc titul. de feriis. 292

QUÆST. I. AN Sabbati dies ex veteri teſtamento debeat obſervari hodie, ut ex novo teſtamento obſervatur dies Dominicus? ibid.
II. Quare ceſſandum eſt ab omni opere ſervili tam in die Dominico quam in aliis diebus feſtivis ab Eccleſia decretis, cum in prædictis diebus, præterquam in majoribus liceat intendere captioni haleciæ, & alia opera ſervilia facere? 295
III. An opera quæ in die feſto fieri poſſunt licitè, vel quia ſunt liberalia, vel ſervilia quæ ſiunt *Quæſt. præcedenti relata* reddantur illicita, eo ipſo quod fiunt quæſtus, & mercedis ſive ſtipendii cauſa. 298
IV. An indiſtinctè poſſit ſuperior Eccleſiaſticus diſpenſare, ut queat in quolibet feſto opus ſervile fieri, quis hoc poſſit? & an cum diſpenſat poſſit aliquam pecuniæ mulctam imponere, & applicare fabricæ Eccleſiæ, aut piis operibus? 300
V. An judex ſæcularis, poſſit punire laicum ejus ſubditum laborantem in die feſto, non obſtante licentia prælati? Quomodo dies feſti agi & coli debeant? Quænam virtus violetur, quando ſit opus ſervile, & an faciet ſpeciale peccatum, qui audita miſſa, diem feſtum in variis & otioſis operibus occupat. 302

Ad Textum in Capit. Capellanus 4. hoc titul. ibid.

QUÆST. I. AN feriarum tempore interdicatur matrimonium, ejus conſummatio, & benedictiones? & tempore adventus, & quadrageſimæ ſit peccatum mortale, ſponſam traducere, & convivia ſolemnia facere? Et an cæremoniæ, & orationes, quæ pro ſecundis ſunt deſtinatæ nuptiis, poſſint eodem tempore adminiſtrari? 303
II. An tempore interdicti & ceſſationis à divinis contrahatur licitè matrimoniū, ſeu nuptiæ benedicantur? & an validè id omne fiat tempore quo alter conjux excommunicatus eſt? 305
III. An tempora quæ aſſignantur in noſtro textu, quibus fieri matrimonia prohibentur, hodie

hodie in aliquo ſint immutata per Tridentinum ? & à qua hora computatio fiat ? 307

IV. An videatur amplecti ultimam opinionem, qui plures refert ? & an ſententia unius probi Doctoris reddat opinionem probabilem ? & an relicta probabiliori, reddat probabilis quam tutum in conſcientia ? & an opinio probabilis ſpeculativè ſit ſemper probabilis practicè ? 309

Ad Text. in Capit. Conqueſtus 5. Et fin. hoc tit. 309

QUÆST. I. QUis poſſit dies feſtos inſtituere, ubi de pluribus feſtis antiquitatum. Et qualiter dies feſti Chriſtianorum ſuccederent diebus feſtis Judæorum? ibid.

II. An Epiſcopus poſſit dies feſtos facere pro viris, qui nondum dicati ſunt, & in ſanctorum numerum relati ? Et an queant dies feſti inſtitui, qui tantum colantur uſque ad meridiem ? Et an ſicut variæ ſunt civitatem, aut populorum conſuetudines in obſervatione dierum feſtum, poſſint quoque eſſe diverſæ eodem in loco, inter eos qui diverſas artes exercent ? 315

III. An omnes dies feſti, de quibus hic fit mentio, fuerint inſtituti jure poſitivo Eccleſiaſtico ? ubi de ſingulis dicam, & interim de aliis breviter ? 316

Ad Titulum de ordine cognitionum.

Ad Rubricam.

QUÆST. I. AN commiſſa Judici cognitione à lege ſit eo ipſo commiſſa ſententia & quid ſi committatur à principe ? 324

II. An cognoſcere de plano ſpectet ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura judicii? 325

Ad Textum in cap. 1. de ordine cognitionum. *ibid.*

QUÆST. I. QUare oppoſita conſanguinitatis exceptione mulieri petenti aliquem in virum, priùs de tali exceptiona cognoſcatur, cùm pronunciatio non ſuper ea, ſed ſuper matrimonio fiat. ibid.

II. An agenti interdicto *recuperandæ poſſeſſionis* obſtet dominii exceptio ? Et an mulier poſſit agere judicio proprietatis ad vindicandum maritum ? & an ſi de vi illata quæſtio moveatur, & obiiciatur in eum qui ſibi vim factam dicit, non poſſediſſe, an prius de vi, vel de poſſeſſione cognoſcendum. 330

Ad Textum in cap 2. de ordine cognitionum hoc noſtro titulo. 332

QUÆST. I. QUare ex noſtro textu ſi reus contra actorem proponit ſpolium per viam actionis, ſimul tractetur, & una ſententia terminetur, probataque ſpoliatione fiat reſtitutio, cum etiam de ſpolio per viam actionis intentato prius quam de alia quæſtione debeatur cognoſci ? 333

II. Quare ſpoliatio per viam exceptionis oppoſita faciat, ut priùs de ea cognoſcatur, ita ut reus ea probata, non teneatur litem conteſtari, & ſi non conſequatur reſtitutionem? 334

III. Quo tempore exceptio ſpolii eſt proponenda ut eadem terminetur ſententia ? 336

IV. An exceptio ſpolii poſſit opponi poſt litem conteſtatam intra quindecim dies ? 337

V. An ſpoliationis exceptio poſſit opponi adverſus agentem actione depoſiti ad retinendum ? ibid.

VI. Utrum ſpoliationis exceptio interrumpat præſcriptionem ? 338

VII. An exceptio ſpoliationis privatarum rerum obſtet agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis & è contra ? & an exceptio ſpolii perpetuo poſſit opponi ? 339

VIII. An de crimine convenire, vel habeat locum recuſatio ? 340

IX. An ego poſſim armis recuperare poſſeſſionem à me vi areptam ; & quid de jus dicente cum armis, an excomunicatus ſit? ibid.

Ad Textum in cap. tuam 3. hoc tit de ordine cognitionum. *ibid.*

QUÆST. I. QUare cum cauſa ſuper hæreditate mota inter laicos coram judice ſæculari penderet, cognoſcat Eccleſiaſticus de cauſa natalium incidenter orta, cum cauſæ diviſio fieri non debeat ? ibid.

II An exceptio illegitimitatis oppoſita quocumque tempore, ita ſit præjudicialis, ut nullo modo laicus judex poſſit cauſa ſucceſſionis procedere quouſque ſuper illegitimitata ab Eccleſiaſtico pronuncietur ? ubi de natura præjudicialium exceptionum ? Et quid ſit, *Quid dependens* ? 344

III. An minor cauſa præjudicet majori, ubi de aliquibus præjudicialibus. 347

IV. An Judex Eccleſiaſticus cognoſcat non tantum principaliter, ſed etiam incidenter de cauſa jurisſpatronatus, de hæreſi, de nullitate proveniente ratione excommunicationis, de clericatus câſa, & habitu, de profeſſione, & aliis? 348

V. An ſi contra petentem pecuniam coram judice ſæculari opponatur exceptio uſuræ ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigii, hæc exceptio ventilanda ſit coram Eccleſiaſtico judice ? 349

VI. An laicus poſſit cognoſcere de re ſpirituali incidenti in cauſam civilem veluti ex cauſa natalium, ſi ex actis conſtet de jure hujuſmodi exceptionis, aut ex confeſſione vel notorietate, & qualiter in cauſa majoratus poſſit adhuc de illegitimitate objecta ſæcularis cognoſcere ? 350

VII An ſæcularis Judex poſſit judicare de juſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico ? Et an poſſit excipienti de exceptione ſpirituali terminum præfigere, juxta quem coram Eccleſiaſtico teneatur comparere. 351

VIII. An interim dum lis vertitur coram Eccleſiaſtico ſuper legitimitate, poſſit laicus qui de cauſa ſucceſſionis principaliter cognoſcit, bona

bona ſuper quibus litigatur apud ſequeſtrum ponere, vel filio alimenta decernare? ibid.
IX. An ſi clericus coram laico falſum deponat, poſſit ſæcularis cognoſcere de falſo quoad effectum expediendi cauſam principalem coram eo agitatam? 352
X. An laicus delegatus Epiſcopi poſſit cognoſcera da cauſa incidenti matrimoniali, vel ſpirituali? Et an judex cauſarum criminalium, qui in criminalibus tantum habet cognitionem, poſſit da civili incidenter cognoſcera, & è contra: Et an ſi facultatem tantum habet ad cognoſcendum de criminali poſſit eam cauſam diffinira ſi civiliter mota fuerit? ibid.
XI. An judex Eccleſiaſticus poſſit cognoſcera finitâ & extinctâ cauſâ principali inter perſonas ſæculares ſuper damnis & intereſſe, ex eo quòd matrimonialis promiſſio non fuit adimpleta? an vero hæc damnorum cauſa ſit remittenda ad laicum judicem? & an ſponſus nolens fidam datam adimplere tenectur ad damna, intereſſe? 353
XII. An judex Eccleſiaſticus faciat vim inhibendo judici ſæculari, qui incidenter cognoſcit da cauſa matrimonii? & an poſſit ſæculari inhiberi, non ſolum ut non cognoſcat de negotio juriſdictionis Eccleſiaſticæ, ſed etiam ne cognoſcat de temporali, quod dependet à quæſtione ſpirituali quæ in curia Eccleſiaſtica tractatur? & an ad concedenda hujuſmodi inhibitoria requiratur cauſæ cognitio, & citatio? Et ſit proponendus novus libellus coram Eccleſiaſtico, cui remittitur exceptio ſpiritualis, vel ſit juris ordo noviter obſervandus? 355
XIII. An quando judex laicus da per ſa ſuper aliqua cauſa cognoſcera non poteſt, poſſit tamen ad aliam cumulativè? Et an poſſit cognoſcere de nullitate Cenſurarum & ordinara, ut ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſervent, & quod tollantur ſchedulones à portis, ſeu valuis Eccleſiæ? 357
XIV. An poſſit laicus cognoſcere de cauſa dependenti à cauſa natalium, ſi temporalis eſt? ubi de aliis, *Remiſſivè.* 358

Ad Textum in Cap. fin. hoc titul. de ordine cognit. ibid.

QUÆST. I. Quare agens recuperandæ non teneatur ante reſtitutionem ſuis ſpoliatoribus reſpondere, niſi ſuper quæſtione ſpoliationis, & quare poſſit ab agendo repelli per exceptionem ſpoliationis? 359

Ad Rubricam de plus petitionibus infra ſub cap. unico. 360

Ad Textum in Capit. unico de plus petitionibus. ibid.

QUÆST. I. Quare plus petens olim cadebat à cauſa? & quare hodia jam plus petens tempore ad litis damnum & duplicationem induciarum teneatur? Et petens plus re aut cauſa in expenſis tantum. Et qui plus loco petit ad intereſſe ſolùm condemnatur, cum hæc diſpoſitio canonica non videatur ſubſiſtere? 361
II. An petenti plus tempore debeant omnes induciæ duplicari, an tantùm illius ſolùm temporis quod remanſerat induciarum, quando actor plus petit? Et an per hanc exceptionem, *tu petis plus tempore*, ſuſpendatur judicium in totum? an verò debeat ferri ſententia diffinitiva cum pœnis appoſitis? 363
III. An plus petens, quam quod ſibi debetur pœnas incurrat, ſi ante litem conteſtatam pœniteat, vel ſi adſit clauſula? *meliori modo*, vel ſalvo jure ſuperflui ubi de aliis? Et an minus petens ſibi præjudicet? Et quid de eo qui jam ſolutum repetit, an incurrat pœnas ſtatutas contra plus petens? Et quouſque pœnas noſtri textus? 364
IV. An non adimplenti tempus exilii duplicetur tempus exilii? Et an poſſit quis ante diem petere, præcipuè ſi creditor pauper ſit, & qua pœna puniatur creditor executionem petens pro majori quantitate debiti? 366
V. An reus plus negans puniatur pœnis, quibus punitur plus petens? 367
VI. An petens debitum ante diem, vel conditionem debeat per judicem repelli tanquam ineptè petens? 368

PARS SECUNDA.

De ordinatoriis judiciorum à titulo de cauſa poſſeſſionis & propriet. 369

Ad Textum de cauſa poſſeſſionis & proprietatis. ibid.

Ad Rubricam. ibid.

QUÆST. I. Poſſeſſio an jus, an verò factum ſit? Et an una, vel plures? ubi quæ vocatur triennalis poſſeſſio & annalis? 371
Quid ſit poſſeſſio, & unde dicatur, quid ſit dominium, & quibus competat, & quibus modis agatur da poſſeſſione & de proprietate? 377

Ad Textum in Cap. I. hoc tit. 380

QUÆST. I. Quare contra abſentem, & irrequiſitum ſive in jus vocatum & citatum judex nequeat pronunciare, cum ſint multi caſus in quibus contra non citatum proceditur, ubi quid ſit in jus vocare, quid citatio? An differant? ubi de aliis requiſitis ad citationem? ibid.
II. An in ſingulis actibus judiciariis ſit neceſſaria citatio? Et an judex poſſit citare ſubditum, vel non ſubditum extra territorium? Et an judex executor teneatur partes citare, & an citandus ad executionem ſit conquirendus in tota civitata? Et an citatio facta ab excommunicato ſit valida? 386
III. An in notoriis ſit neceſſaria citatio? Et an ſit nulla ſententia lata parta præſente & non citata? Et an prima citatio debeat fieri in perſona vel ſufficiat procuratori? Et

Et an valeat poſita ſine die, tempore, & hora? Et an citatio ad ſententiam addictionis fieri debeat in perſonam ipſius debitoris? An verò ad domum facta ſufficiat, ubi alia de his citationibus. 389

IV. An citatio præcisè requiratur ad ſententiam audiendam? Et quando quis abſolvitur à juramento ad effectum agendi? Et an citatio trina ſit neceſſaria? Et quid quaodo agitur de privando aliquem à beneficio aut jure ſuo? 393

V. An ut fiat citatio prærequiratur aliqua ſolemnitas reſpectu aliquarum perſonarum? 394

VI. Actio de in jus vocando quid continere debeat, cul & contra quem competat? Et an aliqua ſit differentia inter *Titulum*, *ff. ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat?* & *Titulum*, *ff. de eo per quem factum erit quominus quis in judicio ſiſtat*? Et an citatus à judice incompetenti teneatur comparere? 396

VII. An citatus ad unam cauſam ſit obnoxius ſuper alia reſpondere in eodem termino? Et an ſoli nuncio, apparitori, vel executori credendum ſit, cum aſſerant ſe aliquem citaſſe? Et quid facere debeat nuncius citans, & quos effectus pariat citatio? Et an citationis admiſſio reddat proceſſum nullum, aut an nullandum, & quid de ſenteotia? 398

VIII. An aſſerenti Principi ſe ex juſta cauſa motum procedere ſine citatione, ſit adhibende fides, quid in dubio, & quæ citationes dicuntur nulliter factæ, quæ verò validæ? 399

Ad Text. in Cap. ad ultim. 2. hoc tit. 400

Qu. I. AN poſſit princeps cauſam poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam mandare? ibid.

II. An commiſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria vel petitoria poſſit de utraque judex cognoſcere? & an prius de poſſeſſione quartarum agatur? 401

Ad Text. in Cap. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit. 402

Quæst. I. QUare ſpoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium, non verò proprietatem, obtineat in poſſeſſorio, & ſuccumbat in petitorio, cum ex multis deciſio textus noſtri involvatur? 403

II. An Epiſcoporum electio, non tantum ſit propria Pontificis, verùm & competat aliis veluti Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, vel an poſſit competera Clericis aliis? 406

III. Reges Hiſpaniæ, Franciæ, & Poloniæ, quo pacto potiantur jure nominandi Epiſcopos ad Eccleſias, cum hæc poteſtas non cadat in laïcum? & qualiter procedent ad proviſionem aliorum beneficiorum inferiorum? & cur poſſint Reges mittere præſides, ut aſſiſtant electionibus regularium? 408

IV. An Canonici poſſint admittere ad coeligendum Clericos Eccleſiarum inferiorum vel alios extraoeos, ita ut electio facta cum eis valida ſit? Et an per conſuetudinem Clerici inferioris ad coeligendum admittatur? 411

V. An adhuc hodie in Cathedralibus Canonici vocem habentes in Capitulo habeant facultatem eligendi in omnibus menſibus tam præbendam lectoralem & pœnitentiariam; quàm magiſtralem, & Doctoralem? & quo jura procedat, & quid de aliis præbendis ſeu Canonicaribus, & an qui eſt in quaſi poſſeſſione conferendi, eligendi, ſeu præſentandi beneficia lite mota, manuteneatur in ſuâ poſſeſſione? 412

VI. An ad electionem faciendam debeant electores in unum convenire, & an ſit priùs invocanda Spiritus ſancti gratia? & an electio, ſeu nominatio facta Epiſcopi, ſit neceſſariò confirmanda à Sede Apoſtolica, vel ſatis ſi à Metropolitano fiat, & cur Epiſcopus dicatur paſtor? ibid.

VII. An amittatur quaſi poſſeſſio juris eligendi, & aliorum incorporalium, ſi poſſeſſor invitus, contradicens excludatur ab actu, & qualiter acquiratur talium rerum quaſi poſſeſſio? 413

Ad Text. in Cap. cum ſuper 4. hoc tit. 414

Quæst. I. AN ad obtineodam ſpolii reſtitutionam in beneficialibus cauſis, videlicet in jure eligendi Epiſcopos, ſufficiat probare quaſi poſſeſſionem & ſpolium? ibid.

III. An qui electus ſeu præſentatus aſt ab electore, qui exiſtit in quaſi poſſeſſiona eligendi, ſeu præſentandi licitè removeatur, poſtquam confirmationem eſt adeprus ſuæ electionis, aut poſſeſſionem beoeficii. 415

IV. An ſpoliatus qui tacitè vel expreſſe agi conſenſerit de proprietate, videatur renunciare privilegio ſpolii? ibid.

Ade Textum in Cap. Paſtoralis 5. hoc titulo. ibid.

Quæst. I. AN poſſeſſorium judicium neceſſariò proponendum ſit ante concluſam cauſam in petitorio, ad eum effectum, ut habeat locum ſuſpenſio in petitorio, & ſuper ſolo poſſeſſorio procedatur? 416

II. An ſuſpenſo petitorio licita ſit non ſolum ſemel, verum & pluries eadem inſtantia? & an finito poſſeſſorio, & executioni mandato, iterum ad petitorium redeundum, & qualiter ſententia concipiatur? 418

III. An in omnibus ioterdictis adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ poſſit petitorium ſuſpendi, & intentari poſſeſſorium? & an tertius veniens ad cauſam in hac ſuſpeoſiona audiri debeat? 419

IV. An in cauſis nobilitatis petitorium ſuſpendi poſſit per poſſeſſorium à reo, vel ab actore deductum, & quando id permittatur, & an nobilis plebejus pronunciatus in judicio poſſeſſorio coram judicibus, vulgò, *Alcaldes de hijos dealgo*, poſſit coram Regiis auditoribus tranſitum facere ad judicium proprietatis deducendo petitorium, quod primitùs

fuerat

fuerat intentatum, & ibi per reum conditionaliter ſuſpenſum petendo ſe nobilem pronuntiari in proprietate, & antiquo libello, quo & poſſeſſorium & petitorium cumulavit? ibid.

V. An ab actore & reo poſſit agi petitorio, cum videatur abſonum, & infrequens circa eandem rem ſimul poſſeſſorium deduci, & an obtinens in poſſeſſorio recuperandæ obtinere etiam debeat in petitorio? & an poſſit litigator vexare adverſarium in cauſa poſſeſſionis, ſi res de qua agitur in cauſa proprietatis, ad eum non pertineat? & an judex poſſit poſt concluſum in cauſa interrogare partes ad clarificanda, & remiſſivè de locis, ubi de interdictis pertinentibus ad textum noſtrum agendum eſt ex propoſito. 421.

Ad Tex. in Cap. cum dilectus 6. hoc tit. 422

QUÆST. I. AN poſſeſſorium & petitorium poſſint cumulari, & quare procedat poſſeſſorium in pronunciatione, & petitorium in executione, debeat prævalere, Cum conſtet quòd ſi ſuper poſſeſſorio, & petitorio ſimul eſt unà ſententià terminandum? ibid.

II. An poſſeſſoria plura poſſint cumulari, & an Salvianum interdictum cum alio cumuletur? & an petitorium, & poſſeſſorium non ſolum poſſint in principio judicii cumulari, ut ſuper utraque ſimul terminetur, ſed etiam poſtea ex intervallo? 424

Ad Tex. in Cap. cum olim 7. hoc tit. 425

QUÆST. I. QUare adiudicetur beneficium ei, qui probavit collatorem fuiſſe in poſſeſſione conferendi tempore collationis, & ſuccumbenti reſervetur, ut queat litigare ſuper jure conferendi? 426

Ad Text. in Cap. fin. hoc Tit. *ibid.*

QUÆST. I. QUare petens rem jure dominii non ſuficiat, ut probet poſſeſſionem. ibid.

Ad Titulum de Reſtitutione ſpoliatorum.

Ad Rubricam. 427

Ad Text. in Cap. 1. hoc tit. *ibid.*

QUÆST. I. QUare adverſus reſtitutionem petentem non eſt audiendus reus proprietatem intendens niſi actore conſentiente cum videamus obſtare dominii exceptionem ei qui agit interdictn *recuperandæ*, & interdicto *retinendæ*, & è contra appareat ad jus publicum ſpectare, ut ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem? ibid.

II. An ſpolii intentati reſtitutio impediatur abjectione alterius ſpolii, & quid de aliis exceptionibus, veluti ſi opponatur de excommunicatione? Et an privilegiatus gaudeat privilegio contra pariter privilegiatum? 431

III. An factor ſeu procurator domino præjudicet? 435

IV. An agenti remedio recuperandæ poſſeſſionis obiici poſſit exceptio præſcriptionis? ibid.

Ad Text. in Cap. ſolicitè, cum Cap. accepta 3. Cap. Audita 4. hoc tit. 436

QUÆST. I. QUare petenti reſtitutionem beneficii interdicto *unde vi*, non obſtet exceptio renunciationis factæ poſt ſpolium, cum revera exceptio renunciationis legitima ſit, ſiquidem, qui renunciavit poſſeſſionem ſimul & proprietatem amittit? ibid.

II. An beneficium ſuum renuncians poſſit liberè, & quandocumque ad eum regredi? Et quid de permutantibus invalidè, & quid ſi beneficium juriſpatronatus ſit? 438

III. An minor læſus in ſpiritualibus poſſit petere reſtitutionem? 440

Ad Text. in Cap. Accepta 3. vide notata in Cap. 2. *& notata* in Cap. ſequenti de adjuratione q. 1. ibid.

Ad Text. in Cap. audita 4. hoc tit. *ibid.*

QUÆST. I. QUare in interdicto retinendæ ſuccumbit reus ipſius abjuratione probata? ibid.

II. An interdictum retinendæ, de quo hic, competat contra quemlibet inquietantem, vel moleſtantem, licet non afferat, nec contendat ſe poſſidere? Et an non ſolùm competat prò moleſtia extrajudiciali, ſed etiam judiciali? 442

III. An ſi reus conventus iſto interdicto, *uti poſſidetis*, nunquam moleſtavit actorem, competat actori illud interdictum, & an ſuccumbens in hoc interdicto debeat cavere de non amplius inquietando? Et an ſi actor egit hoc interdicto, & reus fuit abſolutus, & poſt ſententiam incipit moleſtare actorem, poſſit actor iterum agere contra reum abſolutum, dicens quòd de novo turbatur? Et an reus poſſit eum expellere exceptione rei judicatæ, virtute ſententiæ abſolutoriæ latæ? 448

IV. An competat hoc interdictum pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis, & quid ſit neceſſarium probare? Et an agens actione reali, lite pendente, ſuper nobilitate, vulgò, *Hidalguia*, defendatur interdidicto retinendæ, ne moleſtetur à Fiſco Regio, ſive plebæis ſuper munerum contributione? Et an dominis vaſallorum competat hoc interdictum pro percipiendis in poſſeſſionibus? 449

V. An actor poſſit agere contra turbantem actione injuriarum civiliter, vel criminaliter? Et an poſſim ego turbare ſemper violentum poſſeſſorem? Et quid debeat petere, & concludere actor, ut obtineat interdicto *uti poſſidetis*? Et qualiter judex ſententiam ferret contra turbantem, & quibus comminationibus? 453

Ad Text. in Cap. in litteris 5. hoc tit. 455

QUÆST. I. AN ſemper verum ſit, ut ſpoliatus, & per vim ejectus à ſua poſſeſſione ſit ante omnem contentionem reſtituendus? ibid.

II. An ſi quis ejiciatur de poſſeſſione beneficii manualis, ſit ante omnia reſtituendus? Et an ex regula noſtri textus ſpoliato poſſeſſione primi beneficii per ademptionem ſecundi ſit concedenda reſtitutiò? Et an abſolutè procedat in beneficialibus? 461

III. An laïcus ſpoliatus à jure percipiendi decimas ſit ante omnia reſtituendus? Et an ratione ſcandali vitandi ante omnia differatur reſtitutio? Et an differatur habita ratione ſtatus? Et ante omnia ſpoliatus reſtituatur, ubi qui ſpoliavit, pauper eſt? 463

IV. An tertius comparens impediat reſtitutionem fieri ſpoliato ante omnia? Et an in majoratibus, habeat locum interdictum hoc *recuperandæ*, reſpectu, ſucceſſorum, ſeu alicujus tertii? 464

V. An contra intentantem hoc remedium obſtet exceptio *dolo facis*, &c. & an obſtet reconventio? ibid.

VI. An contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem? Et an ſi quis nomine meo abſque meo mandato accipiat poſſeſſionem alicujus rei, & ſpolietur ea, an poſt ſpolium poſſim ego ratificare captionem poſſeſſionis factam nomine meo, ad effectum ut poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ? 465

VII. An in cauſis poſſeſſoriis, in quibus proprietatis cauſa eſt annexa, *ut in beneficialibus*, ut hic, poſſit de poſſeſſione antea tractari, quàm de titulo? ibid.

VIII. An prædo, & fur utcunque ſint ante omnia reſtituendi? Et quid de prædone qui pignoravit? Et an quando tertius ſpoliavit furem, ſi tunc concurrant fur ad petendam reſtitutionem, & dominus rei ſe opponat petens ut prius ſibi reſtituatur, ſit prædo nihilominus reſtituendus? 466

IX. An qui bona fide emit rem à fure, poſſit poſtquam ſcivit rem eſſe furtivam tuta conſcientia reſcindere contractum illum venditionis, & emptionis, & furi rem ſic venditam reddere, ut recuperet pretium pro illa datum, an verò teneatur reſtituere vero domino? 469

X. An citari debeat qui injuſtè aliquid tenet, ita ut inauditus nunquam ſpolietur? Et an Clericus ſpoliator rei Eccleſiaſticæ queat conveniri coram laico judice? ibid.

XI. An exceptio criminis impediat, ut ante omnia fiat reſtitutio? 470

XII. An ſpoliatori convento concedenda ſit dilatio, ut teſtes extra locum judicii commorantes faciat examinari ad ſuum commodum, & qualiter ſpolium poſſit probari, & quæ ſint probanda à ſpoliato agente ad reſtitutionem rei ſpoliatæ, & qualiter formet libellum? ibid.

Ad Text. in Cap. item. cum quis 6. hoc tit. ibid.

QUÆST. I. AN interdictum *unde vi*, vel *quod vi aut clam*, à pari procedant? De quo interdicto noſter textus procedat? & quæ remedia competant pro domino contra clandeſtinum poſſeſſorem, vel quæ exceptiones contra agentem quod vi aut clam? 471

II. An dicatur inimicus, qui bona noſtra aufert? & an ob id ab accuſatione repellatur? 473

Ad Text. in Cap. conquerente 7. hoc tit. 474

QUÆST. I. QUare ſpoliatus à judice nulliter procedente non ſervato ordine juris ſit ante omnia reſtituendus, cum conſtet non eſſe retractandam ſolutionem debiti, quæ non ritè facta eſt ordine juris prætermiſſo, nec ſpoliatum ante omnia in hoc caſu reſtitui? ibid.

II. An quando jus commune reſiſtit, ſpoliatus ſit nihilominus reſtituendus? 475

III. An poſſit Pontifex aliquem ſine cauſa juſta ſuo beneficio privare. Et an ſi cauſa juſta adſit poſſit Epiſcopus eum privare ſine reſtitutionis ſpe? 476

IV. An ſpoliato judicis authoritate incumbat onus probandi injuſtitiam ſpoliationis? Et quid ſi judex ſe conſtituat ejus adverſarium? 476

Ad Text. in Cap. ex tranſmiſſa 8. hoc titul. 478.

QUÆST. I. AN ante matrimonii conſummationem cenſeatur ſpolium, ac proinde ſit locus reſtitutioni denegata audientia circa matrimonii valorem, aut nullitatem donec reſtitutio fiat? Et quid petens hanc reſtitutionem teneatur probare? ibid.

II. An quando matrimonium eſt clandeſtinum, ſpoliatus debeat ante omnia reſtitui. Et quid quando nulla alia ratio allegatur à conjuge qui ſuam conjugem deſeruit præter ſpoliati conjugis impotentiam, & conſtat matrimonium illud minimè conſummatum, ſed non conſtat defectus potentiæ, ubi de aliis, Et an reſtitutio danda ſit, quando lis movetur de matrimonio nondum conſummato, & quid in foro conſcientiæ? 480

III. An quando vir proſequitur odio uxorem, ſeu quando uxor virum, deneganda ſit reſtitutio ſpoliato? Et an aſperitas ſeu ſeveritas alterius ſit cauſa divortii ſufficiens. Et quale judicium fiat? 482

IV. An juſtam divortii cauſam præſtet uxoris verberatio. Et an non ſola ſævitia præterita cauſet divortium, ſed etiam quæ timetur futura? Et an ob furorem conjugis liceat alteri divertere, ubi de aliis cauſis ſævitiæ quibus conceditur divortium? Et qualiter debeat de ſævitia conſtare? ubi de pœnis viri? 485

V. An quælibet cautio dicatur eſſe ſufficiens, ad hoc ut uxor ſeparata propter ſævitiam teneatur redire ad maritum, & quanto tempore duret? 489

Ad Textum in Cap. ex cum veniſſent. 9. hoc tit. *ibid.*

Ad

Ad Textum. in Cap. ex conqueſtione 10 *hoc tit.* 490

Ad Textum in Capit. Gravis 11. *de reſtit. ſpoliatorum.* 491

QUÆST. I. QUare violentus rei poſſeſſor, & ſpoliator teneatur rem cum fructibus, etiam qui percipi potuiſſent reſtituere, damna reſarcire, & de injuriis ſatisfacere? 492

II. An quilibet iniquus poſſeſſor fructus perceptos, & qui percipi poterant teneatur reſtituere? Et qualiter hoc intelligatur, ubi de aliis circa malæ fidei poſſeſſorem, & an poſſit deducere aliquas impenſas? 498

III. An fructus poſt litem conteſtatam à poſſeſſore percepti re evicta ſint reſtituendi, ſi inſtantia fuerit prioris judicii lapſu temporis perempta? Et an malæ fidei poſſeſſor condemnatus ad fructuum reſtitutionem teneatur ad reſtitutionem eorum, qui percipi poterant à petitore ex argumento? 505

IV. An fructus vindicandi ſint à malæ fidei poſſeſſore judicis officio, ſeu alia actione, & quæ ſit iſta? qualiterque procedatur in hoc judicio, ubi de jure retentionis propter impenſas ab eo factas? 506

V. An beneficiarius à beneficio amotus habeat retentionis jus propter melioramenta? Quid de retentione dotis, ſivè de retentione pignoris? Et de ſententia lata circa retentionem creditoris hypothecarii, & de ſublata retentione ob res amotas, ubi alia etiam de melioramentis, & eorum æſtimatione etiam in re fideicommiſſo ſubjecta? 509

VI. An ſi poſſeſſor ab initio ſit bonæ fidei, & deinde incipiat eſſe malæ fidei, fructus ſuos faciat, & an bonæ fidei poſſeſſor lucretur fructus, tam naturales, quam induſtriales? Et an hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide; & an bonæ fidei poſſeſſor conveniri poſſit ad reſtitutionem fructuum, ſi factus ſit ex eo locupletior? Et an faciat fructus ſuos poſſidens beneficium reſervatum bona fide? 514

VII. An impenſa facta cuſtodiæ cauſa debeat compenſari cum fructibus à malæ fidei poſſeſſore perceptis? & an condemnatus rem reſtituere cum fructibus, debeat reſtituere fructus meliorationum, ubi de modo liquidandi fructus, & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum, & à quo tempore habeatur fructuum ratio? 517

VIII. An qui bona fide accepit pecunias furtivas, & cum ſuis commiſcuit, teneatur reſtituere eas vero domino, & ad quid teneatur dubitans, an res ſit ſua, ſeu an teneatur reſtituere plus illud in quo res ab eo empta fuit vendita, ubi de aliis? 519

Ad Text. in Cap. 12. *hoc tit. de Reſtitutione ſpoliatorum.* 521

QUÆST. I. AN dominus poſſit repellere vi à poſſeſſione illum qui eo ignorante ingreſſus eſt poſſeſſionem, ita ut dominum non competat interdictum poſſeſſorium? 522

II. An poſſim cum armis à me ereptam poſſeſſionem recuperare, & qualiter puniatur jus cum armis dicens? Et an dominus rei propria authoritate auferens rem faciat interrumpi poſſeſſionem, & quid de occupante poſſeſſionem vacuam, & an teſtator facere poſſit, ut propria authoritate legatarius conſequatur legatum? 524

III. An poſſit quis propria authoritate capere poſſeſſionem beneficii, & an ſucceſſor majoratus poſſit authoritate propria bona auferre à tertio detentatore, & per vim eum expellere? 528

IV. An juſtè ex noſtro textu ſuaderi poſſit cognitio, quæ introducta eſt apud ſuprema Tribunalia, reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum? Et an ſit peccatum mortale, rem ſibi debitam ſurripere? 530

V. Quid debeat probare ſpoliatus? 531

Ad Text. in Cap. litteras de reſtitutione ſpoliatorum. *ibid.*

QUÆST. I. QUare conjugi petenti reſtitutionem ſui conjugis, denegetur reſtitutio, ſi continenti ab altera parte probationes conſanguineitatis offerantur? Et quid ſi incontinenti offeratur adulterii probatio? 532

II. An conjux cui præcipitur ab Eccleſia, ut reddat debitum alteri conjugi ſub cenſuris, teneatur reddere Eccleſiæ obediendo, quando conſcius eſt alicujus impedimenti dirimentis? 534

III. An ſi judex ſub excommunicatione præcipiat conjugi innocenti certò ſcienti adulterium occultum alterius quoad probari poſſit, ut reddat illi debitum, obedire, & an impedimenti conſcius ſi ab Eccleſia excommunicetur, quia debitum negat, ſit verè excommunicatus, & quibus remediis ſit excommunicatus, ut reddat debitum, poſſit juvari, & quid de non reſtituente ex opinione probabili? 536

IV. An uxor poſſit propria authoritate divertere à viro, & è contra vir eam à domo repellere, ita ut nec in foro interno ſit ei reſtituendus, & amittant jus exigendi debitum? 538

V. An poſſit Papa diſpenſare in gradibus divina lege prohibitis, vel an poſſit jus divinum interpretari ſeu limitare, & quid de principe ſæculari? 539

VI. An timens injuriari poſſit à judice implorare ut ei præſtetur cautio de non offendendo, & de aliis noſtri textus remiſſivè? 543

Ad Text. in Cap. ex parte 14. *hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum.* 544

QUÆST. I. UTrum ex ſola deductione in domum viri matrimonium præſumatur

ſumatur? Et quid ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerunt? Et quid etiamſi fuerunt conſequuta, & de aliis remiſſivè? 545

II. An minor læſus in contractu matrimonii vel ſponſalibus de futuro reſtituatur? & an hæc reſtitutio detur minori læſo etiam in dotis reſtitutione, & an generaliter reſtituatur minor in ſpiritualibus? 546

Ad Text. in Cap. cum ad ſedem 15. hoc tit. de reſtit. ſpoliat. 548

QUÆST. I. AN præſumatur poſſidere qui aliquando poſſedit, & an ut reſtituatur ſpoliatus ſufficiat probare, quod aliquando poſſedit, & quid in dominio? 549

II. An legato caſtro cum pertinentiis contineantur etiam bona particularia, & prædia? 551

III. An præſumatur principem ſcire ea quæ ſui officiarii faciunt? 552

Ad Textum in Cap. olim 16. hoc tit. ibid

QUÆST. I. QUare exceptio inopiæ de qua conſtat a Clerico oppoſita impediat executionem ſententiæ latæ etiam in poſſeſſorio? Et an inopia excuſet à reſtitutione, & quid ſi neceſſitas non ſit extrema? ibid.

II. An executio fieri poſſit contra Clericos in fructibus beneficiorum? Et an quando Clericus convenitur ex maleficio, vel quaſi habeatur ratio na egeat? 555

III. An Epiſcopus debeat ſolvera debita de redditibus Epiſcopatus ſui, & an hodie teneatur ſucceſſor? 556

Ad Textum in Cap. olim inter 17. hoc tit. ibid.

QUÆST. I. AN excommunicationis ſententia à judice incompetenti lata, ſi per aliquot dies obſervetur à non ſubditis, tribuat incompetenti judici juriſdictionem, ita ut ſi petat reſtitutionem reſtituatur in jure taliter quæſito? ibid.

II. An excommunicationis timor inducat metum cadentem in virum conſtantem? Et an præſcribens jus excommunicandi validè excommunicet? Et an penſio per metum extorta juriſdictionem inducat, ſeu id generaliter contingat? 557

III. An olim poſſeſſor hodie præſumatur poſſeſſor, & qualitar poſſidendi natura probetur? 558

Ad Textum in Cap. ſæpè 18. hoc tit. de reſtit. ſpoliat. 559

QUÆST. I. AN contra tertium poſſeſſorem qui bonam fidem ac juſtum titulum habeat, competat aliquod remedium recuperandæ poſſeſſionis ibid.

II. An hærens in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide, & an ſi forte res mobilis vel immobilis quam ego antea poſſidebam, reperiatur nunc penes alium; probem eam antea poſſidere, eo ipſo præſumatur clandeſtinè, vel vitioſè penes illum, ut teneatur mihi eam reſtituere nulla probata violentia, clandeſtinitate, vel vitio poſſeſſionis ejus? 560

III. An remedium textus *in cap. redintegranda. 3. quæſt.* 1. qui pertinet ad declarationam textus noſtri, competat contra bona fide & titulo poſſidentem, etiamſi ſit particularis ſucceſſor? Et an non ſolum competat pro rebus Clericorum & Eccleſiæ, ſed atiam laïcorum? Et in quo differat à diſpoſitione textus noſtri, & quæ veniant probanda ab agente remedio dicti capituli? & coram quo judice? 562

IV. An agens remedio dicti capituli redintegranda 3. quæſt. 1. neceſſe habeat deducera præter poſſeſſionem agentis conventi, poſſeſſionem eſſa clandeſtinam, & an liceat appellare à lata ſententia in remedio dicti capituli, & an admittatur cumulatio dicti capituli, cum conditiona ax lege ſecunda, Codice de reſcindenda venditione, & de aliis requiſitis ad remedium dicti capituli intentanda, & contra quos queat competere? 567

V. An ex neceſſitate aliquid capiens teneatur illud reſtituere perveniens ad pinguioram fortunam? Et an ſit injuſtè retinera, & alienum invadera? 568

Ad Text. in Cap. Piſanis, & fin. de reſtit. ſpoliat. 569

QUÆST. I. AN mandatum non tantùm ſit ſervandum in ejus forma, ſed in ejus qualitate? Et an teneat excommunicatio lata contra formam mandati? Et an interdictum *unde vi* concedatur quando aliquis eſt dejectus à poſſeſſione percipiendi annuam præſtationem? ibid.

II. An ſi duo jubeantur in diſpoſitione ipſa, corruat tantum uno impleto? Et an ſi fidejuſſor datus ſit ratione obligationis dandi idoneum & ſufficientem; & poſtea per decoctionem minus & inſufficiens efficiatur teneatur principalis alium ſufficientem & idoneum loco illius præſtare? 571

Ad Rubricam de dolo & contumacia. 572

QUÆST. I. AN ritè & rectè verus dicatur contumax, illa qui peremptoria citatione ad judicium vocatus venire contamnit, veluti ſi tribus edictis, aut uno pro tribus quod peremptorium nuncupatur, interpellatus fuerit? Et an ſit in alectione facere citationes ad domum, vel habeant locum; cum deficit & non apparet, ſeu latitat perſona citanda? 574

II. Contumax in non comparendo coërcetur variis

variis pœnis; & quibus ex cauſis excuſetur & impunè audiatur, ſeu habeatur pro confeſſo. 575
III. An in dubio ſit præſumenda contumacia, & an à comparendo in judicio excuſet paupertas, & an contumax ſpectetur in judicio actore invito? 578

Ad Text. in Cap. 1. de dolo & contumacia. 579

QUÆST. I. AN actor, cui decreta eſt contra reum contumacem miſſio in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ, quam ob rei potentiam, ſeu malitiam conſequutus non eſt, ſeu ab ea fuit expulſus anno tranſacto efficiatur verus ex ſecundo decreto poſſeſſor? 580

Ad Textum in Cap. ex litteris 2. hoc titulo. ibid.

Ad Text. in Cap. Cauſam 3. hoc Tit. de dolo, & contumacia. ibid.

QUÆST. I. AN dominus dicatur contumax, ſi citatus non comparet, quando litigavit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit? 581

Ad Text. in Cap. pro ut 4. hoc tit. de dolo, & contumacia. 582

QUÆST. I. AN ut interponatur decretum, præcisè annus contumaciæ rei debeat eſſe tranſactus; vel tempus, ut illud ſecundum decretum decernatur, ſit conſtitutum arbitrio judicis? Et an ſemper verum ſit, ut ad conſtituendum quem in contumacia, trina citatio ſit neceſſaria, vel non pro tribus, vel ſufficiat una citatio ſimplex? Et an ſit in electione judicis ad ſententiam diffinitivam procedere, vel decernere miſſionem in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? ibid.

Ad Text. in Cap. finem litibus 5. de dolo & contumacia. 584

QUÆST. I. AN victus victori in expenſis debeat condemnari, quando juſtam habuit litigandi cauſam? Et quid ſi pro ſe habuit opinionem unius Doctoris Et quid ſi juſtam habuit litigandi cauſam, uſque ad certum tempus? Et an ille qui in cauſa ſuccumbit debeat in expenſis condemnari, & quid fiſcali condemnato? 585
II. An victus qui habuit juſtam litigandi cauſam in expenſis condemnetur ſtante ſtatuto quod victus victori in expenſis condemnetur? Et an verum ſit ut in cauſis criminalibus in expenſis damnetur? Et quid in cauſis executivis? Et an ea regula procedat tam in ſententia interlocutoria quam diffinitiva? Et an ſumptus litis decidi valeant per juſiurandum? 587
III. An in praxi verum ſit ſemper, ut victus victori condemnetur, etiamſi juſtam habeat litigandi cauſam? Et an qui abſolvitur in ſententia poſſit juſtè in expenſis condemnari, & an virtus appellationis debeat in expenſis condemnari? Et an quid ſi in prima inſtantia ſit victor, & poſtea in ſecunda condemnetur inſtantia? 589
IV. An citari faciens, non comparendo damnetur in expenſis? Et quid ſi actor abſens ſententiam obtinuerit an ceſſet adverſus reum expenſarum condemnatio? 590
V. An ut condemnatio fiat expenſarum debeant à parte peti, ſeu judex condemnare poſt latam ſententiam, & ex officio? Et an ſententia debeat facere expreſſam condemnationem expenſarum? Et ſi judex non condemnet in expenſis videatur abſolvere? Et an judex appellationis condemnans ad expenſas præſumatur etiam condemnaſſe ad expenſas primæ inſtantiæ? 592
VI. An appellare poſſit victor ab omiſſa condemnatione expenſarum, & an judex omittens condemnationem expenſarum, ſi petitæ ſint teneatur ad earum refectionem? Et an poſſit victor appellare ab abſolutione expenſarum, ubi de appellante in eo, quod ſibi præjudicat? 593
VII. An pendente appellatione, poſſit judex à quo procedere ad taxationem expenſarum Et an expenſarum taxatione veniant damna alia præter expenſas? Et de quibus taxatio intelligatur? 594
VIII. An victus victori in expenſis condemnetur ſi ab initio præſtitit juramentum calumniæ? Et an judex Eccleſiaſticus queat in expenſis condemnari per judices Regios? Et an fiſcus & delator, ſeu accuſator condemnetur in expenſis, & quid in mendaca, qui habuit unam pro ſe ſententiam, ubi de multis aliis breviter? 596
IX. An pauperi litiganti ſint adminiſtranda alimenta, & expenſæ? 598
X. An ſit differentia inter expenſas & damna ratione contumaciæ, ſeu ratione victoriæ? Et quod dicitur expenſas ſolvendas eſſe ſecundum qualitatem litigantium, quomodo intelligatur, & qualiter locum ſibi vindicet regula illa, ut contumax non audiatur, niſi refuſis prius expenſis? ibid.

Ad Text. in Cap. cum dilecti 6. hoc tit. de dolo & contumacia? 600

QUÆST. I. AN obligatus ad comparendum in termino, eo tranſacto, teneatur nihilominus comparere? Et an termino tranſacto pereat obligatio? Et an qui diſpenſatur ab utroque medico, ut carnes edat, cenſeatur obligatus ab obligatione jejunii quadrageſimalis; & quid in ſponſalibus? ibid.

Ad Text. in Cap. cum olim 7. de dolo & contumacia. 602

Quæst. I. AN ſententia ſuper beneficio tranſeat in rem judicatam reſpectu ſuperioris, quominus poſſit de juribus partium inquirere? ibid.

Ad Text. in Cap. veritatis 8. de dolo & contumacia. 602

Quæst. I. QUare cum proceditur per viam inquiſitionis contra aliquem abſentem contumaciter poſſint lite non conteſtata teſtes recipi & ſententia diffinitiva ferri? ibid.

II. An primo nominatus dignior cenſeatur? 604

III. An Epiſcopus dilapidans bona Eccleſiæ, quaſi prodigus careat ipſo jure eorum adminiſtratione, ubi multa de prodigo quæſt. 4. ibid.

IV. An prodigus poſſit aliquem contractum facere antequam ſit ei interdicta rerum adminiſtratio? Et an valeant contractus à prodigo geſti poſt interdictam adminiſtationem bonorum, quæ tamen publicata non eſt, & igoorabatur ab eo qui contraxit, & an obligetur prodigus ex contractu jurejurando confirmato poſtquam à prætore bonis interdictum ei; & an cenſeatur prodigo interdictam bonorum adminiſtratio eo ipſo quod per ſententiam ſit declaratus prodigur? & num videatur interdicta admioiſtratio bonorum ipſi prodigo, eo quod aliquis tertius prohibitus ſit à judice, ut non contrahat cum aliquo, quia prodigus eſt? 605

V. An prodigus ipſo jure amittat adminiſtrationem bonorum alterius? Et ao per dationem curatoris prodigus amittat adminiſtrationem, & num ſi curator datus ſit ei qui revera non eſt prodigus? 607

VI. An prodigus in integrum reſtitui poſſit adverſus ea, quæ geſſit antequam bonorum interdicetur? Et an obligetur ad pœnam ex delicto? Et an ei qui moribus malis, ut pota luſor, libidinoſus, & aliis malis artibus addictus bonis interdici queat, ubi alia de prodigo. 608

VII. An abſens condemnari poſſit? 610

Ad Text. in Cap. contingit, 9. de dolo & contumacia. 612

Ad Text. in Cap. venerabilis fin. hoc tit. ibid.

Ad Titulum de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervanda. ibid.

Ad Text. in Cap. 1. de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervanda. 513

Ad Text. in Cap. cum ſicut 2. hoc tit. ibid.

Ad Text. in Cap. cum. veniſſent 3. hoc tit. ibid.

Quæst. I. AN interdictum *uti poſſidetis*, competat miſſo in poſſeſſionem ex primo, & ſecundo decreto? ibid.

Ad Text. in Cap. de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervanda. ibid.

Qu. I. AN ad interponendum primum decretum, ſit neceſſaria peremptoria citatio, vel ſufficiat ſimplex? Et an ſine citatione, potuit hic fieri miſſio? 614

II. An citatio ad domnm ſufficiat, quando ſententia excommunicationis promulgatur? ibid.

Ad Rubricam & Titulum, ut lite pendente nil innovetur. ibid.

Quæst. I. AN ſi beneficium litigioſum transferatur in alium, dicatur innovari? Et an vitium litigioſi duret perempta inſtantia, & quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa quæ eſt, ne continentia cauſæ dividatur? Et an ſi lite pendente ſuper beneficio decedat unus litigantium, intret ſubrogationis jus, vel fiat nova proviſio ab ordinario collatore? 615

Ad Text. in Cap. 1. ut lite pendent. nil innovetur. 616

Quæst. I. QUare pendente lite, non poſſit quis privari commodo poſſeſſionis, quam ante habuit? & an quæ lite pendente preveniunt adiuvent litigantem? ibid.

II. An jus ſuperveniens validet actionem poſitam, quæ vere tempora litis non competebat? 618

III. An poſſit Archiepiſcopus uti ſuis inſigniis extra Provinciam ſibi commiſſam. ibid.

Ad Text. in Cap. laudabilem 2. ut lite pendente. ibid.

Quæst. I. AN lita pendente ſeparentur conjuges, & priventur commodo poſſeſſionis ex eo, quod interponatur accuſatio adulterii? & an pendente lite divortii teneatur innocens conjux certus de adulterio alterius reddere debitum? Et quid dicemus quando inter conjuges lis mota ſit de valore matrimonii? Et quid in foro conſcientiæ, quando non eſt certum impedimentum, & conjux bona contraxit fida, & lis mota eſt? ibid.

II. An quando impedimentum matrimonii tolli poſſit propria voluntata, ut ſi ſit ſervitutis ignoratæ, dubium eſt ſi lite mota ceſſandum ſit à redditione & petitione debiti? Et an vir lita pendenta teneatur alimenta uxori præſtare? 619

Ad Text. in Cap. in Eccleſia 3. hoc tit. ut lite pendent. 650

Quæst. I. AN vitium litigioſi liget Eccleſiaſticos? etiam quoad pœnas civiles? ibid.

II. An

Digitized by Google

II. An qui rem litigioſam alienarit ſi eam rehabere non poſſit teneatur æquivalentem ſubſtituere in locum illius? 621

Ad Text. in Cap. Eccleſia 4. hoc tit. ibid.

Ad Text. in Cap. fin. ut lite pendente nil innovetur. 622

QUÆST. I. Quare privilegium impetratum non faciens mentionem de litiſpendentia irritum ſit, cum videamus id multis in caſibus valere? ibid.

II. An quando lis eſſet deſerta valeat conceſſio vel privilegium impetratum non facta mentione litiſpendentiæ, ubi de aliis caſibus particularibus. 623

Ad Rubricam & Titulum 17. de ſequeſtrat. poſ. & fruct. ibid.

QUÆST. I. An poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſeat in ſequeſtrum? Et an dominus rei ſequeſtratæ debeat ali ex ejus bonis? Et an quando fiat ſequeſtratio in beneficiis? Et an quando in aliis rebus poſſit incipi à ſequeſtro? Et an bona incarceratorum debeant ſequeſtrari, dum ſis durat. 625

II. An ſequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem valida ſit, an verò remedio attentatorum revocetur? Et an vim faciat Eccleſiaſticus exequendo ſuam ſententiam ſequeſtrationis fructum appellatione remota; & an poſſit dari remedium aliquod ad impediendum ſequeſtrum? Et in cauſa appellationis ſicut in prima inſtantia, ſit locus huic ſequeſtrationi fructuum? 628

III. An à quolibet judice poſſit fieri ſequeſtrum, & an apud judicem vel Officialem poſſit fieri? Et an apud duas perſonas? Et an ſequeſter poſſit deponere ſequeſtrum penes alium? Et in tali ſequeſtro ſit aliquod præbendum ſalarium depoſitario? 630

IV. An poſſit quis cogi acceptare ſequeſtrum? & an adverſus ſequeſtrum detur actio depoſiti ſequeſtraria? Et quando propter maleficia fiat ſequeſtrum? Et quid faciendum ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt? Et de inventario ſequeſtri? 631

V. An ſequeſter poſſit ad beneficia præſentare aliquem? Et an ſequeſtrum factum debitori aliqua ex cauſa impediat judicis authoritate debiti executionem? 632

VI. An ſi ſequeſtratio Eccleſiæ, de qua contenditur, non ſit facta, & prudente lite vacatiu acciderit beneficii pertinentis ad collationem, vel præſentationem illius Eccleſiæ, poſſit adhuc à ſequeſtrò conferri? Et an beneficium, quod vacat per ululationem ſequeſtri poſſit impetrari per quemcumque, & quibus pœnis ſequeſtri violator puniatur? 635

Ad Text. in Cap. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct. 636

QUÆST. I. Quare ſequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſionem, revocetur ad evitandum ſcandalum oblata cautione? ibid.

II. Quare cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, ſi dejectus ſit à poſſeſſione, hic de hoc remedio nil actum eſt? & an ſententia ſine certa quantitate ſit inutilis? Et an principis reſcriptum valeat ſi petitorii cauſam cognoſcendam committat ante cauſam, & ſpolii, & poſſeſſorii? 637

III. An fidejuſſor vel pignus dari debeat quotieſcumque de idonea cautione lex vel præceptum loquitur? Et an oblata ſatisfactione, vel cautione adhuc fiat ſequeſtrum? 638

Ad Text. in Cap. Dilectus 2. & fin. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. 639

QUÆST. I. Quare ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ fructus diſſipat, diſſipati revocantur, & cum aliis ſequeſtrantur? ibid.

II. Quare pendente appellatione ſequeſtrum admittatur, cum nil novandum ſit appellatione pendente? 641

INDEX

INDEX CANONUM, LEGUM, ALIORUMQUE JURIUM, ET

Locorum, quæ in hoc VOLUMINE expenduntur, à Titulo *de Libelli Oblatione*. 3. uſque ad Titulum *de Sequeſtratione Poſſeſſionis, & Fructuum*. 17. incluſivè, Libri Secundi Decretalium; In quo, Prima, Secunda, finaliaque Capita ſub prioribus numeri litteris collocantur.

EX DECRETALIBUS.

A

Cap. *Accedens 4. ut lite non conteſt. in ſeipſo & in cap. 1. eodem titulo ut lite non conteſt. n. 7. p. 130. & in cap. 1. de cognitione q. 1. n. 23.* 327

Cap. *Accepta 3. de reſt. ſpol. late in ſeipſo & in cap. 2. quæſt. 1. n. 1. & 8. eodem titulo de reſtitutione ſpol.* 440

Cap. *Accuſatus, 4. de ſimonia in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 7.* 617

Cap. *Ad audientiam de iis quæ vi. in cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 4. & 20.* 441

Cap. *Ad aures quæ vi, in cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 3. & 20.* 440

C

Cap. *Cæterum de juramento calumniæ inibi, & in cap. 1. eodem, q. 1. n. 5.* 226

Cap. *Calumniam da pœnis, in cap. finem litibus, quæſt. 4. n. 7.* 591

Cap. *Cauſâ pen. de in integrum reſtitut. in cap. tuam de ord. cognit. q. 1. num 1. & 18.* 341. & 343.

Cap. *Cauſam quæ el 2. de dolo & contumacia in ſeipſo, & in rubric. de litis conſt. q. 4. num. 5.* 100

Cap. *Cauſam de officio delegati, in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 23.* 327

Cap. *Cauſam quæ, qui filii ſint legit. in cap. tuam de ord. cognit. q. 1. n. 17. & q. 2. num. 7.* 341. & 345.

Cap. *Cauſam pen. de probat. in cap. ex tranſmiſſa 8. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 19.* 479

Cap. *Conquerente de reſtit. ſpol inibi & in cap. 4. q. 2. n. 47. p. 447. eodem, & in cap. in litteris eod. de reſtit. ſpol. q. 7. n. 12.* 466

Cap. *Conſtitutis 47. de elect. in cap. 3. de cauſa poſſeſſionis, & prop. q. 4. n. 2.* 411

Cap. *Conſtitutus de filiis presbyt. in cap. 2. de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 9. & 24. p. 436. & in cap. conſequente 7. de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 9.* 476

Cap, *Conſultationibus 10. de officio jud. de leg. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 1. n. 6.* 158

Cap. *Conſuluit in principio de offic. deleg. in cap. 1. de dilat. q. 1. n. 17.* 235

Cap. *Conſuluit. 14. de appellat. in cap. 1. de cauſa poſſ. & prop. q. 1. n. 14.* 384

Cap. *Cum Bertoldus de re judicata, in cap. 1. de carus poſſ. q. 7. n. 12.* 399

Cap. *Cum dilectus de arbitris, in cap. 1. de mutuis petit. q. 2. n. 3.* 88

Cap. *Cum dilectus de conſuetudine, in rubr. de litis conteſt. q. 3. n. 2* 98

Cap. *Cum dilectus verſ.* non obſtante *de in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 34.* 328

Cap. *Cum dilectus de cauſa poſſeſſ. inibi & in cap. 3. eodem q. 1. n. 13. p. 404. & in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8.* 428

Cap. *Cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſ. inibi, & in rubr. de litis conteſtatione q. 3. num. 2. p. 98. & in cap. 4. eodem q. 2. num. 5. p. 415. & in c. 1. de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. n. 8. p. 428. & in cap 7. eodem q. 2. num. 3.* 475.

Cap. *Cum Eccleſia Vulterana de electione, in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q. 2. num. 47.* 447

Cap. *Cum Joannes de fide inſtrumentorum, in cap. 1. de ord. cog. quæſtione 1. num. 36.* 328

Cap. *Cap. in juventute de præſumptionibus, in cap. litteras de reſtitut. ſpol. q. 5. n. 15.* 542

Cap. *Cum liberum de ſepulturis, in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quæſtione 1. numero 33.* 430

Cap. *Cum olim de re judicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. & propriet. quæſt. 1. num. 12.* 382

Cap. *Cum olim 7. de cauſa poſſeſſ. ibidem, & in cap. 3. eodem de cauſa poſſeſſ. q. 1. num. 22. & 23.* 405

Cap. *Cum ſit Romana de appellat. in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 10.* 382

Cap. *Cum veniſſent de inſtitut. in rub. de litis conteſtat. quæſt. 3. n. 3. p. 99. & in cap. 4. de reſtitut. ſpol q. 1. n. 1. uſque ad 9. p. 440. & q. 2. n. 43.* 447

Cap. *Cum veniſſent de eo qui mittitur in poſſeſſionem, in cap. quoniam frequenter § in aliis ut lite non conteſtata, num. 35.* 197

Cap *Cum Vitonenſis §. nos igitur de elect. in cap. 3. de cauſa poſſeſſ. quæſt. 4. num. 3.* 411

D

Cap. *De infidelibus §. nos igitur de elect. in cap. litteras de reſtitutione ſpol. q. 5. n. 15.*

5. n. 15. 542

Cap. *De prudentia de donat. inter, in cap. tuam de ordine cognit. q. 1. n. 14. p. 342. & q. 11. n. 3. & 5.* 354

Cap. *Dudum de electione, in cap. tua de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 11.* 424

E

Cap. E*Cclesia 4. ut lite pend. inibi & in cap. 3. eodem ut lite pend. q. 1 num. 5.* 620

Cap. *Examinata de jud. in rubr. de ſequeſtratione poſſeſſionis & fructuum, q. 5. n. 5.* 632

Cap. *Ex conqueſtione de reſtitutione ſpol. inibi & in rubrica de mutuis petit. quaſt. 9. num. 3. p. 81. & in cap. 1. num. 16. p. 429. & in cap. 1. de ord. cog. quaſt. 1. n. 23. p. 327. & in cap. 2. quaſt. 1 numero 12. pag. 334. & in cap. litteras eodem, q. 1. n. 1.* 532

Cap. *Ex inſinuatione de procurat. in cap. litteris de reſtitutione ſpol. q. 7. n. 13.* 466

Cap. *Ex litteris 2. de ſponſalibus, in cap. tranſmiſſa 8. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 11.* 479

Cap. *Ex parte 7. de teſtibus, in cap. 2. ut lite non conteſtata q. 5. n. 50* 171

Cap. *Ex parte de reſt. ſpol. inibi & in cap. ex tranſmiſſa 8. eod. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 6.* 479

F

Cap. F*Inale de libelli oblatione, in cap. 2. eodem q. 1. n. 36.* 16

Cap. *Finale de jud. in rubr. de mutuis petit. num. 3.* 74

Cap. *Fin. de cognat. ſpiritu. in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 51.* 330

Cap. *Fin. de juramento calumnia, inibi & in cap. 1. eodem quaſt. 1. n. 4.* 221

Cap. *Fin. de dilat. ibidem, & in cap. 1. eodem q. 1. n. 31.* 237

Cap. *Fin. de ord. cognit. inibi, & in cap. 2. eodem, qu. 1. num. 16. p. 334. & in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quaſt. 2. num. 1. & 16. p. 432. & 433. & in cap. 2. q. 1. n. 11.* 436

Cap. *Fin. de vita & honeſtate clericorum, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 4 n. 5.* 394

Cap. *Fin de divortiis, d. cap. litteras de reſt. ſpol. q. 5. n. 15.* 542

Cap. *Fin. de ſequeſtratione poſſeſſ. in ſeipſo, & in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 4.* 617

Cap. *Finem litibus de dolo & contumacia inibi & in cap. 1. de dilat. q. 1. n. 23.* 236

Cap. *Fraternitatis de frigidis, in cap. 1. ut lite non conteſtata q. 1. n. 11.* 159

Cap. *Fraternitatis de teſtibus, in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 51.* 330

G

Cap. G*Audemus de divortiis, in cap. 1. ut lite non conteſtata, q. 2. num. 10. p. 160. & in cap. 1. de ord. cog. q. 1. num. 23. 327. & in cap. 7. de reſtitut. ſpol. quaſt. 2. num. 7.* 476

I

Cap. I*Mperatorum 4. de juramento calum. in cap. fin. §. pœna. eodem de juram. calum. q. 5. n. 12.* 230

Cap. *In litteris 5. de reſtitutione ſpol. inibi, & in cap. 2. de ordine cog. q. 1. num. 1. & 11.* 333

Cap. *In pertractandis, 3. de juramento calum. lato in ſeipſo, & in c. 1. eod. q. 2. n. 5.* 221

Cap. *In præſentia de renunciatione, in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 5. & 21.* 428. & 430

Cap. *Inquiſitioni de appellat. in cap. 2. de mutuis petit. q. 2. n. 5.* 364

Cap. *Inquiſitioni de ſententia excommunic. in cap. litteras de reſt. ſpol. q. 1. n. 5.* 532

Cap. *Interpoſita, 70. §. fin. de appellat. in rubrica de litis conteſt. q. 4. n. 4.* 100

Cap. *Inter quatuor de majoritate obedientia, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. quaſt. 1. n. 23.* 384

L

Cap. L*Ator de ſent. & re jud. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 1. n. 11.* 159

Cap. *Licet Hely de Simonia, in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 8.* 8

Cap. *Licet de feriis in rub. de feriis num. 27. & 28.* 259

Cap. *Licet 9. de probat. in cap. cum ad ſedem 15. de reſt. ſpol. q. 1. num. 12. p. 550. & in cap. ſæpe q. 2. n. 5.* 560

Cap. *litteræ 3. de dilat. inibi, & in cap. 1. eodem q. 1. n. 21.* 236

Cap. *Litteræ de reſtit. ſpol. inibi, & in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 25. p. 328. & in c. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 9. & in c. 8. q. 1. n. 9. & q. 2. n. 9. p. 479. & in cap. 2. ut lite pend. q. 1. n. 4.* 619

O

Cap. O*Lim 17. de reſtit. ſpol. inibi & in c. cum ad ſedem eod. q. 1. num. 16.* 551

P

Cap. P*. & G. de officio delegati, in cap. 1. de mut. petit. q. 1. n. 15.* 86

Cap. *Paſtoralis §. præterea de officio jud. ord. in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 59.* 199

Cap. *Per veſtras de donat. inter, in cap. litteras de reſtit. ſpol. q. 4. n. 1.* 538

Cap. *Porro de divortiis, in cap. litteras de reſt. ſpol. q. 4. n. 6.* 539

Cap. *Primum de dolo, & contum. inibi & in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 8. n. 1.* 169

Cap. *Primum de ſequeſtrat. poſſeſſ. inibi & in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 70.* 200

Cap. *Primum de eo qui mittitur in poſſeſſ in d. cap. quoniam d. §. in aliis, n. 71. p. 201, & q. 5. n. 1.* 206

Cap. *Primum de ſyndico, in cap. 1. de feriis, q. 1. n. 3. & 40.* 265. & 269

Cap. *Primum de ord. cognit. inibi, & in cap. 2. q. 1. n. 15.* 334

Cap. *Primum de reſtit. ſpol. in ſeipſo, & in c. 3. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 13.* 404

Cap. *Primum de his quæ vi, in cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 10. & 22.* 435. & 437

Cap. *Prout de dolo & contum. inibi, & in c. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 62.* 200

Q

Cap. *Qualiter de accuſat. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 8* 8
Cap. *Quærenti de offic. deleg. in cap. 2. ut lite non conteſt. q. 5. n. 5* 171
Cap. *Querelam de elect. in cap. 3. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 22. p. 405. & in cap. 3. de reſtit. ſpol. q. 4. n. 3* 450
Cap. *Quia propter de electione verſ.* aliquibus *viris in c. 3. de cauſa poſſeſſ. q. 4. n. 4* 411
Cap. *Quidam de renunciatione, cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 6. & 21* 436. & 437
Cap. *Quoniam frequenter §. porrò ut lite non conteſt. in cap. 1. eodem ut lite non conteſt. q. 1. n. 5 p. 158. & in ſeipſe, & q. 8. num. 8. p. 165. & ad § in aliis, latè in d. §. & in c. 1. eodem q. 8. n. 1* 157
Cap. *Quoniam de filiis presbyt. in c. conquerente, 7. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8* 475
Cap. *Quoties de Simonia, in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 7* 617

R

Cap. *Raynutius de teſtamentis, cap. 1. de libelli oblatione, q. 1. n. 13* 8

S

Cap. *Sanè de officio deleg. in cap. tuam de ordin. cog. quæſtione 10. n. 2* 354
Cap. *Scriptum 40. verſ.* & ſi partes *de elect. in c. cum Eccleſia Sutrina 3. de cauſa, poſſeſſ. & prop. q. 4. n. 3* 411
Cap. *Secundum de ord cog. inibi & in cap. 2. de libelli oblatione, q. 1. n. 42. p. 17. & q. 2. n. 36. p. 15. & in c. 2. de mutuis petit. q. 1. n. 5. p. 94. & in verſ.* quoniam *in cap. 1. eodem q. 1 n. 14 p. 86. & in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 31. p. 431. & in cap. olim 12. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 8. p. 525. & in cap. fin. §. pœna de juramento calum. n. 17. p. 231. cap. 1. eodem q. 1 n. 24. & 26* 232
Cap. *Secundum, & 3. de eo qui mittitur in poſſ. in cap. quoniam frequenter §. in cap. aliis ut lite non conteſt. n. 61* 200
Cap. *De dolo §. contumacia, inibi, & in d. c. quoniam. in aliis ut lite non conteſt. n. 69* ibid.
Cap. *2. de dilat. inibi, & in c. 1. eodem, q. 1. & n. 31* 237
Cap. *2. De reſtit. ſpol. inibi, & in cap. 1. eodem, q. 1. 431. n. 35. p. 431. & in cap. 4. eodem, q. 1. n. 8* 441
Cap. *2. & 3. de ſequeſt. poſſeſſ. in cap. cum dilecti de dolo, quæſtione 1. n. 2. p. 601. & in c. 1. ut lite pendente, q. 1. n. 4* 617
Cap. *2. & 3. de renunciatione, in d. c. 2. de reſtitut. ſpol. q. 1. n. 8* 436
Cap. *Si conſtiterit de accuſat. in c. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 36* 431
Cap. *Sicut nobis de teſtibus in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 1. n. 11* 156
Cap. *Sicut de ſponſalibus, in cap. cum dilecti de dolo, q. 1. n. 2* 601
Cap. *Si diligenti de foro compet. rubr. de mutuis petit. q. 4. n. 11* 76
Cap. *Significante de reſcript. in c. 1. de mut. petit. q. 1. n. 14* 86
Cap. *Significaſti de divortiis, cap. 1. ut lite non conteſtat. quæſtione 2. numero 10. p. 160. & in cap. 2. de reſtitutione ſpol. quæſt. 2. num. 7. pag. 438. & in cap. litteras de reſtitutione ſpol. q. 4. n. 5* 539
Cap. *Significaverunt de teſtibus, in cap. Paſtoralis de cauſa poſſeſſ. quæſt. 1. n. 8* 417
Cap. *Si vero el 2. de ſentent. excommunicat. in c. 3. & 4. de juramento calum. quæſt. 1. n. 8* 224
Cap. *Suborta de ſententia, & re judicato, in c. cum ad ſedem, de reſtit. ſpol. q. 1. n. 15* 551
Cap. *Super 4. de cauſa poſſeſſ. inibi & in c. 1. de ord. cognit. quæſt. 1. n. 30* 328
Cap. *Super hoc de renunciat. in c. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 2. & 19* 436

T

Cap. *Tenor, de ſent. & re jud. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 1. n. 11. p. 159. & in c. 2. ut. lite pend. q. 1. n. 1* 618
Cap. *Tranſmiſſa de renunciatione, in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quæſtione 1. n. 5. & 21.* 436. & 437
Cap. *Tuam, de ord. inibi & in cap. 1. eodem q. 1. n. 40* 329
Cap. *Tua, Ut lite non conteſt. in cap. eodem, q. 8. n. 1. & in ſeipſo.* 164

V

Cap. *Veniens, de accuſat. in cap. 1. de feriis, q. 1. n. 5* 265
Cap. *Ut debitus honor, de Appellationibus in c. 1. de dilationibus, q. 1. n. 22* 236.

EX SEXTO DECRETALIUM.

A

Cap. *Abbate 3. §. ſecus, de ſententia & re judicata, in capite ſecundo de libelli oblatione q. 1. n. 39* 17
Cap. *Ad decimas, de reſtitutione ſpol. in cap. in litteris 5. de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 43. p. 460 & quæſt. 3. & c. conquerente q. 2* 475

D

Cap. *Diſpendia §. reus quoque de reſcriptis, in cap. 1. de mutuis petit. q. 3. n. 16* 90
Cap. *Dolo, de reg. juris, in cap. 1. de reſtitut. ſpol. q. 1. n. 24* 430

E

Cap. *Eum qui, de reg. juris in cap. 1. de dilat. q. 1. n. 35* 237
Cap. *Eum qui de prebendis lib. 6. in cap. olim de reſtitutione ſpol. q. 3* 528

F

Cap. *Finale de jurejurando, rubric. de juramento calum. quæſt. 4. n. 10* 216
Cap. *Finale de hæreticis lib. 6. in c. 1. de cauſa poſſ. q. 1. n. 14* 982

1

I

Cap. INdultum, de reg. juris, in cap. 1. de dilat. q. 2. n. 20. 241

P

Cap. PRimum de eo, qui mittitur in poſſeſſ. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 8. à n. 5. p. 164. & in cap. quoniam frequenter §. in aliis, eodem, q. 5. n. 1. 206
Cap. Primum §. fin. de reſtitut. ſpol. lib. 6. in cap. 2. de ord. cog. quaſt. 1. num. 6. p. 232. & quaſtione 4. numero 7. p. 244. & q. 7. n. 4. 248
Cap. Primum de præſcript. in capite tertio, de cauſa poſſeſſ. quæſtione 4. numero 7. 411

Q

Cap. QUi tacet de reg. juris, in cap. 1. de litis conteſt. q. 2. n. 7 133

S

Cap. SEcundum de confeſſis, in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 3. n. 3. 162
Cap. Si quæ de procurat. lib. 6. in cap. 3. de dolo & contumac. q. 1. n. 9. 581
Cap. Sunt perſonæ de privileg. in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 44. p. 447. & ad §. finalem, in cap. 1. ut lite pend. q. 1. num. 10. 616

EX GRATIANI DECRETO.

A

Cap. ACcuſatus, 2. q. 5. in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 7. 617

C

Cap. CHriſtiano 33. quaſt. 4. in rub. de feriis, q. 1. n. 8. 257

D

Cap. DUo mala 13. diſt. in cap. litteras de reſtitutione ſpol. q. 1. num. 4. & 13. 537. & 538

E

Cap. EI qui 41. §. 1. 2. q. 6. rub. de litis conteſt. q. 4. n. 3. 98
Cap. Epiſcopi 3. q. 1. in cap. ſæpe de reſtit. ſpol. q. 1. n. 3. 559

F

Cap. FRatres, 33. q. 4. rubr. de feriis q. 2. n. 5. 263

I

Cap. IN ſcripturis 2. q. 2. in cap. 2. de ord. cognit. q. 2. n. 17. 336
Cap. Invenimus de conſecratione diſtinct. 3. in cap. 2. de feriis, q. 4. n. 5. 492

N

Cap. NEc uxorem 33. q. 4. de feriis, q. 1. n. 3. 303
Cap. Non oportet 33. q. 4. in cap. Capellan. 4. de feriis, q. 1. n. 3. 303
Cap. Noſſe 76. diſtinct. verſ. neceſſe, in cap. 2. de feriis, q. 2. n. 14. 287
Cap. Nullus el 1. 22. q. 5. in cap. 1. de juram. calum. q. 1. n. 8. 220
Cap. Nullus cum aliis ſequentibus 2. q. 2. in cap. 2. de ord. cog. q. 2. n. 16. 336

O

Cap. OMnes fideles de conſecrat. diſt. 1. in c. 1. de feriis, q. 7. n. 20 280
Cap. Omnes de conſecratione diſt. 3. in cap. licet de feriis, q. 1. n. 7. 293

P

Cap. PItatium, 30. q. 3. in cap. litteras de reſt. ſpol. q. 5. n. 15. 542
Cap. Propoſuiſti, 82. diſtinct. in rub. de feriis, quaſt. 2. num. 8. 264

Q

Cap. QUadam lex, 35. quaſt. 3. in cap. litteras de reſtit. ſpol. quaſt. 5. numero 15. 542
Cap. Quam periculoſum 7. quaſt 1. in cap. 2. de reſtit. ſpol. quaſt 1. n. 8. & 21. 436
Cap. Quanquam, 14. q. 2. in cap. 1. de juramento calumniæ, q. 1. n. 7. 220
Cap. Quidquid 32. q. 5. in cap. tranſmiſſa 8. de reſtit. ſpol. q. 3. n. 9. 483
Cap. Quoties. 25. quaſt. 2. in cap. 2. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fruct. quaſt. 2. n. 4. 642

R

Cap. REdintegranda, 3. q. 1. late in cap. ſæpe de reſtitutione ſpol. quaſt. 1. & quaſt. 2. num. 3. pag. 560. & q. 3. & 4. & in cap. 2. de ord. cog. quaſt. 7. n. 8. p. 340. & in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quaſt. 4. num. 2. 435

S

Cap. SEcundum, 2. quaſt. 6. Rubr. de litis conteſt. q. 15. n. 3. 117
Cap. 2. 33. quaſt. 4. rubrica de feriis quaſt. 2. num. 5.
Cap. Sextam ſynodum, diſtinct. 16. in cap. licet de feriis, q. 1. n. 7. 293
Cap. Si cauſa, 33. quaſt. 4. rubr. de feriis, quaſt. 2. n. 1. 261
Cap Si quis cum clerico, 11. q. 1. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 29. 10
Cap. Si quis aliquando de pœnitentia diſt. 1. rubrica de juramento calumn. quaſt. 2. numero 13 214
Cap. Si quis tanquam, diſtinct. 30. in cap. 2. de feriis, q. 2. n. 11. 287

V

Cap. UTinam 76. diſtinct. in cap. 2. de feriis, q. 2. n. 11. 287

EX CLEMENTINIS.

D

Clem. D Iſpendioſam de Veborum ſignificat. in cap. 1. 1. de libelli oblatione quæſt. 1. n. 26. p. 9. & cap. 1. de feriis, q. 4. n. 15. 276

P

Clem. P Aſtoralis §. cæterum de ſentent. & re judicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 21. 383
Clem. Prima de re judicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 24. 384

S

Clem. S Æpe de verborum ſignificatione, §. verum in c. 1. de libelli oblatione. q. 1. n. 13. & 26. p. 8. & 9. & cap. 1. de mutuis petition. qu. 3. n. 18. & in cap. 1. ut lite non conteſtata, q. 1. n. 5. p. 158. & rubrica de juramento, calum. q. 5. n. 7. 218
Clem. Secunda de judiciis, in cap. 1. de litis conteſt. q. 1. n. 5. 130

V

Clem. U Nica de cauſa poſſeſſ. in cap. 2. de ord. cognit. quæſt. 1. n. 2. & 14. p. 333. & 334. & quæſt. 2. num. 11. p. 335. & q. 4. n. 4. & in c. 5. eod. q. 1. n. 7. n. 337 & in cap. 5. de reſtit. ſpol. q. 7. n. 12 466
Clem. Unica de ſequeſtratione poſſeſſ. in c. 1. ut lite pend. q. 1. n. 9. 617

EX EXTRAVAGANTIBUS.

E

Extravagans. E Xecrabilis de præbendis in cap. in literis de reſtitut. ſpol. q. 2. num. 9. 462

EX CONCILIO.

C

C Anon. 74. Martini Brachar. in cap. 2. de feriis q. 2. n. 11. & 13. 287

O

Cap. O Ctavum ſextæ ſynodi, in verſ. Conveniendum in cap. licet de feriis q. 1. n. 6. 293

EX SACRA PAGINA.

A

A Ctorum, 13. in cap. licet de feriis q. 1. n. 3. & 18. 294
Actorum 20. in cap. licet de feriis, q. 1. nu. 16. 294

E

E Xodi cap. 31. in cap. licet de feriis, q. 1. n. 13. 294

G

G Eneſis cap. 2. in cap. de feriis, q. 1. n. 14. 282

L

L Evitici cap. 23. in cap. de feriis, q. 1. n. 8. 282
Levitici, cap. 16. rubr. de feriis, q. 1. num. 1. & 10. 265

M

M Atthæi cap. 5. & cap. 19. in cap. 1. ut lite non conteſtata, q. 2. n. 10. 160

P

P Auli 1. ad Corinthios cap. 7. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 2. n. 5. p. 160

EX ECCLESIÆ

Doctoribus.

G

G Regorius dialogo 1. in rubrica de feriis q. 2. n. 1. & 7. 271

EX DIGESTIS.

A

l. A Bſentem, ff. de pœnis in cap. veritatis de dolo & contumacia. quæſt. 7. num. 3. 601
l. Acquiritur 10. ff. de acquirendo rerum dominio in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 16. 411
l. Adeo 7. §. ex diverſo, ff. de acquirendo rerum dominio in cap. gravis de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 34. 503
l. Adoptivum, §. fin. ff. de jurepatronatus in cap. de cauſa poſſeſſ. quæſt. 5. n. 13. 393
l. Ad peremptorium, ff. de jud. in rub. de dolo q. 1. n. 2. 574
l. Ait Prætor §. per hanc ff quæ in fraudem creditor cap. gravis de reſt. ſpol. q. 2. num. 4. p. 499. Et ad § præterea el 2. ibid. q. 1. num. 9. 473
l. Ante diem, ff. de R. I. in cap. 1. de plus petit. quæſt. 4. n. 7. 367
l. Apud Julianum, §. fructus, ff. delegatis. 1. in cap. gravis de reſtit. ſpol. quæſt. 2. n. 3. 499
l. A quo fundus ff. de damno infecto in cap. quoniam frequenter §. in aliis, ut lite non conteſt. n. 73. 201
l. Arbiter Kalendis, ff. de recept. arbitris in cap. 1. de feriis q. 1. n. 8. 265

B

l. B Ona fides ff. depoſiti in cap. 2. de ord. cognit. q. 5. num. 6. 338. Et cap. 5. de reſtitut. ſpol.

ſpol. q. 8. n. 1. Et ad §. ſi rem. & ad §. incurrit in cap. in litteris de reſtitut. ſpol. quæſt. 8. n. 1. & 7. p. 467. & in cap. 6. num. 3 472
l. Bonæ fidei poſſeſſor 49. ff. de petit. hæredit. in cap. 2. de ord. cogn. quæſt. 2. n. 2. 12. & 13 334
l. Bonæ fidei emptor 48. ff. de acquiren. rerum Dominio 2. in cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. num. 20 475
l. Bovem 43. §. ſi ſub conditione ff. de ædilit. edicto in cap. unico de plus petit. q. 1. n. 1. & 7 362

C

l. CÆterum, ff. de rei vindicatione in c. gravis de reſtitutione, ſpol. quæſt. 7. n. 3 518
l. Carbonianum, 3. §. cauſa ff. de Carboniano edicta, in cap. 1. de reſtitutione ſpoliat. quæſt. 1. n. 21 429
l. Celſus ff. de uſucap. olim de reſtit ſpoliat. quæſt. 2. num. 17 526
l. Contumacia ff. de ſent. & re judicata, in rubrica de dolo, & contumacia, q. 2. n. 6 576
l. Creditor §. juſſu, ff. de appellat. in rubric. de litis conteſt. quæſt. 13. n. 2 113
l. Cum de in rem verſo, ff. de uſuris, in cap. 5. de reſtit. ſpol. q. 4. n. 10 451
l. Cum fundum, 18. ff. de vi & vi armata, in cap. 1. de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 12 432
l. Cum hæreditates, 56. ff. de petitione hæredit. in cap. gravis de reſtitutione ſpol. q. 1. num. 31 478
l. Cum lite mortua ff. judicatum ſolvi, in cap. gravis de reſtitutione ſpol. q. 3. n. 5 506
l. Cum poſtulaſſem, 44. ff. de interdictis, in cap. quoniam frequenter, §. in aliis ut lite conteſt. n. 5. 93. & 91 193
l. Cum ſponſus §. in vectigalibus, ff. de publicanis d. cap. quoniam, §. in aliis ut lite non conteſt. n. 95. & 97 203
l. Cum unus 12. ff. de bonis auctoritate. jud. poſſid. in dict. §. in aliis, n. 81 201
l. Cuſtodias 12. ff. de publicis judiciis, in c. 1. de feriis q. 1. n. 4. & 45 465

D

l. DE bonis §. fin. ff. de Carboniano edicto in c. 4. de reſtitutione ſpol. q. 3. n. 6 448
l. De die §. quidquam, ff. qui ſatis dare cogantur, rubr. de litis conteſtatione qu. 21. num. 6 115
l. De pupillo §. qui opus 14. ff. de novi operis nunciatione rubrica de juramento calum. quæſt. 5. n. 6 218
l. De qua re ff. de jud. in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 29 328
l. De unoquoque ff. de re judicata, cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 23 283
l. Divi Fratres 27. §. 1. verſ. quod ſi ex ſervitute, ff. de liberali cauſa Rub. de litis conteſt. q. 3. n. 4 99
l. Divortio. 7. alias fructus, §. ſi vir, ff. ſoluto matrim. in cap. gravis reſtitutione ſpol. q. 2. n. 37 p. 503. & q. 5. n. 8 510
l. Divus Pius V. de petit. hæred. cap. 4. de rest. ſpol. q. 3. n. 6 448
l. Dote ff. de dote prælegata. in cap. gravis reſtit. ſpol. p. 1. n. 26 475

E

l. EDictum, 55. ff. de jud. rubr. de dolo q. 1. num. 9 575
l. Ego ff. ſi ſervitus vindicatur, in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 3. n. 4 448
l. Electio 26. §. ſi abſente, ff. de noxalibus, in cap. quoniam §. in aliis ut lite non conteſt. n. 99 203
l. Eo tempore ff. de peculio, in cap. quoniam d. §. in aliis ut lite non conteſt. quæſt. 6. n. 7 208
l. Et poſt Edictum 73. de jud. rubrica de dolo q. 1. n. 3 574
l. Et rem ff. de petit. hæredit. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 8. n. 10 521
l. Ex annuo §. ſi maritus ff. de donat. inter, in c. gravis de reſtit. ſpol. quæſt. 1. nu. 26 502
l. Ex judiciorum 20. ff. de accuſat. rub. de litis conteſt. q. 12. n. 32 113
l. Ex libero §. eum qui ff. de quæſt. in cap. 4. de reſtit. q. 3. n. 6 448

F

l. FIdejuſſor 29. §. fin. ff. mandati, in cap. cum dilecti 6. de dolo quæſt. 1. num. 2 601
l. Fidejuſſor §. fin. ff. qui ſatisdare cogantur, c. 1. ut lite pend. quæſt. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. q. 3. num. 5 639
l. Finalis §. fin. ff. de eo quod metus cauſa in c. 1. de libelli oblat. q. 1. num. 33. p. 10. & in cap. conquerente de reſtit. ſpol. quæſt. 1. n. 2 474
l. Fin. ff. ad leg. Jul. majeſt. rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 32 113
l. Fin. §. fin. ff. de compenſat. in cap. in litteris de reſtitut. ſpol. q. 8. n. 18 468
l. Fin. §. ſi procurator & §. non ſolum, verſ. Medio autem, ff. quæ in fraudem creditorum in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8 473
l. Fin. ff. de fundo dotali, d. c. gravis de reſtit ſpol. q. 2. à n. 37 503
l. Fin. ff. quorum bonorum, in cap. litteras de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8 533
l. Fin. §. fin. ff. mandati, in cap. Pyſanis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 7 570
l. fructus 45 §. ff. de uſuris, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. à n. 19 495
l. fructus, ff. de rei vindicatione, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 32 497
l. Fulcinius §. Divus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur, in cap. gravis de reſtit. ſpol. quæſt. 1. n. 40. p. 498. & ad § fin. in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. numero 74. pag. 201 ad §. ſi in die ibidem quæſtione 7. numero 5 209
l. Fundum, §. fin. verſ. Pendente ff. de vi & vi armata, in cap. Paſtoralis de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 1. & 6 416
l. Fundum, §. 1. Cum lege ſequenti, ff. de uſu. cap. in c. item 6. de reſtitut. ſpol. q. 1. n. 9. 472

G

l. GEneraliter, ff. de noxalibus actio. in c. quoniam §. in aliis, ut lite non conteſtata, q. 4. n. 5 206
l. Grege 13. §. ſi ſub. conditione ff. de pignoribus, in cap. 1. de plus petit. q. 1. n. 1. & 7 361

H

l. HArum ff. ſi ſervitus vindicetur in cap. 4. de reſtit. ſpol. quæſtione 3. n. 8. 449
l. Hæreditas §. fin. ff. de petitione hæreditatis, in c. gravis de reſtit. ſpol. qu. 4. num. 12. 508
l. Hæres 51. §. fin. ff. de petit. hæredit. in cap. gravis reſtitutione ſpoliat. quæſt. 1. n. 34 497

I

l. JAvam, ff. quod vi aut clam, in c. in litteris de reſtit. ſpol. quæſt. 8. n. 17. 468
l. Ideo 7. §. ex diverſo ff. de acquir. rerum dominio, cap. gravis de reſtit. ſpol. qu. 2. n. 29 502
l. Ille à quo §. 1. ff. ad trebell. in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 21 429
l. In actione ff. de furtis, in cap. 2. de libelli oblat. q. 2. n. 18 20
l. In crimine, 41. ff. ad leg. Jul. de adult. in cap. 1. de dilat. quæſtione 1. num. 23 236
l. Inde etiam 3. §. interdicto. ff. de itinere actuque privato in c. de reſtitutione ſpol. quæſtione 3. n. 3. pag. 418. & q. 4. n. 9 420
l. In fidei Commiſſi 3. §. in his ff. de uſuris in cap. gravis de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 30 476
l. In hac actione 3. §. ibid. ff. ad exhibendum in c. 1. de reſtitutione ſpol. 1. n. 17 429
l. In omnibus 41. ff. de jud. in cap. quoniam §. in aliis ut lite non conteſt. q. 7. n. 2. & 4 209
l. In poſſeſſionem ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur in d. c. quoniam §. in aliis q. 1. n. 78. 201
l. In ſervitutem §. petiiſſe ff. de bonis libertorum in c. 1. de plus petit. q. 3. num. 11 365
l. Inter accuſatorem ff. de publicis in cap. 1. de dilatione quæſt. 1. num. 24 236
l. Interdum, ff. de V. S. rubr. de cauſa poſſeſſ. num. 27 268
l. Inter eſſe puto, ff. de acq. poſſeſſ. in rubr. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. q. 1. n. 2 626
l. Intra utile, ff. de minoribus, in cap. 1. de ordine cognit. q. 1. n. 15 326
l. Is cui bonis, ff. de V. obligat. in cap. veritatis de dolo & contum. q. 4. n. 9 609
l. Is cujus penult. ff. de aqua pluvia arcenda in c. 4. de reſtit. ſpol. q. 3. n. 8. 449
l. Is cum quo, ff. communi dividundo, in rubr. de dolo, q. 2. n. 3. & in cap. veritatis de dolo q. 7. n. 10 612
l. Is qui §. ſi plures, ff. ut in poſſeſſionem, legat. in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſtata. n. 80 201
l. Is qui in ea cauſa, §. Divus ff. de tutoribus datis ab iis, in cap. veritatis de dolo & contumacia, q. 4. n. 9 609
l. Item 3. ff. de procurat. in cap. 1. de ordin. cognit. q. 1. n. 15 327
l. Item veniunt §. petitam. ff. de petit. hæredit. in c. gravis de reſtit. ſpol. q. 6. n. 9. & ad §. item non ſolum verſ. Fructus, in d. cap. gravis q. 6. n. 18 517
l. Item ſi verberatum §. 1. ff. de rei vind. in d. c. gravis, q. 6. n. 20 517
l. Julianus §. 1. ff. de rei vind. in d. cap. gravis, q. 1. n. 33 497
l. Julianus 38. ff. de rei vind. d. cap. gravis q. 2. n. 29 502
l. Juſjurandum 34. §. juſjurandum, ff. de jurejurando, rubr. de juramento calumn. q. 1. n. 6. p. 214 in cap. 1. q. 2. à n. 11 214
l. Juſte poſſidet, ff. de acquirenda poſſeſſ. in c. quoniam, ff. in aliis, ut lite non conteſtata, q. 4. n. 4 205

L

l. LEcta, ff. ſi certum petatur rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 10 110
l. Lege Julia 4. ff. de teſtibus, in rubr. de juramento calumn. q. 2. n. 15 214
l. Lex Cornelia §. hac lege ff. de injuriis, rub. de juramento calumn. q. 2. n. 7 213
l. Liberi 7. §. fin. ff. de liberali cauſa in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 38 328
l. Licet 17. §. rei depoſitæ, ff. depoſiti, rubr. de ſequeſtrat. poſſeſſ. q. 1. n. 2 626

M

l. MÆvio 41. §. à me hærede, ff. de legatis, 2. in cap. gravis de reſtit. ſpol. quæſtione 2. num. 25 503
l. Magis puto §. fundum, ff. de rebus eorum, in c. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. n. 29 496
l. Marcellus §. 1. rerum amotarum, in rubr. de juramento calumn. quæſt. 2. numero 7. 213
l. Merito pen. ff. de vi & vi armata, in cap. in litteris de reſtit. ſpol. qu. 1. n. 18 457
l. Miles 11. §. ſexaginta, ff. ad leg. Jul. de adult. in cap. 1. de feriis, q. 1. num. 4. & 45. 265. & 270
l. Mutum. ff. de acquirenda hæred. in cap. veritatis de dolo, q. 4. n. 9 606

N

l. NAturaliter §. nihil commune, ff. de acquirenda poſſeſſ. in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. q. 3. n. 3. & in cap. cum dilecto eodem, q. 1. à n. 2 423
l. Nequicquam §. ubi decretum, ff. de officio Proconſulis, rubr. de libelli oblat. quæſt. 2. n. 5 6
l. Neſennius §. fundum, ff. de re judicata in c. gravis de reſtitutione, ſpol. quæſt. 1. numero 37 497
l. Niſi, 3. §. fin. ff. ſi cui plus quam per legem falc. d. cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſtione 4. n. 16 508
l. Non diſtinguemus, §. cum quidam, ff. de arbitris, rub. de libelli oblat. q. 2. n. 5. p. 6. & ad §. ſi quis Romæ verſ. Illud. in cap. 1. de mutuis petit. q. 2. n. 10 88
l. Non quemadmodum, ff. de jud. in cap. quoniam frequenter ut lite non conteſtata, q. 2. num. 2 187
l. Non ſolum §. tale ff. de liberatione legata, in c. 1. de plus de petit. q. 1. n. 8 362
l. Non ſolum 33. §. ſi dominus, ff. de uſucap. in c. in litteris de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 11 458

O

l. OBligationem, ff. de act. & obligat. in cap. cum dilecti de dolo q. 1. n. 2 601
l. Omnia, 72. ff. de R. I. in rubr. de libelli oblat. q. 2. num. 4. 6
l. Oratione, ff. de feriis, in cap. 1. de dilat. q. 1. num. 38 237
l. Ordinata 24. ff. de liberali cauſa in cap. quoniam frequenter ut lite non conteſt. q. 5. num. 6. 189

l. Orde

l. Ordo ff. de publicis judiciis, in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 32 10

P

l. PAter detem §. pœna, ff. de dote prælegata, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 4. num. 16 508
l. Patre, §. & marito, ff. de quæſt. in cap. finem litibus de dolo q. 2. n. 6 588
l. Patri 27. §. ſi pecuniam ff. de minoribus d. cap. gravis q. 2. n. 4 499
l. Paulus §. fin. ff. de liberali cauſa in cap. 1. de dilat. q. 10. n. 12 254
l. Plane 41. ff. depoſiti, d. cap. gravis, quæſt. 2. num. 30 503
l. Plane 34. ff. de petit. hæredit. d. cap. gravis q. 4. n. 8 507
l. Poſſideri 3. §. genera, verſ. in ſumma, ff. de acquirenda poſſeſſ. rubr. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 14 373
l. Poſt legatum §. advocatum, ff. de jis quibus ut indig. in cap. finem litibus q. 8. n. 4 596
l. Poſt litem, 7. ff. de except. in cap. 2. de ord. cognit. q. 2. n. 14 335
l. Poſtquam §. Imperator, ff. ut legatorum nomine caveatur, in cap. quoniam frequenter ut lite non conteſt. n. 76 201
l. Præſides, ff. de feriis, in cap. conqueſtus de feriis, q. 1. n. 17 315
l. Prævaricationis, 3. §. 1. verſ. & pronunciatum fuerit, ff. de prævaricat. cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 42 329
l. Prima, §. edere verſ. vel id dicendo, ff. de edendo, in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 30. pag. 10. & ad §. eum quoque in cap. 2. de libelli oblat. q. 1. à n. 7 14
l. Prima §. interdum 1. ff. ſi pars hereditatis, & lex 1. §. ſi quis 40. ff. depoſiti, in cap. 2. de libelli oblat. q. 1. n. 40 17
l. Prima §. ſed interdum ff. ne de ſtatu defunctorum rubr. de litis conteſt. q. 12. nu. 22 113
l. 1. Verſ. domus, ff. de fundo totali, in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſtata n. 93 202
l. 1. l. 4. § duas, ff. de damno infecto, in cap. quoniam §. in alus, ut lite non conteſtata q. 8. n. 6 210
l. 1. §. die ſeptimo, ff. quando appellandum ſit in c. 1. de feriis, q. 3. n. 11 274
l. 1. ff. de interrogatoriis act. in cap. 1. de plus petit. q. 1. n. 9. & 10 362
l. 1. §. ſi plures, ff. per quam factum erit, in c. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 6. n. 8. & 9 397
l. 1. §. hoc interdicto ff. de itinere actuque privato, in cap. 3. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 18. & 19 404. & 405
l. 1. §. Quia mevi. ff de vi & vi armata, in c. 1. reſtit. ſpol. q. 1. n. 12. & ad §. ſi fundus in cap. in litteris de reſtit. ſpol. q. 1. n. 18 457
l. 1. in princ. ff. uti poſſidetis, in cap. 8. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 36 446
l. 1. §. inter virum ff. de donat. inter, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 23 475
l. 1. ff. rerum amotarum, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 5. n. 8 510
l. 1. ff. de curatoribus furioſi, in cap. veritatis de dolo q. 4. n. 9 606
l. 1. §. Si pendeat, ff. ad S. C. Maced. in c. 1. ut lite pendente q. 1. n. 13 617
l. 1. §. jubet, & §. ſequenti, ff. de collatione bonorum, in cap. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct. q. 3. n. 7 639
l. Pure, §. fin. ff. de doli exceptione in cap. 2. de ord. cognit. q. 6. n. 9 350

Q

l. QUa de teta, §. incertæ partis, 3. ff. de rei vind. in cap. 2. de libelli oblat. quæſt. 1. n. 34 16
l. Qui cætu, 5. ff. ad leg. Jul. de vi in pub. in c. 1. de ord. cog. q. 2. n. 15. & 17 336
l. Qui contra 15. ff. de jure patronat. in cap. 1. de cauſa poſſes. q. 5. n. 13 396
l. Qui cum natu 14. §. accuſare. ff. de bonis libertorum. in c. unico de plus petit. qu. 3. n. 11 365
l. Quid tamen 25. ff. de recept. arbit. in cap. tuam de ord. cog. q. 11. n. 7 354
l. Qui exceptionem 40. §. 1. ff. de condict. indebiti, in cap. gravis de reſt. ſpoliat. q. 4. n. 12 508
l. Qui juraſſe §. ſi pater 1. & 2. ff. de jurejurando in c. 1. de juram. calum. q. 2. n. 16 222
l. Qui prior. ff. de judiciis in cap. 1. de mutuis petit. q. 3. à n. 20. p. 91. & cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 26. p. 328. & cap. 2. eodem qu. 1. n. 1. & 5 326
l. Qui ſcit. §. fin. ff. de uſuris. in cap. gravis de reſt. ſpol. q. 6. à n. 4 515
l. Qui ſervum §. in jure interrogatus, ff. de interrogat. act. in cap. 1. de plus petit. q. 5. n. 8 368
l. Quod eſt. §. an igitur ff. de vi & vi armata in c. 1. de reſt. ſpol. q. 2. n. 12 432
l. Quoties 14. ff. de jurejurando. in cap. 1. de juram. calum. q. 2. n. 15 222

R

RAtio 3. §. emptor ff. de act. empti. in cap. gravis de reſt. ſpol. q. 1. n. 41 498
l. Rei licet §. rei depoſitæ. ff. depoſiti. in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſtata n. 77 201
l. Reſcriptum 12. ff. de diſtract. pignorum. in rub. de libelli oblat. q. 2. n. 5 6

S

l. SCiendum §. ſi fundis ff. qui ſatis dare cogantur. rub. de litis conteſtat. q. 21. n. 6. p. 124 & ad §. poſſeſſio in c. 4. de reſt. ſpol. q. 2. n. 16. 444
l. Scire 13. §. qui autem, ff. de excuſat. tut. rub. de dolo & contum. q. 1. n. 14 575
l. Secunda ff. ad leg. Jul. repetun. rub. de litis conteſt. q. 12. n. 31 113
l. 2. ff. ad leg. Juliam majeſt. rubrica de litis conteſtatione dicta quæſt. 12. dict. n. 31 ibid.
l. 2. ff. ad leg. Jul. pecul. rubrica de litis conteſtatione dict. quæſtione 12. d. num. 31 ibid.
l. 2. §. fin. ff. ſi ex noxali cauſa, in cap. quoniam frequenter, §. in aliis ut lite non conteſt. n. 99. 203
l. 2. verſ. ſed perrare ff. de ſententia, & re jud. in cap. 1. de dilat. qua. 9. numero 8 252
l. 2. §. Quod frumentaria, ff. de adminiſtratione rerum ad civitatem pertinentium, in c. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 13 382
l. 2. Poſt Principium ibi ad diem, ff. de act. & obligat. in cap. cum dilecti 6. de dolo & contumacia, q. 1. n. 2 601

l. Sed & hac 35. §. non ſolum, ff. de procurat. in cap. in litteris de reſtitutione ſpol. q. 8. n. 19 468
l. Sed etſi 26. §. ſi feriæ verſ. quia, ff. ex quibus cauſis majores, c. 1. de feriis q. 1. n. 17. 266
l. Sed etſi 25. ff. de donat. inter, in cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. num. 23. 475
l. Sed & ſi lege §. qui autem ff. de petitione hæred. p. 499. in c. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. à n 4. & ad §. ſi ante. ibid.
l. Sed & ſi quis 14. §. interdum, 7. ff. de relig. & ſumpt. funerum, d. cap. gravis, q. 2. à num. 18. 501
l. Sed ſi pecunia, 3. verſ. alienatione, ff. de rebus eod. in c. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 93. 202
l. Semper §. demonſtratur ff. de jure immunit. Rubrica de libelli oblatione q. 2. numero 5. pag. 6
l. Senatus in fine, ff. de effic. præſidis in cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. qu. 3. num. 5. 639
l. Si aliam, verſ. dare, ff. de efficie proconſulis in cap. Conqueſtus 5. de feriis q. 1. n. 17. 315
l. Si alius 7. belliſſime ff. quodvi aut clam. in cap. in litteris de reſtit. ſpol. q. 8. num. 17. 468
l. Si cui dotem §. fin: autem, verſ. ſi vero ff. ſoluto matrimonio, in cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fruct. q. 3. n. 7. 639
l. Si de eo §. fin. ff. de acquirenda poſſeſſ. in cap. iterum quis 6. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 6. 472
l. Si de vi ff. de judiciis, in cap. 1. de ord. cognit. q. 2. n. 15. & 17. 332
l. Si ex lapidicinis, ff. de jure dotium in cap. gravis de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 40. 504
l. Si feriatis 36. ff. de recept. arbit. in c. 1. de feriis, q. 1. n. 8. pag. 265. & ibid. q. 7. n. 1. & 4. 279
l. Si finita §. Julianus, & §. dominus & §. ſi vectigalibus ff. de damno infecto in d. cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 93. & 95. p. 202. & rubr. de cauſa poſſeſſ. num. 18. 371
l. Si hominem ff. de rei vind. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 32. 497
l. Si is à quo 3. §. 1. ff. ut in poſſeſſ. legat. in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 21. 429
l. Si maritus §. præſcriptionem ff. de adult. in cap. 1. ut lite non conteſt. quæſt. 2. num. 17. 161
l. Si me & Titium. ff. ſi certum petatur in c. gravis de reſtit. ſpol. q. 6. n. 19. 517
l. Si mulier ff. de eo quod metus cauſa, in cap. ex tranſmiſſa de reſtitutione ſpol. q. 3. n. 16. 484
l. Si navis 62. ff. de rei vindicatione, in cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. num. 38. 497
l. Sin autem verſ. ſed & ſi pueruin, ff. de rei vind. in dict. cap. gravis, quæſt. 2. à n. 29. 496
l. Si non omnes §. 2. ff. Communi dividunde, in cap. 2. de libelli oblatione, q. 1. num. 34. pag. 16
l. Si per alium penultima §. hoc judicium, ff. ne quis eum qui in jus voc. vi exim. in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. quæſt. 6. numero 7. 397
l. Si pignore §. ſi prædo ff. de pignorat. actione, in cap. in litteris de reſtit. ſpol. q. 8. n. 12. 468
. Si pupilli §. ſed & ſi quis, ff. de negotiis, geſtis. in cap. gravis de reſtit. ſpol. quæſt. 4. num. 11. 508
l. Si quis ab alio verſ. ſin autem ff. de calumniat. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 21. 502
l. Si quis à liberis §. fin. ff. de liberali cauſa, in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q. 2. num. 8. 443
l. Si quis creditorem 14. §. fin. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur in cap. quoniam §. in aliis ut lite non conteſt. q. 3. num. 5. 215
l. Si quis cum ſciret ff. pro emptore, in cap. veritatis, de dolo & contumac. q. 4. n. 18. 606
l. Si quis cum totum, ff. de exceptione rei jud. in cap. 1. de plus petit. q. 6. n. 10. 368
l. Si quis dolo 51. §. ſi quis creditorem, ff. de re jud. in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. q. 7. n. 9. 209
l. Si quis 3. §. quod autem ff. quod quiſque juris rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 31. 113
l. Si quis. 7. ff. de petit. hæredit. in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 39. 328
l. Si quis rem, 39. ff. de recept. arbit. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 28. 9
l. §. Si quis condemnatus 4. ff. de re jud. in cap. 2. de dilat. q. 2. num. 15. p. 240. & cap. 1. eodem de dilat. q. 9. n. 8. 252
l. Si ſervus §. ſi olivam ff. ad leg. Aquiliam, in c. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 23. 502
l. Si ſervus 25. ff. de pignorat. act. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 24. ibid.
l. Si ſponſus, §. ſi maritus, ff. de donat. inter in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 27. 496
l. Si ſtipulatus ſit, ff. de uſuris, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 41. 498
l. Si ſtipulaverit §. ſi reus. ff. de adult. in cap. finem litibus, de dolo q. 2. n. 6. 588
l. Si tamen ff. de damno infecto, in dict. cap. quoniam, §. in aliis, ut lite non conteſt. q. 8. n. 6. 210
l. Si Urbana prædia 55. ff. de condictione indebiti, in cap. gravis de reſtitut. ſpol. q. 1. num. 39. 498
l. Si uſus fructus legatus verſ. cum igitur. ff. de uſufructu, in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 3. num. 8. 449
l. Sticum 56. §. quod dicitur ff. de jure dotium, in capite gravis de reſtitutione ſpoliator. q. 2. num. 27. 502

V

l. Vir uxori, ff. pro donato, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 23. 495
l. Uſucapio, ff. de uſucap. Rubr. de cauſa poſſeſſ. n. 19. 371
l. Ut fundus 18. ff. Communi dividunde, in c. 1. de libelli oblat. n. 10. & 11. 8
l. Utiles. de petit. hæredit. in cap. gravis de reſtit. ſpol. à n. 29. 503

EX JUSTINIANEO

Codice.

A

l. Ab eo 3. C. quomodo & quando judex, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 7. n. 11. 399
l. A nullo cum l. 2. C. de feriis, in cap. 5. de feriis, q. 1. n. 16. 315

C

l. Certum. C. de rei vindicat. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 4. n. 3. 507
l. Ceſſante 2. C. quomodo & quando, in rubr. de dolo q. 1. n. 5. 573
l. Coloni. C. de agricolis lib. 11. in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 32. 445

l. Con-

l. Conductores, C. locato, in cap. 1. de plus petit. 3. n. 12. 366
l. Conſentaneum C. quomodo & quando judex cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 63. p. 200. & rubr. de dolo q. 1. n. 4. 573
l. Cum civili 3. C. de ord. judiciorum, in cap. tuam de ord. cog. q. 1. n. 12. 242
l. Cum clericis 25. verſ. quod ſi lis. C. de Epiſcopis & clericis, in cap. 1. de jurament. calumn. q. 1. n. 7. 214
l. Cum etiam. C. de jurejurando, in cap. 3. & 4. de juramento calumn. q. 1. num. 11. 224
l. Cum proponas. C. de bonis auct. jud. poſſid. in cap. quoniam §. in aliis ut lite non conteſt. num. 60. 200
l. Cum quærebatur. C. unde vi in cap. item 6. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 8. 472

D

l. Diffamari, C. de ingenuis & manum. in rubr. de litis conteſt. qu. 12. num. 16. 111
l. Domum, C. de rei vind. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 4. 499. & dict. q. 2. n. 29. 33 & 36. 502. & 503

E

l. Eum quem 7. C. de ſuſpect. tut. in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 9. 617

F

l. Finalis verſ. Miramur. C. de Fideicommiſſariis libert. in cap. 1. de libelli oblat q. 1. n. 9. 8
l. Fin C. de annali exceptione in cap. 2. de libelli oblatione q. 1. num. 44. p. 18. & in rub. eodem, q. 1. n. 3. 7
l. Fin. C. de ſent. quæ ſine. cer. quant. in cap. 2. de libelli oblat. n. 10. 15
l. Fin. C. ubi & apud quem cogn. eſt in integ. in cap. 2. ut lite non conteſt. q. 6. n. 3. p. 171. & in cap. tuam, de ord. cogn. quæſt. 1. n. 8. 441.
l. Fin. in fine. C. de condictione indebiti in cap. 2. ut lite non conteſtata, quæſt. 7. nu. 2. 172
l. Fin §. ſi autem C. de jure dom. impet. in cap. quoniam, §. in aliis, ut lite non conteſt. n. 57. 199
l. Fin. C. de feriis, in cap. 1. de dilat. 1. q. 1. à num. 37. 237
l. Fin. C. de compenſat. in cap. 2. de ord. cognit. q. 5. n. 3. 245
l. Fin. C. de ord. judiciorum, in cap. tuam de ordine cogn. q. 3. n. 5. 347
l. Fin. C. unde vi. in c. in litteris, 5. de reſtit. ſpol. q. 5. n. 5. p. 464. & in cap. ſæpe eodem de reſtit. ſpol. q. 2. n. 5. 560
l. Fin. C. de fruct. & litium expenſis, in cap. finem litibus de dolo quæſtione 2. num. 11. 588

I

l. Ignorare C. de teſtament. militum in cap. fin. de eo qui mittitur q. 1. n. 2. 614
l. Incerti 6. C. de inter dictis, in cap. cum dilectus 6. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 11. p. 424. & in cap. de reſtit. ſpol. 1. n. 8. 441
l. Jubemus. C. de ſacroſanctis Eccleſiis, in cap. fin. §. pœna. de juramento calumniæ quæſt. 5. num. 16. 231

l. Inſtas. C. de jure fiſci, in cap. 1. de plus petit. q. 1. n. 17. 363

L

l. Licet. C. de except. in cap. 2. de ord. cog. q. 7. num. 7. 340
l. Litibus, C. de agricolis, lib. 11. in cap. 1. ut lite pend. q. 1. n. 4 p. 617. & cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. q. 3. n. 7. 639

N

l. Nemo. C. de Epiſcopali audientia, in c. 1. de feriis, q. 1. n. 48. 270
l. Nemo C. de acquirenda poſſeſſ. in rubr. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 13. 373
l. Neque ſcriptura 6. C. de compenſat. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 5. num. 8. 510
l. Non dubium, C. de legibus, in cap. olim de reſtit. ſpol. q. 2. n. 20. 527

O

l. Omnes dies C. de feriis in cap. 1. de feriis q. 7. n. 1. & 4. 279
l. Omnes 37. C. de Epiſcopis & clericis &, in cap. tuam de ord. cogn. q. 1. n. 13 342
l. Ordinarii C. de rei vind. in cap. cum dilectus de cauſa poſſeſſ. q. 2. n. 8. 433

P

l. Patrem, C. de Nuptiis, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 17. 501
l. Præſcriptionem, 9. C. de except. in cap. 2. de ord. cognit. q. 2. n. 2. 334
l. Prima, C. de litis conteſt. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 31. 10
l. 1. C. de adult. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 1. n. 7. 158
l. 1. & 2. C. de jureiur. propter calum. rubr. de juram. calum. q. 2 n. 6. 213
l. 1. C. de bonis eorum rubr. de juramento calumn. q. 2. n. 18. 214
l. 1. C. de feriis, in cap. 1. de feriis, q. 3. n. 10. 274
l. 1. C. de ord. cognit. in cap. 1. de ord. cogn. q. 1. num. 37. 328
l. 1. de plus petit. cap. 1. de plus petit. quæſt. 1. num. 15. 363
l. 1. C. de Condictione ex lege, in cap. 1. de plus petit. q. 4. à n. 3. 366
l. 1. C. de infantibus expoſ. in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 16. 501
l. 1. §. fin. C. de petit. hæred. in d. c. gravis, q. 4. num. 12. 508
l. 1. C. ſi mancipium ita veneat ne proſtituatur cap. olim 12. de reſtit. ſpol. quæſt. 1. num. 16. 524
l. Properandum, §. ſive autem ff. de jud. in cap. fin. litibus de dolo quæſtione 2. num. 8. 588
l. Provinciarum 10. C. de feriis, in cap. 1. eodem de feriis, q. 1. n. 49. 270
l. Publicas C. de feriis, in cap. 1. de feriis q. 4. num. 16. 276

Q

l. Qui crimen 3. C. de his qui accuſare non poſſunt, in cap. finem litibus de dolo & contumacia, quæſtione 2. numero 9. 588

l. *Quoties, C. de judiciis, in cap. tuam, de ordine cognit. q. 1. n. 8.* 342

S

SEcunda, C. ubi in rem actio, in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt. n. 65. 200

l. 2. *C. de jurejurando propter calumn. rubr. de juramento calumn. num. 12. pag. 212. & ad §. 4. ibidem quæſt. 5. num. 4. pag. 217. & ta §. ſed quia veremur & §. quod ſi actor. num. 6. pag. 218. & ad §. quod obſervari, ibidem, quæſtione 9. num. 2. & 4.* 219

l. 2. *C. de feriis. in cap. 11. eodem de feriis, q. 1. num. 2. & 32. pag. 265 & 268. & in cap. 5. q. 1. n. 16.* 315

l. 2. *C. quando provocare non eſt neceſſe, in cap. 1. de cauſa, poſſeſſionis, & propriet. q. 1. num. 24.* 384

l. 2. *C. de eo quod metus cauſa, in cap. 2. de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. num. 10. & 22.* 436

l. 2. *C. de fruct. & litium expenſis, in cap. gravis de reſtitut. ſpol. quæſt. 2. n. 4.* 499

l. 2. *C. de rei vindicatione, in d. cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 2. num. 14. & 36. p. 500 & 503*

l. 2. *Et totus titulus C. ut nemini liceat ſine jud. auct. in cap. olim de reſtit. ſpol. qu. 1. num. 2.* 522

l. 2. *C. de delat. lib. 10. in cap. finem litibus de dolo. q. 8. n. 4.* 596

l. *Si colonus, C. de agricol. & cenſit. lib. 10. in cap. ſæpe de reſtitutione ſpol. quæſt. 2. n. 4.* 560

l. *Si deportationis penultima, §. minores C. de ſententiam paſſis, in cap. veritatis de dolo & contumacia quæſt. 5. n. 14.* 607

l. *Si depoſita 4. C. depoſiti in c. 2. ut lite non conteſt. q. 7. n. 2.* 172

l. *Si fundum 17. C. de rei vindicat. in cap gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. n. 35.* 497.

l. *Si is contra C. de ædificiis, privat. in cap. gravis de reſtitutione ſpol. quæſt. 2. à n. 29.* 502

l. *Si quis C. ad leg. jul. de vi, in cap. 2. de ordin. cogn. q. 1. n. 1.* 333

l. *Si quis emptionis, verſ.* ſed & ſi quis, *C. de præſcriptione 30. vel 40. annorum, in cap. quoniam frequenter §. in aliis, ut lite conteſtata, numero 72. pag. 201. & in cap. in litteris de reſtitutione ſpoliat. q. 1. n. 48.* 461

l. *Si quis. Super. 3. in fine. C. finium reg. in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 8. n. 10.* 165

l. *Si quis vel pecunias pœnal. C. depoſiti in c. 2. de ord. cogn. q. 2. n. 3.* 335

l. *Si ut proponis, C. de ædificiis privat. rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 14.* 111

T

l. *TRanſigere, C. de tranſactionibus, in rub. de juram. calum. q. 2. n. 14.* 214

V

l. *UNica. C. ne liceat 3. provocare, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 24.* 384

l. *Unica, C. utrobi, in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 2. num. 33.* 446

l. *Unica, C. uti poſſidetis, in cap. de reſtitut. ſpol. q. 3. à n. 5.* 448

EX AUTHENTICIS IN eodem Codice inſertis.

F

Authentica. *ET conſequenter, C. de ſent. & interloc. in cap. 1. de mutuis petit. q. 3. n. 8. & 17.* 90

Q

Auth. *QUi ſemel, C. quomodo & quando judex, in rubr. de litis conteſt. q. 4. num. 5. p. 100. & cap. 1. ut lite non conteſt. q. 8. n. 10.* 165

S

Auth. *SI omnes, C. Si minor ab hæred. ſe abſtinnerit, in cap. 1. ut lite non conteſt. q. 8. n. 10. p. 165. & cap. 1. quæſt. 1. num. 18.* 167

EX EIUSDEM JUSTINIANI Novellis.

NOvella 96. §. illud, verſ. Sancimus, *in cap. 1. de mutuis petit. q. 3. n. 6.* 90

Novella 112. in cap. fin. §. pœna de juramento calumniæ q. 1. n. 5. 226

Novella, 115. in cap. tuam de ord. cognit. q. 1. n. 13. p. 342. & ad §. ad hac in cap. 2. ut lite non conteſtata. q. 1. n. 13. 167

EX EIUSDEM JUSTINIANI Inſtitutionibus.

C

§. *CErta inſtit. de rerum diviſ. in c. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. à n. 29.* 502

E

§. *ET ſi hæreditas, inſtit. de offic. judicis, in cap. 11. de reſtit. ſpol. q. 2 n. 4.* 499

§. *Ex diverſo inſtitut. de rerum diviſione, in cap. gravis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 34.* 503

F

§. *FUrioſi inſtit. de curat. in cap. veritatis de dolo q. 4. n. 9.* 606

H

§. *HÆc autem omnia inſtit. de pœna temere litigantium, in cap. finem litibus de dolo, q. 7. n. 6.* 595

P

§. *PRimus inſtit. de pœna temerè litigant. in rubr. de juramento calumn. n. 18.* 113

§. *Pri-*

§. *Primus, inſtit. de publ. d. rubr. q. 12. num.* 17 214

Q

§. Q*Uiſquis agens inſtitut. de act. in cap.* 1. *de plus petit. q.* 2. *n.* 2 364

R

§. R*Ecuperandæ, inſtituta de interdictis in cap.* 1. *de reſtit. ſpol. q.* 2. *n.* 12 432
§. *Retinendæ inſtit. de interdictis, in cap.* 4. *de reſtit. ſpol. q.* 2. *n.* 33 446

T

§. T*Emporales inſtit. de except. in cap.* 1. *de plus petit. q.* 1. *n.* 11 362

EX SEPTEM PARTITIS.

l. 3. T*Itulo* 22. *partita* 3. *in cap. finem litibus de dolo q.* 5. *n.* 5 598
l. 4. & *tit.* 10. *partita* 3. *in cap.* 1. *de ord. cogn. q.* 1. *n.* 16 327
l. 7. *tit.* 17. *in cap.* 1. *ut lite non conteſt. quæſt.* 2. *num.* 17 619
l. 8. *tit.* 2. *partita* 4. *in cap. laudabilem ut lite pendente, q.* 1. *n.* 7 619
l. 9. *Tit.* 13. *partita* 3. *rub.* & *quæſt. de litis conteſtat.* 12. *n.* 18 111
l. 10. *tit.* 3. *part.* 3. *rub. de litis conteſt. q.* 10. *n.* 2 105
l. 16. *tit.* 12. *partit.* 3. *in cap.* 2. *ut lite non conteſt. q.* 6. *n.* 4. & 5 171
l. 23. *tit.* 11. *partita* 3. *rubr.* & *q.* 12. *de litis conteſtatione n.* 15 111
l. 5. *tit.* 10. *part.* 3. *in cap.* 1. *de ordine cogn. q.* 1. *ſub. n.* 39. *in fine.* 328
l. 24. *tit.* 5. *part.* 3. *in cap.* 3. *de dolo* & *contum. quæſt.* 1. *n.* 9 581
l. 27. *tit.* 11. *part.* 4. *in cap. gravis de reſtit. ſpol. q.* 2. *n.* 41 504
l. 28. *tit.* 1. *partit.* 7. *rubr.* & *q.* 10. *de litis conteſtatione n.* 9 105
l. 44. *tit.* 28. *partit.* 3. *in cap. gravis de reſtit. ſpol. q.* 2. *n.* 32 505
l. *fin. tit.* 25. *part.* 3. *in cap.* 2. *ut. lite non conteſt. q.* 6. *n.* 4. 5 171

Ex FORI LEGIBUS.

l. 7. T*itulo* 2. *lib.* 2. *fori legum in cap. cauſam,* 3. *de dolo q.* 1. *n.* 9 581
l. 8. *Tit.* 20. *lib.* 4. *fori, rubr. de litis conteſtat. q.* 10. *n.* 9 105

EX REGALI ORDINAMENTO.

l. 1. T*it.* 4. *lib.* 3. *ordinamenti rubr. de juramento calumn. q.* 3. *num.* 2. 214
l. 4. *Tit.* 8. *lib.* 3. *ordinamenti, in cap.* 1. *de ord. cog. q.* 1. *n.* 47 329

EX NOVA COMPILATIONE.

l. 1. T*itulo* 5. *lib.* 4. *recop. in cap.* 1. *de mutuis pet. q.* 4. *n.* 3. & *in cap.* 1. *de dilat q.* 2. *n.* 18 240
l. *Tit* 4. *lib.* 4. *recop. rubric. de litis conteſt. q.* 12. *n.* 7. & 33 110. & 113
l. 1. *tit.* 7. *lib.* 4. *recop. de rubr.* & *q.* 12. *de litis conteſt. n.* 15 111
l. 1. *Tit.* 8. *lib. recop. in cap.* 1. *de dilat. q.* 8. *num.* 18. 250
l. 1. *Tit.* 21. *lib.* 4. *recop. in cap.* 1. *de ord. cog. q.* 1. *n.* 47 329
l. 1. *Tit.* 22. *lib.* 4. *recop. in cap. finem litibus de dolo* & *contum. q.* 3. *n.* 7 590
l. 2. *Tit.* 7. *lib.* 4. *recop. rubr. de litis conteſtat. q.* 13. *n.* 5. *p.* 114. *in cap.* 1. *eodem q.* 8. *nu.* 4. *p.* 103. & *in rubr. de juramento calum. q.* 3. *num.* 2 215
l. 4. *Tit.* 18. *lib.* 4. *recop. d. rubr. de litis conteſt. num.* 18 111
l. 8. *Tit.* 15. *lib.* 4. *recop. in cap.* 4. *de reſtit. ſpol. q.* 4. *n.* 21 252
l. 9. *Tit.* 11. *lib.* 2. *recop. in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. q.* 4. *n.* 4 420
l. 14. *Tit.* 3. *lib.* 4. *recop. rubr. de litis conteſt. q.* 12 *n.* 17 111
l. 23. *Tit.* 9. *lib.* 9. *recop. in cap.* 1. *de plus pet. q.* 4. *n.* 6 *p.* 367

APPRO.

APPROBATIONES.

NOs Infraſcripti Doctores Theologi almæ Facultatis Pariſ. perlegimus quæ compoſuit ad Titulum *De Judiciis, &c.* D.D. Nicolaus Rodriguez Fermosinus Hispanus, &c. nec in iis reperimus aliquid à fide diſſonum : Salvamus tamen jura, Privilegia & intereſſe cujuſcumque in dubium revocata. Datum Lugduni in noſtro Carmelo idibus Novembris 1656.

Fr. CYRILLUS MOREL Carmelitarum Provinc.

Fr. PAULUS LOMBARD Prior Carmelitarum.

D. D. NICOLAI RODRIGUEZ

FERMOSINI,

HISPANI,

IN TRIBUNALI VALLISOLETANO SANCTÆ FIDEI INQUISITORIS,

AD TITULUM

DE

LIBELLI OBLATIONE.

AD RUBRICAM

SUMMARIUM.

1 *Libelli offerendi materiam qui tractent; & remiſſivè de aliis, quæ huic titulo congruunt, ubi latiſſimè jam dixi.*
2 *Libelli diffinitio, & n.* 3.
4 *Libellus in judicio offerendus eſt veluti ſyllogiſmus.*
5 *Libellus debet eſſe clarus & concludens petitionem actoris, & brevibus verbis concipiendus, & n.* 6. *&* 7.
7 *Advocati malè libellantes poſſunt privari ab advocati officio, & n.* 8.
9 *Libellus eſt neceſſarius in civilibus & criminalibus cauſis, & n.* 10.
11 *Fundamentum & principium judicii exiſtit in libello.*
12 *Libelli oblatio qualiter poſſit omitti.*
13 *Libellus de jure Regio qualiter ſubſtineatur.*
14 *Libellus formari debet ſecundum varietatem temporis, & conſuetudinem patriæ, ſeu ſtylum Curiæ ubi offertur.*
15 *Libelli editio ſucceſſit loco actionis edendæ, remiſſivè.*

QUIA plura, quæ multum ſpectant ad materiam hujus tituli dixi ſuprà *in cap. dilect. de judic. à quæſtione* 1. *& in cap. examinata, eod. tit.* ubi de mutatione, ſeu emendatione, aut additione libelli à *quæſtione* 4. Ideo hîc quæ deſunt explanare conabor. Quare videbis & leges eos omnes, qui communiter agunt de libello, de quibus plena manu Oſuald. ad Donell. *lib.* 23. *commentar. cap.* 4. ubi de ejus requiſitis & quid continere libellus debeat refert gloſſa, *in cap.* 1. *hoc tit.* Speculator. *titulo, de libellorum conceptione* §. *jam nunc.* Jaſon. *in* §. *omnium num.* 139. *&* 114. *Inſtit. de Actionib.* Marant. *de ordine judiciorum.* 6. *p. memb.* 3. *num.* 4. bonus textus *in lib.* 4. *tit.* 2. *p.* 3. Azevedus, *in lib.* 4 *tit.* 2. *lib.* 4. *Compilationis.* latè Rodriguez *de exam. proceſſu cap.* 5. *à num.* 1. con- 1

gorit alios Pichard. *in manu ductionibus, ad praxim. part. 1. precepto* 2. alios plures Barboſa, hic, bene & breviter loqoitur Andreas Vallenſis, hic, alia tradit idem Pichard. *in §. ſic itaque diſcretis, Inſt. de actionib. à num.* 28. & idem *in §. tripli. eod. num.* 6. videndus Revardus *lib. ſingul. pro tribunali tit.* 2. *cap.* 8. ubi docet quid ſit per libellum expedire. Ad alia Villa Diego in politica, videbis etiam notata *ad tit. de plus petitionib.*

2 Etenim libellus nihil aliud eſt quam *ſcriptura brevis claram, & concludentem continens actoris intentionem adverſus reum*, authentico, *de exhibendis reis, §. ſancimus, collat.* 5 *gloſſa verb. libellum*, ubi Doctores communiter *in cap.* 1. *hujus tit.* colligitur *ex l. ampliorem, §. in refutatoriis. C. de appellat. & ex l.* 1 *§.* 1 *ff. de edendo, & ex l. Regia* 40 *tit.* 2. *p.* 3. *& ex lib.* 12. *tit.* 9. *p.* 4. facit. *lib.* 11. *tit.* 1. *lib.* 3. *Ordimenti.* ubi doctiſſimè Didacus Perez, verbo: *que la demanda*, eſt que textus in *lib.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Compilationis*, & expreſſè probat, *lib* 9. *tit.* 2. *eod. lib.* 4. ubi notat Azevedus in principio ejuſdem tituli Maſchard. *de probat. concluſ.* 979. Paz *in praxi.* 1. *p.* 4. *tempore, num.* 2. & hanc dicit veriorem Rodriguez, *ubi ſup.* de examinato proceſſu. *d. c.* 5. *num.* 1. Licet diverſimodè à noſtris juris interpretibus diffiniatur ut tradunt Hoſtienſis, *in ſumma, tit. de libellorum conceptione*, & alii quos refert Paz *ſup. in principio.*

3 Nec multum diſcrepat illa, nembe ut *ſit brevis ſcriptura claram actoris ſeu accuſatoris intentionem, ſeu rei, qua petitur cauſam petendi, & nomen actoris ac rei continens.* De qua Andreas Vallenſis, *hic n.* 1. Sed ut jam plenius apprehendas videbis quæ dixi *ſup. in d. cap. dilecti.* 6. *de jud. d. q.* 12. & videndæ quæſtiones. 11. 13. 14. cum aliis. De quo *infra in c.* 1. & ſic libellus nihil aliud ſignificat in propoſito quam *ſcriptum continens actoris intentionem adverſus reum in judicio conventum, l.* 1. *§.* 1. *ff.* de edendo. *Et eſt petitio actoris in judicio facta auth. offeratur, C. de litis conteſtatione.* Ob quod quidem dicunt *libellum eſſe formulam ſcripti complectentem actionem, & futuræ litis ſpeciem in judicio, d. l.* 1. *ff.* de edendo, id eſt, *eſſe ſcripturam brevem continentem petitionem actoris, quæ eſt neceſſario inferens & concludens, d. l. ampliorem, §.* 1. *C. de appellationibus, d. lib.* 12. *& l.* 40. *tit.* 2. *partita* 3.

4 Quo fit ut optima cum ratione Doctores cum Prateio tradant de verbis juris in verbo *libellus.* libellum eſſe veluti ſyllogiſmum. Videndus Sccacia. *lib.* 1. *de judiciis. cap.* 50. *n.* 4. Donellus *in lib.* 3. *n.* 5. *C. de edendo.* Parladorius *lib.* 2. *rerum quotidianarum. c. fin.* 5. *p. §.* 2. *n.* 1 & Doctores *in l. nec quidquam §. ubi decretum ff. de officio proconſulis.* & *in l.* 2. *C. quemadmodum teſtam. aperiantur. l. miles §. ſexaginta. ff. ad legem juliam. l.* 2. *ff. de aſſeſſoribus, l. libertus. ff. de in jus vocando.* Explicat Balboa *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 4. qui *à num.* 1. varias libelli ſignificationes ſcribit.

5 Ex dictis facilè concipies libellum debere eſſe brevem, clarum & concludentem petitionem actoris, per quam demonſtretur ſpecies litis futuræ ſine aliqua incertitudine. *tex. in d. leg.* 1. *ff. de edendo, l. edita actio. C. eod. cap. fin. hoc tit. l.* 25. *tit.* 2. *p.* 3. *l.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Compilationis. cum pluribus.* Confirmat Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *Ordinamenti.* gloſſa. *verbo ſecunda regula.* Ad quod vide quæ dixi ſup. *in d. c. dilecti* 6. *de judiciis q.* 2. *à num.* 2.

6 Et ſic breviter eſt concipiendus ab advocato prolixitatem ſubterfugiendo. *juxta text. in d. l. ampliorem d. §. in refutatoriis. C. de appellationib.* ibi: *Caveant tam litigatores, quam libelli dictatores verboſis uti aſſertionibus.* probat idem text. *in l. fin. C. de precibus imperat. offerendis.* Cujus rei ratio tradi videtur ab Imperatore *in l. ne cauſſas. C. de appellationib.* ibi: *quoniam verendum eſt ne lis incognito negotio dirimatur adepta copia conquerendi.*

7 Quare Aduocati verboſitate, & malignitate utentes in concipiendis libellis maximè reprehendi debent ſecundum dicta *ſup. in cap. paſtoralis* 14. *de judiciis*, q. 1. *à num.* 13. de quorum obligatione ibi *à q.* 6. *à n.* 6. & *à n.* 9. nam ſi non compendioſè brevibuſque verbis libellus concipiatur, poteſt reiici, & repelli à judice juxta doctrinam gloſſæ *in l.* 1. *ff. de offic. aſſeſſorum.* Verbo *libellus.*

8 Immo aduocatos poſſe privari advocationis officio: colligunt Iaſon. *in l. Gallus. §. quidam recte. n.* 4 *ff. de liberis & poſthum.* Oroſcius *in l. circa n.* 1. *ff. de offic. proconſulis.* quos ſequitur Rodriguez *de ordin. proceſſu d.* 5. *n* 8.

9 Præterea libellus ita neceſſarius eſt tam in cauſſis civilibus, quam criminalibus, ut docet gloſſa magiſtralis *in cap.* 1. *hujus tit.* communiter à Doctoribus recepta ut ſit de ſubſtantia judicii, ſive ordinis judiciarii. gloſſa in verbo *conſenſu de Officio delegati.* gloſſa in verbo *petitores, in cap. quoniam contra de probationibus.* gloſſa *in ſumma* 2. *q.* 1. & gloſſa verbo *libello in c.* 2. *de litis conteſtatione lib.* 6. probat text. juncta gloſſ. verbo *neceſſario.* in Clementina *ſæpe de verb. ſignificat.* gloſſ. verbo *ſcripta in d. l.* 40. *d. tit.* 2. *p.* 3. Didacus Perez *in l.* 11. gloſſ. verbo *la demanda* in fine *tit.* 1. *lib.* 3. *Ordinamen.* Avendaño *lib.* 1. *reſponſo* 1. Vancius de nullitate proceſſuum. *tit. ex defectu proceſſus. n.* 18. Paz *in praxi* 1. *p.* 4. *tempore n.* 3. Rodriguez *ubi ſup. n.* 2. vide & applica dicta ſup. *in d. c.* 6. *de judic. q.* 11. & ibi *à num.* 5. & 7.

10 Quare licet in aliquibus cauſſis veluti ſummariis non requiratur in forma libellus, ut infra dicam *in d. cap.* 1. tamen requiritur ſemper qualis qualis declaratio intentionis actoris ut reus deliberare poſſit, an ſibi ſit utilius cedere quam litigare. Ex dictis ſup. *in d. cap.* 6. *de judic. quæſt.* 16. *num* 9.

11 Unde evenit ut principium & fundamentum totius judicii exiſtat in libello gloſſ. *in d. cap.* 1. *hoc tit. ſiquidem per eum* judex modum & actionem intentatam cognoſcere poſſit; numquid ſit apta & ſibi concludat ut ſecundum illius formam valeat proferre ſententiam juxta text. *in cap. licet Heli de Simonia Clement. ſæpe de verb. ſign. §. verum l. ut fundus. ff. communi dividund.*

12 Immo in tantum eſſe neceſſarium libellum dicit *d. gloſſ.* ut omitti non poſſit tenet cum *d. gloſſ.* Innocent. Hoſtienſis, & alii ibidem. Tradit gloſſ. celebris, in verbo. *neceſſaria. in d. Clement. ſæpe.* Et quamuis Didacus Perez exiſtimet hujuſmodi libelli ſolennem oblationem à partibus remitti poſſe, & ſufficere qualemcunque petitionem ſuper quam judex ſuam poſſit fundare ſententiam. Credo hoc tantum procedere poſſe in tacita omiſſione, non autem in expreſſa renuntiatione ſecundum ea, quæ dixi *in d. cap. dilecti* 6. *de judic. d. quæſt.* 16. *à num.* 1. & 2.

13 Sed quæ dicta ſunt ſup. n. præcedenti vera ſunt de jure communi, tamen de jure hujus Regni etiam ſi non ſit libellus oblatus & formatus de per ſe, ſi tamen apparet in proceſſu ſcriptum quid actor petere voluerit valebit proceſſus, adeo ut

ſufficiat

ſufficiat petitionem eſſe in ſcriptis redactam apud acta proceſſus per notarium, ſeu tabellionem ut ſuper eam ſententia proferri poſſit. Clarè dicidit *d.l.11.tit.1.lib.3. Ordinamenti, quæ eſt l.10.tit.17. lib.4. Compilat.* ibi: *que ſi la demanda pareciere aſſentada en el proceſſo aunque no ſea dada por la parte en ſcripto.* Et ſic jam hodie an in ſcriptis libellus offerendus ſit relinquitur arbitrio judicis *d. l. 10.* Avendaño *reſponſo.1.num.* 15. Azevedo *in d.l.10. num.* 19. & generaliter obſervandum ſcribit Menochius *de arbitrar.lib.1.quæſt.18. n.fin.* Rebuffus *ad ll. Gallicas tom. 1.tit. de ſententiis exequutoriis, gloſſ.2.num.33.* Pichard *in d.§.ſic itaque diſcretis de actiomb. à n.36.* explicat Rodriguez *ubi ſup. d.c.5. à num.5.* idem Pichard. *in manuductionib. ad praxim 1.p. præcepto. 2.d num. 9.* ubi ait cum aliis id limitandum eſſe in arduis negotiis, & in ſupremis tribunalibus, ubi ſemper libellus porrigitur in ſcriptis ex *l.1. tit. 2. lib. 4. Compilat.* Matienzo *in dialogo Relatoris 3.p. cap.43.ex num.1.* Paz.*in praxi ubi ſup. num.4.* Rodriguez *ſup.d. num.5. in fine.* De quo *infra latè in c.1.* & niſi pars petat.

14 Unum tamen notabis, libellum diverſimodè & ſecundum veritatem Regionum, & ſecundum ſtylum, aut conſuetudinem Patriæ eſſe formandum & ordinandum, & juxta ſtylum & ſermonem illius tribunalis ubi cauſa agitanda eſt, concipi debere gloſſ. *in auth. offeratur.* verbo: *prabahitu de litis conteſtat.* cum aliis, Azeved.*in rubrica num.12.tit.2. lib.4. Recopilat.* Pichard.*ſup.d.num.9.* Rodriguez *de ordin. proceſſu d.c.5. num. 6.* Didacus Perez *in l. 1. tit.4. lib. 3. ordinament.* gloſſ. verbo: *pueſta la demanda. Et quotuplex ſit libellus, aut à quo conſcribendus, dicam infra in d. c. 1.*

15 Iterum notabis editionem libelli ſucceſſiſſe loco actionis edendæ. Ut jam dixi *in d.c.6.de judic. quæſt. 2. num. 6. & 7.*

QUÆSTIO II.

Libellus quid continere debeat, ut non dicatur prohibitus: ubi de ejus clauſulis.

SUMMARIUM.

1 *Libellus quid continere debeat ut rectè dicatur conceptus.*

2 *Libellus continet nonnullas clauſulas, quas non debet Advocatus omittere, expenduntur numeris ſequentib. clauſula,* meliori modo, *quid importet.*

3 *Clauſula*, pongo demanda.

4 *Clauſula*, por loqual a v. m. pido, &c. y en la parte que baſte, *quid importet.*

5 *Concluſio libelli qualiter deſideretur, & an ſit neceſſaria in criminali cauſa, & num.6.*

6 *Libellus ex qua parte valeat quando unum in eo narratur, & ſuper aliud concludit.*

7 *Libellus an videatur continere concluſionem quando in eo apponitur verbum prægnans.*

8 *Libelli concluſio an hodie de jure regio præerequiratur.*

9 *Clauſula*, el oficio de v.m.imploro, *quid ſibi velit.*

10 *Clauſula*, pido entero cumplimiento de juſticia, *quos operetur effectus, & n.12.& 14.*

11 *Libellus generalis an ex prædicta clauſula ſuſtineatur, etiamſi in eo deficiat concluſio ſpecialis.*

13 *Concluſio libelli ſuper poſſeſſorio qualiter extendatur ad petitorium.*

15 *Libellus qualiter ſuſtineatur per relatam clauſulam, ſi petatur, ut obſervetur judiciarius ordo, & num. 16.*

17 *Clauſula.6.* y las coſtas proteſto, *judex qualiter teneatur in expenſis condemnare & quid ſi condemnationem omittat, & num.18.*

18 *Judex an condemnet ſuper expenſis petitis in ſententia interlocutoria.*

19 *Clauſula*: juro a Dios no la pongo de malicia, *quid ſibi velit,* remiſſivè.

COmmuniter Doctores docent per gloſ. text. *in c.1. hoc tit.* verbo.*libellum*, quinque eſſe requiſita libelli, quæ in hoc verſu continentur. 1

Quis, quid, coram quo, quo jure petatur, & à quo,
Quiſque compoſitus rectè libellus habet.

Primò enim deſideratur quod in libello exprimatur nomen actoris *l.in tribus.ff. de judic. l.ſi procuratorem. ff. eod.* Secundò rei, quæ petitur exprimenda eſt. *cap.2. hoc. tit. l. ſi rem. ff. de rei vendicat. l.4. tit.2. lib.4. Compilat. l.10. tit.lib.4. Compilat.* ibi: *contemendoſſe todavia en la coſa*, quod facile intelliges ex dictis *ſup. in c. dilecti. 6. de judic. quæſt.2 num.4 verſic. deinde.* & ibi *tota quæ.3. & quæſt. 13. & ibi. quæſt.12* ubi qualiter de jure regio conſtare debeat de re, quæ petitur. Tertiò, neceſſe eſt etiam exprimere nomen rei conventi. *l.fin. Cod. de edendo.d.l.in tribus.ff. de judic.d.l.10, tit.17.lib.4. Compilat. c. forus de verbo. ſig. l. 40, tit.2. p. 3.* nam nomina reperta ſunt gratia hominum ſignificandorum, ut docet Imperator *in §. ſi quis nomine. Inſt. de legatis.* Et ad recognoſcendos ſingulos nomina eſſe comperta dicit *in l. ad recognoſcendo. C. de ingenuis & manumiſſis.* Quartò, olim deſiderabatur exprimere judicis nomen, coram quo ponebatur petitio.*d.l.40. tit.2.p.3.* quod jam in uſu non eſt. Quintò, quo jure petatur, id eſt, qua cauſa vel actione. De quo infra *in c.2.& fin. hoc tit.l. edita actio. C. de edendo.* Ad quod leges dictæ *in d.c. dilecti tota quæſt. 1. & d.quæſt.13.* ubi dixi quid de jure Canonico & regio obſervetur. De quibus omnibus copioſè Oſualdus ad Donell. *lib. 23. commentariorum cap.4. littera D.* Scaccia *de judiciis lib.1.cap.50.* Donellus *in l.3.num.6.C.de edendo.* Vultejus *in practica Inſt. de actionib. n. 50.* Balboa *in cap.1. hoc tit.num.7.* Rodriguez *de ordinando proceſſu cap. 5. à num.* 15. exemplis oſtendunt citata à Pichardo *in manuductionib. ad praxim p. 1. præcepto 2. n 9.*

Ergo libellus plerumque continet nonnullas clauſulas neceſſarias, quas non debet advocatus omittere, quarum prima & frequentiſſima eſt. *Fulano como mexor puedo, ò, como mas aya lugar de derecho, ò, como de derecho mas me convenga ante v. m. parezco.* Etenim clauſula hæc eſt utilis, & neceſſaria eſt ad libellum ſuſtinendum & interpretandum eo modo, quo de jure melius valere poſſit, ſecundum actoris intentionem veluti, ſi Advocatus ſit dubius de jure, quod ſuo clientulo competit, valebit libellus per appoſitionem clauſulæ prædictæ, meliori modo, quo de jure ſuſtineri poſſit. Poſt Marantam, Jaſonem, & alios obſervat Paz. *in praxi p.1. tempore 3.n.* 12. Azevedus *in l.4. tit. 2. lib.4. Recopilat.* alios referens Felinus *in c.cum ſuper num.11. de offic. delegati.* Rodriguez *ubi ſup. à num.* 17. Ex qua clauſula oritur quod ſi 2

contingat rem petitam deberi ex alia cauſa, quàm in libello exprimitur, adhuc tamen ex ea, qua apparet fiet condemnatin. Balboa *in cap.* 1. *hoc tit. num.*21. contra Pinellum *in l.*2. *C. de reſcindenda vend.* aliàs enim ea omiſſa evenient in conſiderationem, dicta *ſupra in d. quæſt.* 13. *d. cap.* 6. *de judiciis.*

3 Secunda cleuſula eſt: *pongo demanda à Fulano, ò, me querello y acuſo à Fulano.* De qua jam dixi pertinere ad nomen rei exprimendum in libello.

4 Tertia clauſula eſt: *por loqual à v. m. pido que avida mi relacion por verdadera en la parte que baſte.* Quæ hunc operatur effectum quod licet quis plura in libello deducta probare teneatur. Jaſon. *in* §.*omnium n.*161. *Inſt. de actionib.* Felinus *in cap.*2. *de reſcriptis. Argumento text. in l.fin.C.de rei vindicat.* & gloſſ. verbo. *Se adſtrinxit in c. licet cauſam de probationib. l. actor. C. de probationibus.* quando omnia ſunt neceſſaria ad fundandam actoris intentionem, tamen per prædictam clauſulam ſolummodo adſtringuitur unum probare ad victoriam cauſæ ſufficiens, nec ſuccumbit proponens, ſi omnia non probaverit. Notant Jaſon. *in d.*§.*omnium num.*165.*in fine.* Et ſic fit quod ſi ad unum & eundem effectum omnia tendant, ſufficiet unum probare eorum abſque appoſitione illius clauſulæ. Ita intelligendi Capicius *deciſ.*140.*num.*2. Gomezius 2.*tom.variarum c,*11.*num.*6. *verſic.ſecundo limita.* Padilla *in l. cum verum à num.*45.*C.de fideicommiſſ.* Rodriguez *de ordinando proceſſu d. cap.* 5, *num.*25. ubi cum Gomezio ait quod licet alias accuſator teneatur in libello proponere diem atque horam commiſſi delicti, adeo ut ſi in ipſo tempore commiſſum non probaverit, cadat à cauſa, & reus abſolvatur ſecuodum dicta *ſup. in c.examinata de judic.quæſt.*12.*num.* 14. & 15. Cæterum ſi appoſita ſit dicta clauſula, quamvis oppoſitus dies non ſit, nec hora, ſequentur condemnatio, & nec proponens cadit à cauſa. Ita ſequitur Azevedus alios referens *in rubrica tit.* 1. *libro* 4. *Compilat num.* 16.

5 Quarta clauſula eſt: *por ſu ſentencia que en tal caſſo lugar aya condene y compela al dicho reo à que me lo pague.* De hac clauſula plura Baldus *in l.edita num.*55.*C. de edendo.* Jaſon.*ubi ſuprà num.*175. Aevedo *num.* 17. Paz. *in praxi tempore* 4. *p.* 1. *ex num.*8. quam clauſulam non omnino neceſſariam poſt factum narratum tradit Pichard. *ſup.in manuductionib. ad praxim p.* 1. *præcepto* 2. *num.* 9. Et ſic gloſſ. *in c. quia præſulatus* 1. *quæſt.* 4. Sentire videtur quod in libello non requiratur concluſio, quod verum eſt in libello ſuper criminali ubi concluſio non requiritur ex dictis *in d. c. examinata de judic. d. quæſt.* 12.*num.*13. nam ſufficit ſola narratio. Bartolus *in l. quid ergo.* §. *pœna gravior. ff. de his qui notantur infamia* Balboa *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 23.

6 Sed Baldus *ubi ſuprà num.*56. Jaſon. *in d.*§. *omnium Inſt. de actionib. num.*128. dicunt libelli concluſionem eſſe neceſſariam, veluti: *peto reum condemnari, vel ſimilia verba.* Quia ſi libellus omnino concluſione careret, nedum incertus eſt, ſed nullus, quia non conſtat quomodo concludit qui nihil concludit. Idem Bald. *in d.l. edita actio.* Et ſic Innocentius *in c. ſuper litis de reſcriptis*, dicebat quod ſi unum narratur in libello, & aliud apponatur in concluſione, potius attendi deberi ad haoc concluſionem. Quam doctrinam communem eſſe teſtatur Jaſon.*ubi ſup.d.*§.*actionum num.*128. Et ex aliis ſequitur Rodriguez *de exam. proceſſu d. c.* 5. *num.* 26. niſi apponatur clauſula: *peto juſtitiam*, quia tunc etiam narratis ſtandum erit. Reſolvunt Avendaño *lib.*1.*reſpon.*1. Paz. 1. *p.*4. *tempore n.*30. Rodriguez *ſup. d. n.* 28. *in fine.*

Quod ſi in libello ultra narrationem apponitur aliquod verbum prægnans, quod petitionem importet, tunc procedet libellus, ut quia dico: *Conqueror de Titio quia me expoliavit tali poſſeſſione, vel, conqueror de Titio, cui mutuavi vocem, & nō reſtituit.* Nam tunc verbum *conqueror* habet vim cujuſdam concluſionis. Et ita intelligenda veniunt gloſſ. & doctrina contrariæ ſententiæ, explicat idem Rodriguez *n.* 27. 7

Verum cum hodie *ex d.l.*10.*tit.*17.*lib.* 4. *Compilationis, & ex dictis ſup. in d. c. dilecti.*6. *de judic. quæſt.*1. ſolum qualiſqualis petitio in actis apud tabellionem redacta requiratur, ex qua colligi poſſit quid actor intendat, & attenta rei veritate ſola narratio facti ſufficiat, ſuſtinebitur libellus, licet concluſio non interveniat. Tradit Avendaños *lib.* 1. *reſponſorum reſponſ.* 1. *num.* 8. Paz. *in praxi p.*1.*d.*4.*tempore num.*30. & ita Balboa *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 23. *in fine* exiſtimat *ex d. l. Regia* idem dicendum eſſe de civilibus, ac de criminalibus dum de libello conſtet quid ſit quod petatur. 8

Quinta, quæ plerumque io libellis apponitur, ſcilicet, *para lo qual y en lo neceſſario el oficio de v. m. imploro.* Cum ergo judex officium ſuum interponere non ſoleat niſi petatur ex Bartolo *in l.*1.*num.*12.*ff.de juriſd. omnium judic.* Ripa *in l* 4. §. *hoc judicium. ff. de damno infecto.* & *in l.* 1. *Cod. quæ deſunt advocatis.* Idco ſemper utile erit hanc clauſulam ponere: notat *ſup.* Balboa *numero* 24. Azevedus *in rubrica tit.* 2. *lib.* 4. *Recopilationis*, Rodriguez *de ordin. proceſſu num.*29. *d. cap.*5. ubi docet, quod licet hæc clauſula reduci videatur ad requiſitum illud de quo *num.* 1. nempe, *coram quo judice petatur*, cujus nomen *ex d. l. libellorum.ff.de accuſationib.* & *l.* 99. *tit.*2.*p.* 3. apponi ſolebat, tamen ut *d.num.*1. dixi, jam hodie conſuetudine introductum eſt, ut nomen judicis non exprimatur, ſed tantum ſolitum eſt dici, *Coram vobis comparео.* Et tabelliones ipſi cauſarum ſunt qui tantum in actis ipſis & in præſentatione petitionis nomen judicis, vel ſaltem officii apponunt, ſcilicet, *tali die & anno coram Domino Correctore, vel ejus loci tenenti cōparuit Joannes, & præſentavit libellum hunc & petitionem.* teſtatur Azevedus *ſuprà numero* 5. & Paz. *ubi ſup.d.*1.*p.tempore* 4. *num.*5. ſcribit quomodo libellus, vel petitio inſcribi debeat, & quo titulo congruenti dignitati judicis. Et licet ex his, quæ dixi *in cap. intelleximus ſup. de judic. à quæſt.*12. *judex etiam ejus officio non implorato debeat ſe interponere.* Tamen ibi dicta ſunt de excommunicato qui ratiooe cauſæ publicæ repelli debet. *Et ob eandem cauſam repellit à judicio ineptum libellum, etiam parte non opponente, ut dixi ſupra in d. c. examinata.* 15. *eod. quæſtione* 2. *num.* 26. 9

Sexta clauſula eſt, *ſobre todo lo qual pido ſe me haga entero cumplimiento de Juſticia.* De qua copioſè interpretes cum Panormitano *in cap.* 2. *de ordine cognition. num.* 52. Jaſon. *ubi ſup. in d.*§. *omnium Inſt. de actionib. n.*147. qui dicit eſſe valde ſalutarem, & Maranta *in praxi.*6.*p. membro.*3.*num.*15. eam vocat utilem tam actori, quam reo, etenim operatur varios & diverſos effectus, ut poſt Innocentium, & Hoſtienſem Panormitanus notat *in d. cap.*2. *de ord. cognition.* ubi habetur prædicta clau- 10

ſula

ſu'a ibi : *juſtitiam ſibi fieri poſtulabat*, *& in cap.2.*
de officio Ordinarii, ibi: petierit juſtitiam.

11 Quare Doctores eſtimant libellum generalem, in quo deficit ſpecialis concluſio, defendi
poſſe, ſi in eo ea ſalutaris clauſula apponatur: *peto mibi juſtitiam miniſtrari*, quaſi in ea ſpecie con-
cluſum videatur quam judex colligit ex jure facti.
Sic Cardinalis *in d.cap. 2. de ordin. cognit. oppoſitione. 2.* Angelus *in d. §. omnium. Inſtit. de actionib.*
num. 70. ibidem Jaſon. *num.143.* Menochius *in præjudiciis, de recuperanda, num.16.* quod decla-
rant non ſimpliciter procedere, nam ſi reus petat
ſpecificam declarationem, nihil operabitur prædicta ſalutaris clauſula, ita Balboa, ex Innocentio,
& Cardinali *ubi ſup.* Panormitano, *ſup. numer.12.*
Immola, *num.2.in d. cap. 2.de ordine cognit.n.26.*
& 27.

12 Item etiam operatur quod ſuper non petitis à
parte, ſi tamen ex eodem fonte procedant, poteſt
judex proferre ſententiam, & virtute, prædictæ
clauſulæ impartiri officium ſuum ad utilitatem
privatam. tradunt præter Jaſonem Petrus Nuñez
de Avendaño, *lib.1.reſponſorum, d.reſpon.1.num.12.*
verſic. & iſtud proximo, Rodriguez *de ordin. proceſſu.d.cap.5.num.30.* Capicius *deciſ.10. in fine,* nam
ea generalis petitio refertur ad omnia, quæ poſſunt in proceſſu comprehendi, ſequitur Balboa *in*
cap. 1. hoc tit. numer.25. Gomezius *tom. 3.variar.*
cap. 11. num. 6. &. verſic. tertiò limita. Ubi dicit
quod ſi in libello non apponatur dies & hora criminis commiſſi reus cadet à cauſa, & ſuccumbet,
tamen ſi apponatur clauſula prædicta non utique
cecidiſſe videtur, cum virtute ejus potius ſuſtineatur libellus, ita relati à Gomezio, & à Padilla *in l.*
eum verum num.18.C.de fideicommiſſ. immo idem
Gomezius *lib.3.variar.cap.13.num.22.verſic.tertio*
facit, ait, virtute prædictæ clauſulæ, ſcilicet, *ſuper*
quibus omnibus & ſingulis peto jus & juſtitiam miniſtrari, poſſe judicem ſine dubio reum torquere
ſine partis petitione, quia impliciè & virtualiter
ibi videtur petitionem ad omnia contineri quæ
poſſunt in cauſa vel proceſſu comprehendi, argumento text. *in d.cap. 2. de ordine cognition. cap.2.*
de officio Ordinarii, & utrobique Doctores. De qua
clauſula bene ibi Doctor Balboa videndus *à n.28.*
& 30. & dico *in c. 2. q. 1. à verſic. tamen his.*

13 Ex qua etiam infertur quod ſi actoris in libello
intentaverit poſſeſſorium & petitorium remedium
& concludat expreſsè in poſſeſſorio adhuc videri
utrumque remediũ intentatum, ſi alias factum ipſum utrumque reſpiciat, & ſic judex poterit ſuper
utrumque pronunciare, quia clauſula illa poteſt
utrumque, ſcilicet, poſſeſſorium & petitorium cõprehendere præcipuè ſi narratio de illis loquatur
in d. Jaſon. *§.omnium, Inſt.de actionib.n.48* idem *in*
l. naturaliter, §.nihil commune, n.191. ff. de acquirenda poſſeſſ. Menochius de recuperanda in præludiis, *num.16. & 17.* Azevedo alios referens *in d.*
rubrica tit. 2. lib. 4. Compilat. num. 23. Rodrig.
de ordinan. proceſſu. num. 31. d. cap. 5. Ripa *per*
text. ibi in cap. 2. de ordine cognition. in d. §. nihil
commune. Grammaticus, *deciſ. 15. à num.1.* qui
omnes reſolvunt alios & diverſos effectus clauſu-
14 læ prædictæ immo Balboa, *in d. cap 1. hujus tit.*
num.25. addit quod ſi ratione hujus clauſulæ petatur debitum ex una cauſa & probetur ex alia, fieri
poterit condemnatio ex Capicio *deciſ.96.num. 8.*
& deciſ. 10. num. 22. Aveodaño, *d.reſponſo 1.numer.22.* ad qood applica qnod dixi *ſup. in d.cap.6.*
de judiciis quæſt. 13.

Dubium tamen ſeſe offert an prædicta clauſula 15
operetur ut adhuc libellus & judicium ſuſtineatur, ſi parte petente ut ordo judiciarius obſervetur, aut ſi juramentum calumniæ petatur, illud
tamen omiſſum ſit. In quo Didacus Perez *in l.fin.*
tit.4.lib. 3. Ordinamenti glo. penultima, exiſtimat
ex diſpoſitione textus *in d. l. fin.* proceſſum venire
annullandum, licet à parte non petatur ut ordo judiciarius ſervetur expreſsè, vel id quod eſt de ſubſtantia judicii, dum tamen apponatur in libello
prædicta clauſula, ſeu in petitione. Sed cum jam 16
ſup. in d. cap. dilecti 6. de judiciis quæſt. 1. & quæſtion. 11. dixerim hodie per textum *in l.10.tit.17.*
lib.4. Recopilationis diſpoſitum eſſe ut cauſæ terminentur ſola veritate inſpecta, nec proceſſus eſſe
annullandos, quamvis ſubſtãtialia ordinis judiciarii fuerint omiſſa ideo exiſtimo cum Paz. *p.1.tempore 7. num.36. verſic. circa* & Rodrig. *de ordinan.*
proceſſu num. 32. libellum & judicium ſuſtineri
per prædictum clauſulam, *peto mibi juſtitiam miniſtrari.* Niſi à parte adverſa fuerit oppoſita exceptio
ordinis judiciarii non ſervati, & petitum fuerit, ut
ordo judiciarius obſervetur; ut in juramento calumniæ ita contingit, ſecundum quæ dixi *in d.*
capit. 6. d.quæſtione 11. & ibi, numero 9. & numero 14.

Septima, clauſula eſt: *y las coſtas proteſto,* quæ 17
neceſſario apponenda eſt ut poſſit fieri condemnatio expenſarum, nam parte non petente non tenetur judex in expenſis condemnare, nec alias faciet
litem ſuam, glo. & Abbas *in cap.cum ſit generale, de*
foro competenti num.5. Jaſon *in l.admonendi in 1.lectura num. 16. ff. de jurejurando.* De quo videndus Gregorius *in l.21.tit 2.p.3.* Boærius *deciſ.210.*
à num.3. Menochius, *de arbitrariis lib.2.cent.2.caſu*
175. latiſſimè Covarruvias, *practicar.quæſt.cap.17.*
Bernardus Diaz *in praxi Canonica, cap. 157.* ubi
ejus additionator Salcedo, Paz *ubi ſup. d. tempore*
4.num. 37. Azevedo, *ad rubricam d. tit.2.lib. 4.*
Compilationis. Maranta. *6. p. membro 3. num. 18.*
diffusè Rebuffus *ad ll. Gallicas tom. 3. de expenſis*
per totum, quod deſumptum videtur *in l. properandum: §.ſin autem C.de judiciis l. eum quem temerè,*
ff. eod. auth.generaliter §. 1.C.de Epiſcopis & clericis capit. calumniam de pœnis. glo. & textus *in*
*cap. finem litibus de juramento calumniæ ubi latiſſimè dicam.l.8.tit. 3.p.3.l.8 tit.22.eadem p.*ubi Gregorius verbo *las coſtas, l.1.tit.18.lib.3. Ordinamenti* ubi Didacus Perez glo. verbo *Coſtas,* & ita Jaſon
in d. §. omnium. Inſtituta de actionib. ſcribit quod
debemus eſſe cauti ut in libello petamus reum
condemnari in expenſis factis, & faciendis uſquè
ad finem cauſæ *ibi n. 145.*

Quare jura ſtatuentia, teneri judicem omittentem 18
tem condemnationem expenſarum ad earum refectionem, intelligenda ſunt, quando ante litis
conteſtationem à parte petuntur, *d.l. properandum*
§. ſin autem alterutra ubi Baldus, *num.2. & 5.* Jaſon ibidem, *num.18.* Sed in expenſis factis poſt litem conteſtatam, poterit judex ex ſe & ex officio
ſuo condemnare victum in expenſis, argumento
text. *in l.ædiles, §. item ſciendum ff. de ædilitio edicto,* Rodriguez *de ordinando proceſſu d. cap 5. numer. 34.* qui *num.35.* dicit veram eſſe ſententiam
relatam & procedere condemnationem expenſarum, etiam ubi quis fuerit victus per ſententiam
interloquutoriam; nam etiam non ſpectata diffinitiva pronunciatione, judex poterit victum condemnare in expenſis in ipſa interloquutoria ſententia juxta doctrinam gloſſæ, *in d. cap. finem li-*

tibus. Ubi Panormitanus & alii. Et communiter dicit receptam Jaſon *in d. l. properandum. §. ſin autem n.* 19. Covarruvias *practicarum c.* 27 *n.* 20. *verſiculo quinto*. De aliis vide *in d. c. finem litibus*. Vide aliqua quæ dico *infra in c. finem litibus de dolo & contumacia q.* 5. & ad multa per plures quæſtiones *in eodem textu*.

19 Tandem in libello ſequitur ultima clauſula *Y juro á Dios y á eſta ſeñal de Cruz † que la dicha demanda no la pongo de malicia*. Sed cum latè de hoc juramento calumniæ dicendum ſit ad titulum *de juramento calumniæ*, ibi videbis qualiter neceſſaria ſit hæc clauſula, interim videbis dicta *ſup. in d. c.* 6. *de judic. d. q.* 11. *n.* 9.

QUÆSTIO II.

An ſemper libellus debeat admitti in judicio; & an aſſertum in libello faciat fidem contra producentem; & quid ſit per libellum expedire; & an in cauſis ſummariis, executivis, & aliis parvæ quantitatis ſit neceſſarius libellus,

SUMMARIUM.

1 *Libellus ſemper admittendus, ni reperiatur prohibitus.*
2 *Libellus facit fidem contra producentem.*
3 *Expediri per libellum; quid ſibi velit in jure?*
4 *L.* omnia 72. ff. de regulis juris.
5 *L.* nec quidquam §. ubi decretum ff. de officio Proconſulis *l.* non diſtinguemus §. cum quidam ff. de arbitris *l.* ſemper §. demonſtratur ff. de jure immunitatis *l.* reſcriptum 12. ff. de diſtractione pignorum.
6 *Libellus aliquando ſignificat tabellam fidei commiſſariam; & fideicommiſſa in libello relinqui valent, & in aliis*
7 *Libellus in forma non deſideratur in brevioribus cauſis.* remiſſivè.
8 *Cauſa brevior quatenus in ſumma, vel arbitrio conſiſtat?*

1 AD primum, ſupponendum eſt, libellum in dubio aptum præſumi, & quoad fieri poſſit declarandum *l. ſi quis* 66. *de judiciis*: Scaccia *lib.* 1. *de judiciis cap.* 50. *num.* 12. Vitalis *lib.* 1. *variarum lectionum cap.* 1. Gaillius *lib.* 1. *obſervat.* 66. *num.* 7. Mynſingerus *lib.* 4. *obſervation. cap.* 5. Quare Riccius ex aliorum deciſionibus. *collectanea* 1828. dixit, libellum ſemper eſſe admittendum, niſi reperiatur prohibitus, & quando prohibitus cenſeatur; videbis quæ dico *infra in cap.* 2. *hujus tit.* & *ſupra in c. examinata de judiciis. Ubi de ineptitudine, generalitate, & incertitudine libelli.*

2 Ad ſecundum præmittes, ſtandum declarationi libellantis *l. ſi quis intentione ff. de judiciis l. inter ſtipulantem. §. ſi ſtichum. ff. de verb. obligat.* ubi dicitur ſtari ejus declarationi pro qua poſſeſſione intentaverit petitorium, pro qua poſſeſſorium. Ex quo reſolutio fit ad noſtram difficultatem, in qua Riccius *collectanea* 1059. ubi dicit aſſertum in libello, facere fidem contra producentem. Et confirmatur ex his, quæ dixi ſup. *in c.* 15. *de judic. q.* 10. *n.* 3. & 5. ubi confeſſio quæ oritur ex precibus ſupplicantis nocet. Et applica, quæ dico ad titulum *de Confeſſis*.

Ad tertium, quid ſit in jure noſtro per libellum 3
expedire. Videndus Revardus *lib. ſingulari pro tribunali to.* 2. *c.* 8. ubi bene hanc difficultatem reſolvit, qui cum explicat textum *in l. omnia* 72. ibi in ea- 4
dem lege in illis verbis: *omnia quæ cauſæ cognitionem deſiderant per libellum expediri non poſſunt.* ait verba illa non denotare quod in cauſis, in quibus plenaria cognitio deſideratur, libellus non ſit neceſſarius, ſed tantum Conſultum Ulpianum ibi referre antiquam reſcripti formulam, quam Principes obſervabant, quaſi diceret per ſolam ſupplicationem præſtari non poſſe parte adverſa non audita. Et ſic conſtat, libellum ſumi etiam pro ſupplicatione & precibus Principi oblatis, qua populares poſtulata ſua precibus exponere ſolent. Notat Menochius *de arbitra. lib.* 2. *centuria* 4. *caſu* 314. *n.* 12. ut *in l. ampliorem §. in refutatoriis.* & ibidem gloſſ. *C. de appellationibus l.* 1. & *per totum C.* quando libellus Principi oblatus litis conteſtationem faciat. Rectè Budæus, & Alciatus *in l. nec quidquam §. ubi decretum ff. de officio Proconſulis?* Quo pacto 5
veniunt intelligenda verba *in l. non diſtinguemus §. cum quidam ff. de arbitris* ibi: *libello cujuſdam id quærentis Antonius ſubſcripſit.* Et textus *in d. §. ubi decretum*, & text *in l. ſemper §. demonſtratur ff. de jure immunitatis.* Et textus *in l. reſcriptum* 12. *ff. de diſtractione pignorum*, cujus verba difficillima ſanè ſunt, ibi: *reſcriptum eſt ab Imperatore libellos agente Papiniano à debitore pignus emere poſſe, quia in dominio manu debitoris.* Dixit ergo Triphonius: *libellos agente Papiniano*, nam olim erant libellorum Magiſtri, qui ſupplices libellos à privatis Principi oblatis tractabant, in quo honore fuiſſe Papinianum apud Imperatorem Severum Pertinacem, ita Balbo *t. hic num.* 2. & 3. Graña *in cap.* 1. *num.* 9. Ubi dicit hanc reſcripti formulam etiam obſervare Præſides *ex l.* 25. *ff. de in jus vocando.* itaque ait reſcriptum illud per illam libelli reſcriptionem impetratum, quo Princeps, vel præſes jubere vel reſtitui jubebat, ſi cognitio cauſæ non deſiderabatur per libellum abſque ſcriptura poterat expediri.

Immo libellus ſumitur etiam pro tabella fidei- 6
commiſſaria in qua teſtator fidei commiſſum ſcribit *l.* 1. *in principio ff. de tabulis exhibend.* ibi: *item ſi libellum, aliudve relictum eſſe dicit decreto comprehenſum*, *l. & in epiſtola C. de fideicommiſſ.* ibi: *& in epiſtola vel brevi libello.* Etenim fideicommiſſa in libello, epiſtola, ſive ſcriptura, nutu, etiam in teſtium præſentia relinqui poſſunt, Baldus, Salicetus, Jaſon, Bartol. *in d. l. & in epiſtola.* idem *ad l. nutu ff. de legatis* 3. *l. in fraudem §.* 1. *ff. de militari teſtamento.* Felinus *in c. præſentia de probationib. n.* 43. Jaſon *in l.* 1. *ff. de legat.* 1. *n.* 37. cum aliis. Sebaſtianus Nebius *in d. l. & in ſcriptura.*

Ad quartum, ſatis reſpondebis ex dictis *ſup. in* 7
c. dilecti 6. *de judiciis, q.* 16. *à n.* 5. & 9. cum aliis. Ubi dixi in judiciis ſummariis loco libelli ſaltem deſiderari declarationem intentionis authoris apud acta in ſcriptis per Notarium redacta ex ratione, de qua infra *in c. hoc tit. à n.* 23. ubi *n.* 27. dixi qualiter procedat in arbitro & in arbitratore; & idem de cauſis executivis, *ut ſup. in d. q.* 16. *d. n.* 9. *in fine* & 21. Ex quo fit quod tunc libellus in forma judicii exhibetur ſi plenarium ordinarium ſit judicium, quia in ſummario judicio & brevioribus cauſis etiam de jure communi non eſt neceſſarium libellum ſcripto tradi, ſed ſufficit actoris petitionem coram judice nudis verbis proponi, cum tamen ea in actis inſeratur (*modo relato in prædictis locis*) ut re poſtea exigente ejus copia haberi poſſit.

poſſit. Clementina *ſæpe de verbo. ſignific.* verſic. *verum.* Bartol. *in auth. offeratur. C. de litis conteſtatione.*

8 Verum ſi dubium ſit an aliqua cauſa ſit de brevioribus, judex arbitrabitur ſecundum qualitatem perſonarum, nam inter duos Reges, aut valde Divites cauſa aureorum centum eſt modica: inter pauperes vero eadem putatur magna. Caluolus *in praxi. §. libellus concluſ.* 1. *num.* 5. quem ſequitur Andreas Vallenſis *ad rubricam hic num.* 9. *in fine.* Sed quid in jure decernatur circa cauſas parvas, & quando teſtes judicentur, vide dicta *in d.q.* 16. *à num.* 14. *uſque ad finem. Ubi videbis ex quibus dicatur cauſa ſummaria, & qualiter ſit in ea procedendum.* Et de libello nonnulla antiquitatis refert Innocentius Cironius *in particula hujus tituli.*

AD TEXT. IN CAP. I.

De libelli Oblatione hoc tit.

Quæſtio I.

Quare libellus ſit in ſcriptis porrigendus, ita ut actor à judice poſſit non admitti, cum in pleriſque negotiis ſufficiat qualis qualis petitio: immo nec in arduis videatur neceſſarius libellus ſcriptus.

SUMMARIUM.

1 *Libellus de jure eſt offerendus in ſcriptis, & n.* 3 *& hic multis impugnatur, & de ejus vera ratione.* num. 21. 22. & 23. *ibi quid de jure Regio?*

2 *Scriptura non eſt de ſubſtantia probationis ſententiæ,* & num. 24.

4 *Dicterium quod ſententia debeat eſſe conformis libello qualiter ſit, &* num. 5 *& declaratur.* num. 10.

6 *Judex non poteſt pluris, minoriſve condemnare quàm quod petitur, & ſupplere ſi minus dicatur ab actore.*

7 *Judex poteſt in æſtimationem condemnare quando rei petitæ facilis non eſt præſtatio.*

8 *Cap.* qualiter de accuſationib. *Cap.* licet Heli de ſcientia *intelliguntur.*

9 *L. fin. verſic.* miramur. C. de fideicommiſſariis libertatib.

10 *L.* ut fundus. 18. ff. communi dividundo, & num. 11.

13 *Clementina.* Sæpe de verbor. ſign. §. verum. *cap. Raynutius* de teſtam.

14 *Judex qualiter teneatur certam proferre ſententiam cum actum ſit ſuper quantitate incerta, & quare.* num. 15.

16 *Sententia certa ex quibus verbis talis poſſit dici. & num.* 17. 18. 19. 20.

19 *Judex tantum ad proferendam certam tenetur ſententiam, quando ei poſſibile ſit.*

20 *Certum & incertum, non ſunt qualitates quæ inter libellum & ſententiam faciunt deformitatem*

21 *Judex debet facere copiam reo de libello actoris, aliàs rectè ab eo reus appellat.* n. 22.

23 *Acta judicis, debent in ſcriptis redigi propter falſitatis periculum.*

24 *Petitio qualis qualis, quæ fit apud acta in caſibus permiſſis neceſſario debet à tabellione ſcribi.*

25 *Libellus ſcriptus in forma neceſſarius non eſt in cauſis ſummariis, brevibus, & exiguis.*

26 *Clement.* diſpendioſam. & *Clement.* ſæpe de verb. ſign.

27 *Libellus non requiritur ſcriptus, quando agitur coram arbitro & arbitratore.*

28 *L.* ſi quis rem. 30. ff. de receptis arbitris.

29 *Cap.* ſi quis cum Clerico. 11. q. 1.

30 *L.* 1. §. edere. *verſic.* vel id dicendo. ff. de edendo.

31 *L.* 1. C. de litis conteſtatione.

32 *L.* Ordo. ff. de publicis judic.

33 *L.* fin. ff. de eo quod metus cauſa.

34 *Sententia in ſcriptis debet eſſe prolata.*

35 *Libellus ut offeratur in judicio, debet ſubſcribi manu advocati cogniti de jure regio.*

36 *Notarius, aut tabellio qualiter & quibus expreſſis redigat actoris petitionem in actis.*

37 *Judex nequit facere ut libellus, aut ſaltem petitio deſinant in ſcriptis offerri.*

ALIQUA ſuperius dixi *ad rubricam, & in cap. dilecti.* 6. *de judic. quæſt.* 2. *num.* 8. 1
nunc verò latè agendum eſt cum præcipua noſtri textus difficultas conſiſtat in quæſtionis propoſito. Primò enim conſtat ſæpiſſimè judicia civilia ſine ſcriptura tolerari, ut de Clerico conveniendo coram Epiſcopo cujus cauſam ſine ſcriptura terminandam docet text. *in c. ſi quis cum Clerico.* 45. 11. *quæſt.* 1. Quod idem tenet Imperator *in aut. niſi breviores. C. de ſententiis ex brevi calculo recitandis.* Et de cauſis beneficialibus matrimonialibus, decimarum, & uſurarum non ſolùm libelli inſcriptionem, ſed nec ejus oblationem deſiderari, docet Clement. *diſpendioſam de jud.* immo & in illis, in quibus de plano proceditur libellus in ſcriptis non deſideratur, *Clement. ſæpe de verb. ſignific.* Et de judice arbitro & arbitratore apud quos libelli oblatio, nec litis conteſtatio neceſſaria eſt tradunt Bartol. & alii *in l. Societatem. §. Arbitrorum. ff. pro ſocio.* Monachus *in c. fin. de hæreticis.* Menochius *de arbitrar. lib.* 1. *quæſt.* 18. *gloſſ. in l. ſed & ſi ſervum. §. ſi quis judex. ff. de re ceptis arbitr.* Et multis relatis Alexand. *in l. num.* 15. *ff. de legatis* Et confirmari videtur nam ſcriptura 2
eſt de ſubſtantia probationis ſententiæ, & ſic ſententiam eſſe latam poſſe probari per teſtes probat textus *in c. ſicut nobis.* 16. *de ſent. & re judicata.* ibi Abbas *num.* 21. Felinus *num.* 10. & 39. Baldus *in l. geſta num.* 13. & 15. *C. de re judicata.* & facit text. *in c. Albericus de teſtib.* Ergo à fortiori de libello videtur eſſe idem dicendum cum in omnibus cauſis ſimilibus ſufficiat tantum qualis qualis petitio in actis redacta abſque oblatione ſcripti libelli. Notant præter alios Alexand. *conſil.* 50. *num.* 6. *lib.* 2. Signorolus *conſi.* 111. *num.* 7. cum adductis à Menochio *de recuperando remedio.* 15. *à num* 141. immo text. *in l.* 1. *§. edere.* verſic. *vel id dicendo quod uti velit.* docet permiſſum eſſe actionem in libello ſcribere, vel verbis dicere, ſeu dictare: ergo, &c.

His tamen non obſtantibus veriſſimè tenendum eſt acturem teneri libellum in ſcriptis offerre ex noſtro text. *c. fin. hoc tit. c. inducia. §. offeratur.* 3 *quæſt.* 3. *c. legum Eccleſiaſticarum.* 2. *quæſt.* 1. *c. ſigni-* 3

ficantibus de appellationib. cap. quoniam contra de pre
actionib. cap. licet Hely de ſimenia cap. cum ad ſedem
de reſtitutione ſpoliatorum cap. inter dilectos, de do-
nationib. §. curare Inſt. de actionib. l. ſi mater § ean-
dem ff. de except. rei judicatæ l. edita actio ff. de
edendo l. 4. tit. 2. l. 10. tit. 17. lib. 4. Compilat. l. 40. tit.
2. p. 3. præter Ordinarios Maranta, de Ordine judi-
ciorum 4. p. diſtinctione 9. num. 12. Didacus Perez in
l. 11. tit. 1 lib. 3. Ordinamen. Maſchadus de probatio-
nib. concluſ. 979. Gratianus regula 39. & 84. & 163.
Parladorius lib. 2. rerum quotidianarum cap. fin. 5. p.
§. 1. à num. 8. Dunellus lib. 23. commentarior. cap. 4.
& ibi cum multis Oſuald. Petrus Gregorius 3. p.
ſyntagmatum lib. 48. cap. 5 Scaccia de judiciis lib. 1.
cap. 50. cum aliis, Balboa hic num. 8. & Graña num. 1.
4 & dixi ſup. ad rubricam. Cujus rei ea, ſcilicet, eſt
ratio, quia cum quilibet judex certam debeat pro-
ferre ſententiam, & libello, conformem d. §. curare
Inſt. de actionib. l. ut fundus 18. ff. communi dividun-
do l. fin. C. de fidei commiſſ. de libertatib. d. c. licet he-
ly, ideo evenit ut libellus inſcriptis offeratur, ut
ſic reus viſo libello melius deliberare poſſit an ce-
dere vel contendere debeat, ita ſup. relati & facit
textus in cap. qualiter. 24. §. penult. de accuſatio-
nibus.

5 Sed mihi hæc ratio admodum diſplicet. Primò,
quia ad hoc ut judex poſſit proferre ſententiam
certam non eſt neceſſe ut libellus fuerit in ſcriptis
oblatus, ut colligitur ex dictis ſup. num. 1. aliàs
enim etiam in cauſis ſummariis & quantuncun-
6 que minimis idem requiretur. Secundo, quia
ſi judex deberet utique ſententiam conformem li-
bello proferre, non poſſet pluris minoriſve con-
demnare, ſed hoc ei permittitur ex text. in l. ver-
bum oportere 37. ff. de verbor. ſign. Item & poteſt
ſupplere ſi minus dictum fuerit ab actore, l. unica
C. ut quæ deſunt advocatis judex ſuppleat juxta tra-
dita à Bartolo in l. omnes populi, num. 76. ff. de juſt.
& jure & in l. 2. ubi etiam Jaſon. explicat, num. 11.
C. contra jus, vel utilitatem publicam, Graveta, conſ.
137. num. 5. Et quod judex non prohibeatur con-
demnare reum ad fructus non petitos in libello,
etiam in cauſa appellationis late docet Melinus,
7 centuria 2. cap. 96. Item poteſt quamvis res ab-
ſolutè petatur, ſi ejus non ſit facilis præſtatio in
æſtimationem ſententiam concipere, l. vinum 22.
ff. ſi certum petatur l. fin. C. de conditionib. incertis l. 8.
tit. 5. p. 1. & patet ex aliis juribus quæ conſiderat
Antonius Guybertus Coſtanus, quæſtionum juris
cap. 9. communem allegationem reiiciens, quam
ſecutè tenet Nicolaus Valla, tractatu 1. de rebus du-
8 biis, pro qua non faciunt jura in d. cap. qualiter
de accuſationib. & d. c. licet hely de ſimonia, quia ibi
tantum conſtituitur judicem obſervare debere an
de crimine cognoverit per denunciationem, in-
quiſitionem, vel accuſationem, ut judicii formam
9 ſententia ſequatur. Nec text. in l. fin. C. de fidei
commiſſar. libertatib. verſic. miramur quare judex.
Nam ibi libertatis favor & commoditas rei reſti-
tuendæ ſtultum fecerunt judicem, ita conſiderat
Pichard. in §. ſic itaque diſcretis l. 14. Inſt. de actionib.
à n. 59. Quare Balboa hic num. 40. ait valde diffi-
cile eſſe qualiter ſit intelligendum commune illud
dictum ſententiam deberè eſſe conformem libello.
Et ſic Pichard. ſup. num. 63. dixit non eſſe neceſſa-
10 rium ut ſententia ſit conformis libello, ſed non
poſſe judicem de re in judicio non tractata de-
cernere, nec ſuper re, quæ libello comprehenſa
non eſt proferre, ut cautius, & rectius docuit Bal-
dus in d. l. unica C. de fidei commiſſ. libertatib. n. 6.
& in l. 1. n. 11. C. ſi plures una ſententia Matienzo
in l. 1. tit. 11. lib. 5 Recopilat glo. 5. n. 3. Nec aliud 11
probare ait d. l. ut fundus, quam ita accipit Bancius
in tract. de nullitate, rubrica de defectu proceſſus num.
97. Pinellus in l. 2. p. 3. cap. 3. num. 12. C. de reſcin-
denda. Nec diſcrepat Coſtanus d. cap. 9. num. 20.
quoniam in ea l. ideo arbiter diſponere non po-
tuit fundum hæreditarium non hæreditario ſervi-
re, quia jam agebat de re non communi quam in
illud judicium non venire conſtat l. 1. verſic. deni-
que ff. commun. dividun. atque ita exceſſit fines man-
dati contra text. in l. diligenter 3. ff. mandati. Nec 13
aliud deducitur ex d. clementina ſæpe de verb. ſign.
§ verum quia, nec ex textu in cap. Raynutius de te-
ſtamentis de quibus ipſe Pichard. in d. §. ſic itaque
diſcretis à num. 67. num. 66. in confirmationem
hujus intellectus tradit deciſionem textus in d. c.
dilecti 6. de judic. & in l. 10. tit. 17. lib. 4. Compilatio-
nis, verſic. conteniendoſe todavia. Ex quibus con-
ſtat quod & ſi veritatè inſpecta ſpretis & rejectis
juris communis ſolemnitatibus procedendum ſit,
tamen illud procedere de veritate reſtricta circa
rem petitam ut cum judicio obſervat Avendañus
reſponſo 1. n. 23 de quo latè dixi in d. c. dilecti 6. de
judiciis ibi q. 1. 2. & 12.

Ex quibus ſupponendum eſt ad explicationem, 14
judicem eſſe neceſſitare adſtrictum certam ferre
ſententiam, ſi actum ſit ſuper incerta quantitate
l. in ſententiis 59. ff. de re judicata l. penult. & fin. C.
de ſententiis, quæ ſine certa quantitate proferun-
tur, gloſſ. in cap. licet. Verbo poſſidetis, poſt princi-
pium de probationibus c. invenis, gloſſ. 2. poſt prin-
cip. de ſponſalib. §. curare inſt. de actionib. Et
quamvis Othomanus & alii nonnulli in d. §. cura-
re crediderint hanc concluſionem ſolum habere
locum in actionibus arbitrariis. Verius tamen eſt
ita etiam procedere indiſtinctè in omnibus actio-
nibus ſtricti juris, ſive bonæ fidei, & etiam ſi ar-
bitrariæ ſint, itaut non ſolum eam proferre tenea-
tur cum res, aut quantitas certa petitur, verum
etiam ſi de incerta apud eom agatur quantitate.
Cujus rei ea ratio eſt, nam tunc ſolum res judicata
appellatur quando controverſia finem accipit pro-
nunciatione judicis. l. 1. ff. de re judicata. Et in
hoc conſiſtere partes judicis probat Ulpianus
in l. Pomponius ait 13 §. recepiſſe ff. de recept. arbitr.
Non enim finem litibus imponit qui injuſtam, aut 15
incertam profert ſententiam d. l. penult. & l. fin.
quod etiam in arbitro procedit l. quid tamen 21. §.
Pomponius ff. de receptis arbitr. Et tunc enim cer- 16
tam ſententiam intelligimus non eam tantum
quæ verbis rem certam aut ſummam expreſſam ha-
bet; ſed & illam quæ rem, aut ſummam non ex-
primens tantum demonſtrat ex loco certo; ubi ea
res, aut ſumma certa continebatur vel quæ ſaltem
ad aliquid certum ſe refert d. l. in ſententiis ff. de re
judic. d. l. 2. C. de ſentent. quæ ſine certà quantitate
proferuntur. Explicat hic Balboa num. 41. & ante
eum Pichard. cum Donello, & Mynſingero in d. §.
curare inſt. de act. à n. 7.

Unde infero 1. ſententiam incertam dici non 17
poſſe, ſi in ea judex referat ſe ad aliquid ex quo
poſſit ejus certitudo colligi, veluti, ſi dixerit:
condemno te ad ſolvendum debitum juxta obligato-
riam cautionem in actis productam, vel ſolvere quod
debes, vel ſolve quod petitum, vel quantum petitum
eſt, d. l. in ſententiis 59. §. amplius quod verum eſt
ſi conſtet de debito ex actis probatoriis utpote
teſtibus, & inſtrumentis, confeſſionibus, vel aliis
ita intelligendus eſt, d. §. amplius & l. 3. C. de ſen-
tent.

tem. quæ ſine certa quantitate. Secus vero erit ſi
18 ex actis tantum aſſertoris conſtet, ut quia actor
aſſerat in libello, ſive poſitionibus ſibi deberi cum
id non probet, quia tunc ſententia ad aſſertoria
acta relata non ſuſtinetur, nec rei judicatæ aucto-
ritatem præſtat. Ita text. *in d. l. quid tamen.* 21.
§. *Pomponius. ff. de recep. arbitri.* uit intelligendus.
Videndus Zaſius *in l. ait prætor.* 5. §. 1. *ff. de re ju-
dicata. & ibi ordinarii, & in d. l. in ſententiis.*
d. §. 1.

19 Infero 2. quod ſi judex dicat hoc modo: *condem-
no Mævium ut det Titio decem aureos, aut noxam,
vel quod det hominem, aut veſtem.* Non ideo ſenten-
tiam vitiari ex incertitudine, quia tunc tantum ad
probationem certæ ſententiæ ipſe tenetur ſi ei
poſſibile ſit, & cum natura rei petitur ut certa ſen-
tentia ferri poſſit quæ non deſinit eſſe talis ea
quæ per rei petitæ naturam aliter proferri à judi-
ce non licet, ut accidit in noxali judicio & in plu-
ribus rebus disjunctim, aut generaliter promiſſis.
Juxta tradita *in* §. 1. *Inſt. de officio judicis.* & *in* §. *ſi
quis agens.* verſic. *huic.* cum ſequentib. *Inſt. de actio-
nib.* quod idem procedit in petitione hæreditatis,
ſi univerſaliter agatur, ubi poteſt judex pronun-
ciare *reſtituendum eſſe l. non poſſumus.* 7. *ff. ſi pars
hæreditatis petatur.* ſecundum ea, quæ dixi *in d. c.*
20 *dilecti.* 6. *de judic. quæſt.* 3. *à num.* 3. Non enim cer-
tum, & incertum ſunt qualitates, quæ inter libel-
lum, & ſententiam faciunt deformitatem, cum
aliàs percipi ex libello poſſint, qualiter ſententia fe-
renda ſit ex dictis. Et ſic exiſtimo regulam ſupra
dictam *ex d. l. ut fundus. ff. communi dividun.* ut ſen-
tentia debeat libello conformari, non obtinere
perpetuo, niſi modo jam dicto, aliàs in ſenſu com-
muni quamplures patitur exceptiones, ut dixi. Et
quarum pleraſque retulit Mynſingerus *in d.* §. *cu-
rare num.* 8. *ad.* 16. Item & caſus quibus libellus
actoris incertam complectens petitionem admit-
titur ipſe *à num.* 21 *uſque in finem.* ibi videndus. Et
Doctores *inc.* 2. *& fin. hoc tit.* ubi dicam.

21 Quare ratio potiſſima ad noſtrum textum ea
mihi potiùs videtur ideo libellum in ſcriptis eſſe
offerendum, quia cum judex debeat reo facere ejus
inſpiciendi ac deſcribendi copiam, ut inde reus
ſciat ob quam cauſam in judicio vocatus ſit, & de-
liberare poſſit utrum cedere aut contendere velit
l. edita. & *auth. offeratur C. de edendo.* ſuper quo
exceptiones ſuas defenſioneſque formare, ac fun-
dare debeat; adeo ut copia à reo petita & à judice
denegata, rectè ab eo appelletur *c. ſignificantibus de*
22 *appellationib.* Ideo rectè Pontifex in præſenti po-
ſtulat, ut libellus in ſcriptis offeratur, ut ſic rectius
viſo libello dictam deliberationem reus aſſumat,
& judex cognoſcens ſuper quo debeat ſententiam
ferre & ſubterfugiatur facilitas mutandi & emen-
dandi petitionem, quod ſi forte veniat mutanda
ſecundum ea quæ dixi *in c. examinata.* 15. *de judic.
à quæſt.* 4. tunc facilius apparebit quid antea per
ſcripturam petitum fuerat, gloſſ. *in c. quo jure.* 8.
23 *diſt.* 14. verſic. *otroſſi. tit.* 16. *p.* 3. Secundò idem
etiam procedit, quia acta judicis convenit ut in
ſcriptis redigantur propter falſitatis periculum &
inter acta judicis libellus deſideretur, *c. quoniam
contra falſam de probationib.* Et in ſimili modo ſen-
tentia in ſcriptis ſit proferenda, ut infra dicam.
Ideo rectè libellus redactus in ſcripturam debet
offerri ex hoc noſtro text. *d. c. quoniam contra fal-
ſam de probationib.* Quod de jure Luſitano proba-
tur *lib.* 3. *Ordinamenti. tit.* 19. Et apud nos Hiſpa-
nos in Regiis Tribunalibus ſupremis in ſcriptis

ſemper offertur *l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 4. *Nova Compilation.*
Matienzo *in Dialogo Relatoris* 3. *p. c.* 43. *ex num.* 1.
Et in arduis negotiis idem procedit in inferioribus
etiam tribunalibus, ut jam *ſup.* dixi ad rubricam, &
quotidie fit. Et licet eodem Caſtellæ jure judicis 24
arbitrio relinquatur an in ſcriptis offerenda ſit
petitio necne? *l.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Recopilat.* ex illis
quæ *ſup.* ſcripſi *in d. c. dilecti.* 6. *de judic. quæſt.* 1. 2.
& 3. *& quæſt.* 12. Et notat Avendañus *reſponſo* 1.
num. 11. tamen ſemper illa qualis qualis petitio,
quæ ſaltem ab actore deſideratur debet ad minus
per tabellionem ſcripta in actis reduci, ut ei poſſit
ſententia convenire. Avendañ. *ſup. num.* 17. Ex qui-
bus conſtat quantum ſit neceſſaria ſcriptura actio-
nis intentatæ ab actore. Et de ratione noſtri text.
multis Balboa hic *à num.* 10. videndus. Vide quos
noviſſimè addit Barboſa *hic p.* 6. *collectan.*

Nec obſtant *ſup.* relata *num.* 1. quia noſtri tex- 25
tus Regula de jure communi etiam in aliquibus
caſibus limitanda venit. Immo Aſinius *in praxi*
§. 4. *c.* 3. refert 80. caſus, in quibus libellus non eſt
neceſſarius, inter quos datur & regula generalis,
ut in cauſis brevibus & exiguis ſine ſcriptura pro-
cedatur, cum quia plerumque in jure noſtro nulla
ratio modici ſolet haberi ut vulgo allegatur text.
in l. ſi oleum. §. *fin. ff. de dolo. l. ſenatus* §. *Marcellus.
ff. delegat.* 1. *l.* 1. *in fine. ff. de ventre inſpiciendo. l. quam-
vis. ff. de conditionib. & demonſtrationib. l. ſi tamen*
§. *fin. ff. de edilitio edicto.* cum aliis adductis à Tira-
quello *in tractatu de judiciis in rebus exiguis.* Cum
quia etiam in iſtis rebus proceditur juris ordine
prætermiſſo, & de his loquitur *aut. niſi breviores,
de qua nam.* 1. *C. de ſententiis ex periculo recitand.*
Balboa *hic n.* 43. Scaccia *lib.* 1. *c.* 53. explicat Graña
hic num. 9. quo tu ut plene intelligas leges ea, quæ
dixi *ſup. in d. c. dilecti.* 6. *de judic. quæſt.* 16 *à num.* 5.
ubi dixi; *in judicio ſummario procedi de plano & ſine
figura judicii, & à num.* 14. ubi dixi, *cauſam ſumma-
riam eſſe reſpectu parvæ quantitatis, vel parvi præ-
judicii.* Et etiam de aliis ibi dixi.

Et ſic etiam in omnibus aliis cauſis, in quibus 26
poteſt procedi ſine ſtrepitu & figura judicii, pro-
cedi poterit non oblato libello, nec lite conteſtata
ſecundum dicta ibi *tota quæſt.* 15. & *à num.* 3. Quo
pacto venit intelligenda *d. clement. diſpendioſam
de judic.* de qua *ſup. num.* 1. & *d. Clement. ſæpe de
verb. ſignific.*

Nec obſtat illud quod ibi dixi de judice arbitro 27
& arbitratore, quia iſti judices procedunt ſola ve-
ritate inſpecta ex Cardinali *in d. Clement. ſæpe de
verb. ſign. quæſt.* 13. cum adductis à Menochio *de
arbitrar. lib.* 1. *quæſt.* 18. Balboa hic *n.* 59. & Graña
num. 10. Andreas Vallenſis *ad rubricam. Penultimo*
idem dici debet quod de illis, quibus commiſſum
eſt, ut procedat ſimpliciter & de plano & abſque
figura judicii. Cui reſolutioni non obſtat diffici- 28
lis textus *in l. ſi quis rem.* 30. *ff. de recept. arbitr.* quia
verba ibi: *lite ſuo ordine apud judicem peragenda,*
non id præſtant ut obſervatis ſolemnibus noſtri
textus judex procedat, ſed tantum ut præhabito
ordine illo ſecundum quem ab arbitratore, & arbi-
tro ſolet procedi, ita procedatur, id eſt obſervatis
his quæ ad conficiendum judicium quantumcun-
que breve deſiderantur, nam ſaltem in illo ve-
niunt loco libelli aliqualis petitio qua actoris in-
tentio declaretur, de qua dixit Lanfrancus *in d.
Clement. ſæpe.* verbo. *libellus.* in tantum eſſe de jure
naturali, ut omitti non poſſit. Item etiam citatio-
nes, & probationes, ut conſtat ex dictis *in d. c. di-
lecti. de judiciis d. quæſt.* 16. *num.* 6. ubi *à num.* 9.
quid

quid de juramento calumniæ. Videndus Balboa
hic *à num.* 57. Quo intellectu ad *d. l. ſi quis rem.*
videtur non eſſe neceſſariam emendationem, quam
fecit ibi Antonius Faber, nec alium intellectum
Cujacii *lib.* 3. *Pauli ad edictum in d. l. ſi quis rem.*
dicentis, verba illa ſignificare lites à judice termi-
nandas ſuo ordine, id eſt, *por ſu antiguedad.* Ita
eum ſequitur Graña *d. num.* 10. *in fine.* Nec ob id
vera ſententia Bartoli dicetur dum ſcripſit *in l. cum
aquiliana. ff. de tranſactionib.* poſſe arbitrum diſpo-
nere ultra petita, quem ſequutus fuit Menochius
lib. 1. *de arbitrar. quæſt.* 31. *num.* 7. quia eum ſupra
dixerim judicem poſſe tantum proferre ſenten-
tiam ſecundum deductum in judicio, eveniret ex
doctrina iſtorum, ut arbiter poſſet excedere for-
mam arbitrii, quod oon eſt feretidum, cum ſit con-
tra regulam textus *in d. l. diligenter.* 3. *ff. mandati.* in
terminis tenet Pichard. *in §. ſic itaque diſcretis* 14.
de actionib. n. 65.

29 Unde venit dicendum textum noſtrum proce-
dere in cauſis, in quibus plena cauſæ cognitio &
libelli oblatio in ſcriptis deſideratur, Balboa hie, &
cum eo Graña *num.* 9. Maranta. *de ord. judicior* 4.
p. c. 9. *num.* 11. Nec huie dicto obſtat textus *in d. c. ſi
quis cum clerico.* 11. *quæſt.* 1. ibi: *ſine ſcriptura omnia
procedant.* nam licet gloſſ. ibi dicat textum illum
procedere quando Epiſcopus procedit inter fami-
liares, tamen verius, omiſſis aliis Doctorum inter-
pretationibus, de quibus Antonius de Butrio, hic
num. 9. Panormitan. *n.* 8. & 17. dicendum exiſti-
mo textum illum intelligendum de jure antiquo,
quo cauſæ civiles & pecuniariæ clericorum ſine
ſcriptis terminabantur juxta antiquum Carthagi-
nenſis Concilii ſtatutum. 3. ne clerici à ſervitio
diverterentur. Ita Balboa bie *n.* 42. ſequitur Graña
num. 3. *per text. in auth. ut clerici apud proprios Epi-
ſcopos collat.* 6. verſiculo *ex non ſcripto.* Gotofredus
in notis ad eundem textum littera F. Et ſic dicit con-
ſtitutionem illam nullius eſſe momenti, quia ſacris
Canonibus repugnat, & quia nec admiſſa fuit à
Beato Gregorio *in c. in primis* 2. *quæſt.* 1. videndi
Oſualdus ad Donell. *d. lib.* 23. *commentarior. c.* 4.
30 *littera B.* Maranta *ſup. d.* 4. *p. diſt.* 9. *num.* 1. Ex quo
etiam accipit lucem textus *in d. l.* 1. *§. edere* verſic.
vel id dicendo quo uti velit. Nam omiſſa Alciati
emendatione *lib.* 2. *c. fin.* & *lib.* 8. *parergon. c.* 7. ve-
riſſimè dicendum eſt verba illa non ſignificare ſcri-
pturam in libello non eſſe neceſſariam, ſed tan-
tùm jus antiquum demonſtrare, quo obſervatur
ut acta rerum ad album prætoris producerentur,
in quo actionum formulæ ſcriptæ erant, quo pro-
ducto demonſtraretur digito qua ex parte edicti
acturus ſit, vel edicto, id dicendo quo uti velit. Ita
Graña hie *n.* 6. ex Cujacio *lib.* 8. *obſervation. c.* 15.
Duareno *lib.* 1. *diſpunction. c.* 13. Antonio Fabro in
rationali ad illum textum in cujus locum libelli
oblatio data eſt ſecundum formam relatum *ſup. ad
rubricam,* & ibi *quæſt.* 2. *à num.* 2. auth. *offeratur C. de
litis conteſtatione.* ad quam edictionis formam re-
dacti ſunt jam alii mudi de quibus *in l.* 1. *ff. de
edendo. c.* 1. & *ſequentib. hujus tit. l.* 1. *cum ſequentib.
tit.* 11. *p.* 3. Explicant Aſinius *in praxi,* §. 3. *cap* 4.
Maranta *de ordine judicior.* 6. *p. membro.* 8. *de libelli
oblatione.* Quos non retulit Paz. *in praxi p.* 1. *tom.* 1.
31 *temp.* 4. Et ſic intelliges textum *in l.* 1. *C. de litis
conteſtat.* ubi multum intereſt inter editionem
actionis & libelli oblationem, cum certum ſit
actionem edi poſſe non tantum libello, ſed & vo-
ce, & multis aliis modis de quibus *in d. l.* 1. *ff. de
edendo.* Videndus Pichardus *in §. ſic itaque diſcretis*
Inſt. de actionib. à n. 26. 27. & 28. Et accipit etiam 32
lucem textus *in l. Ordo. ff. de public. judic.* ibi: *Ordo
exercendorum publicorum capitalium in uſu eſſe de-
ſiit.* nam omiſſis aliis verius eſt dicere Paulum ibi
non abſtuliſſe omnem judiciorum ordinem, hoc
eſt, libelli oblationem & ſimilia, ſed tantùm rectiſ-
ſimi juris Romani ordinem, qui obſervabatur in
inquirendis & coercendis publicis criminibus, ut
ſic illo ritu mutato conſilio in illis criminibus
ageretur, quam formam refert Briſonius *lib.* 2. *de
judic. c.* 1. *uſque ad* 12. Roſinus *lib.* 9. *antiquitatum
c.* 7. *uſque ad* 24. Et cum eis explicat ita Graña hie
num. 7. Qui *à n.* 5. explicat difficilem textum *in* 33
l. fin. ff. de eo quod metus cauſa, nam ille tex-
tus non loquitur de exactione facta extra ſolitum
ordinem judicii, hoc eſt, abſque libello, & citatio-
ne, ſed de ſola debiti ſolutione facta ex ſola ſim-
plici juſſione judicis, quam ſoluens irritare, aut re-
petere nequit, cum nulla ſit repetitio contra eum
qui ſuum recipit *l. repetitio. ff. de condictione indeb.*
& notat ibi *in d. §. fin.* Antonius Faber, *in rationali,*
Covarruvias *in practic. c.* 11. *num.* 3. Alias enim ſi
de libello, citatione, & aliis loqueretur, acta judicis
irrita redderentur ex dictis *ſup.* & *in d. c.* 6. *de judic.
quæſt.* 11. & 12. idem Graña *hic num.* 5. Nec obſtat 34
argumenti confirmatio ubi dictum eſt ſcripturam
non eſſe de ſubſtantia probationis ſententiæ, nam
id ad rem noo facit, cum aliud ſit ſententiam eſſe
in ſcriptis pronunciandam ut expreſsè docet Pon-
tifex *in c. fin. de re judicata. lib.* 6. *l.* 2. & *per totum.
C. de ſententiis ex brevi loco recitandis,* quia ſcriptu-
ra eſt de ſubſtantia prolationis ſententiæ propter
majorem judicis deliberationem, explicat Balboa
in c. ficut nobis 16. *de ſent.* & *re judic.* & ibi *num.* 4.
& 5. ubi dicit quod poſtquam ſemel eſt prolata
ſententia in ſcriptis, admittitur ejus probatio pee
teſtes ibi. Abbas *num.* 4. Felinus *num.* 10. & 39.
Baldus *in l. geſta num.* 13. & 15. *C. de re judicata.*
Bancius *de nullitate ex defectu proceſſus num.* 77.
quod an idem de libello dici debeat poſtea dicam
quæſt. 4.

Unum tamen notabis jure hujus Regni libel- 35
lum manu advocati noti ſubſcribi debere, alias ad
mittendum non eſſe ex *l.* 4. *tit.* 16. *lib.* 4. *Nova Re-
copil.* Ex cujus diſpoſitione videtur etiam confir-
mari abſolutè diſputationem noſtri textus, nam ſi
libellus debet ſubſcribi manu advocati ſupponit
ſemper libellum eſſe in ſcriptis offerendum, quod
requiſitum legis Regiæ venit intelligendum quo-
ties etiam de illo jure venit offerendus in forma
libellus. Et quare *q. ſequenti n.* 3. & 4. Pro intelle- 36
ctu legis 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Recopilat.* qua cavetur
ſufficere ut proponatur libellus in ſcriptis, ſive per
ſe proponatur, ſive in actis per Notarium, ut ſi ipſe
dicat tali die, menſe, & anno comparuit coram ju-
dice Petrus & petiit à Joanne talem rem ſuam, vel
quid aliud. Quam formam petendi ſufficientem
eſſe diximus extra cauſas arduas, vel niſi pars petat
ut libellus in forma præſentetur in ſcriptis, & ju-
dex id fieri juſſerit, quia tunc erit neceſſario in
ſcriptis præſentandus, ex *d. l.* 10. Non enim poteſt 37
facere judex ut libellus nec uno, nec alio modo in
ſcriptis proponatur, nam ſemper quoties ſumma
eſt amplior quàm 400. Marapitioorum petitio de-
bet in ſcriptis, aut in actis proponi, ut *in d. l.* 10.
& *l.* 19. *tit.* 9. *lib.* 3. *Compilat.* Videndus Marſilius
ſingulari 364. Scaccia *lib.* 1. *de judic. c.* 50. *num.* 19.
Balboa hic *num.* 20.

QUÆSTIO

QUÆSTIO II.

An actores, ſeu partes litigantes debeant per ſe libellum in ſcriptis porrigere & propriis manibus ſuſcribere, aut roborare, vel ſufficiat ſi à procuratore ſubſcribatur; vel ab Advocato tantum: ſint genera libelli in judicio & quot offerendi.

SUMMARIUM.

1 *Libellus qualiter & quando ſuſcriptus à parte ſit offerendus, & quid ſi per procuratorem, n. 2. & 3.*
4 *Libellus eſt duplex: poſtulatorius, aut accuſatorius: & qualiter uterque concipiatur, & num. 5.*
6 *Libellus accuſatorius quæ continere debeat.*

1 INquiſitio harum difficultatum legitima eſt,
conſid.ratis verbis noſtri textus. Prima verò di-
manat ex verbis ibi: *reclamationem veſtram libelli*
ſerie declarare, eamque veris manibus roboratam
ſynodo porrigere, & ibi: *& tunc fratres conſcribentes*
Iſinaro porrexerunt. Secunda verò ex aliis primis
textus verbis ibi: *habetis libellum reclamationis, vel*
poſtulationis.

Ut primam difficultatem dilucidè comprehen-
das, leges ea, quæ ſcripſi *ſup in cap. paſtoralis* 14.
de judic. Ubi de ratione quare principales perſonæ de-
bent factum per ſe, & non per alios in judicio propo-
nere, quæſt. 1. & 3. *Et qualiter procurator admitta-*
tur. Ex quibus faciles intelliges quare partes ipſæ
litigantes debeant libellum ſuis manibus robora-
tum judici porrigere, nec enim ita eſt abſoluta de-
ſcriptio noſtri textus in ſupra relatis verbis, ut
non poſſint partes factum judici narrare per libel-
lum manu procuratoris roboratum, immo in mul-
tis tribunalibus Regiis, & Eccleſiaſticis procura-
tores ſunt, qui partium nomine factum in judicio
deducunt, ut ibi dixi. Et ſic quando actor per pro-
curatorem comparet, tunc nomen procuratoris
apponi debet ſub eo modo & forma, quam tradit
Paz *in praxi* 1. *p. tempore* 3. *n.* 10.

2 Sed cum, ſupra quæſtione præcedenti in fine in
verſiculo, *unum tamen* dixerim libellum manu Ad-
vocati ſuſcribendum eſſe ut judici porrigatur, vi-
detur neceſſariam non eſſe ſuſcriptionem partis,
aut ejus procuratoris. Et ſi attendas ad ea quæ di-
xi *in d. cap. paſtoralis d. quæſt.* 1. *à num.* 12. *Ubi ſcri-*
pſi Advocatos non poſſe factum litigatorum in judicio
proponere., Videtur tunc ſuſcitari gravis pugna
contra Regiam diſpoſitionem, & in favorem tex-
3 tus noſtri. Verum facile utrumque intelligitur ſi
conſideres factum ſemper vel à parte, vel ab ejus
procuratore eſſe proponendum in libello, quorum
unus cum ſubſcribit; Principalis litigator ſi ipſe
eſt qui libellum offert; vel procurator quando ip-
4 ſe eſt qui alloquitur partis nomine. Cumque ſæ-
pe ſoleant relatæ perſonæ jus utiliter ex facto nar-
rato in judicio proponere, ideo lex Regia ſtatuit
ut libellus etiam ſubſcribatur ab Advocato, ut ſic
lis ordinatim procedat abſque periculo nullitatis,
ita colligitur ex ibi dictis, & *ibi, q.* 6. *n.* 12. *fin.*
ubi per plures quæſtiones videbis quam obligationem
habeant advocati circa clientulos.

5 His breviter expeditis ad ſecundam partem di-
ces libellum duplicem eſſe, aut accuſatorium, ſive
criminalem, juxta verba ibi: *habetis libellum recla-*
mationis, aut poſtulatorium, ſeu conventionalem;
iſte enim in civilibus diſceptationibus proponi-
tur, ſeu offert, ut *in cap. fin. hoc tit. auth. de litigio-*
ſis §. *ſi vero apud judicem collat.* 8. *auth. de exhi-*
bend. reis §. *illud quoque collat.* 6. tradit glo. verbo
libellum hic, qui etiam quandoque vocatur *petitio*,
ut *in cap. quoniam contra falſam de probationib. c.* 1.
de litis conteſtat. Hiſpanè dicitur *pedimiento, o, de-*
manda, ut in *l.* 3. *tit.* 10. *p.* 3. eamque advocati vo-
cant *Scripto, o, peticion.* Et quamvis verum ſit li-
bellum, & petitionem de jure civili differre, ut
notat Puteus de ſyndicatu, verbo *libellus num.* 5.
Ferrara *in practica in forma libelli in actione reali.*
At vero jure Regio ex textu *in l.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4.
Compilat. nulla videtur eſſe inter libellum, & peti-
tionem differentia, cum ſemper libellus contineat
petitionem, notat Balboa hic, *num.* 6. De quo li-
bello civili quinque illa præcepta deſiderantur, de
quibus ſupra ad rubricam, *quæſt.* 1. *num.* 1. Accu-
ſatorius, ſeu criminalis primò dicitur eo quod in
criminalibus cauſis proponatur, de quo loquitur
in cap. legum. 2. *quæſt.* 1. & *in cap. præſcripta* 2. *q.* 8.
& *in l. libellorum ff. de accuſationib.* Hiſpanè dicitur
acuſacion, o, querella, in eo enim olim ſe accuſator
inſcribebat ad pœnam talionis, *d. cap. legum. cap. de*
his de accuſationib. d. l. libellorum l. qui crimen. C. eo-
dem tit. in quo, nomen accuſatoris, rei accuſati, ju-
dicis coram quo, delicti locus, annus, menſis deſi-
gnari debet, quamvis ſi dies qui menſem demon-
ſtrat exprimatur, non alia menſis expreſſione erit
opus. Ita communiter, & Andreas Vallenſis hic *nu-*
mer. 5. & *conſtat ex dictis ſup. in cap. examinatæ de*
judic. quæſt. 12. *num.* 14. & 15. Plura de utroque
libello cumulat Oſualdus ad Donell. *lib.* 23. *cap.* 4.
littera B. Vultejus *in princip. Inſt. de actionib. n.* 47.
Collerus *deciſ.* 118. Vigelius *lib.* 3. *Inſtit. fori cap.*
1. *pag.* 248. De forma libelli accuſatoris bene cum
multis Balboa hic à *num.* 127. ubi *num.* 132. dicit
quod quando criminaliter agitur eſſe diem etiam
commiſſi delicti exprimendum reo accuſato pe-
tente ut ipſe probare poſſit ſe tali die alibi fuiſſe,
ex Bartolo. *in l. ſi qui reus ff. de publicis judic. nu-*
mer. 10. & *in l. arbitraria* §. *ſi quis Epheſi, num.* 6.
ff. de eo quod certo loco. latiſſimè Jaſon. *ibi.* & hoc
pacto venit Clarus intelligendus, qui *lib.* 5. *ſen-*
tentiar. §. *fin. quæſt.* 12. dixit in accuſatione crimi-
nali neceſſarium non eſſe diem exprimi in libello,
nam hæc regula limitanda venit eo caſu, quo pars
petat ut ab actore, ſeu accuſatore exprimatur, im-
mo & aliquando dicunt Alexand. *in l. edita C. de*
edendo num. 31. Socin. *conſ.* 109. *volumine* 3. Ro-
man. 191. etiam in actionibus civilibus locum &
tempus exprimi neceſſum eſſe.

QUÆSTIO III.

Cum danda ſit reo copia libelli ab actore oblati, dubium eſt de tempore aſſignando, intra quod reus veniat reſponſurus, ubi de effectibus oblati libelli.

SUMMARIUM.

1 *Reo datur libelli copia ut ipſe deliberet an contendere vel cedere debeat, cui datur tempus, & num. 2.*

Terminus

2 *Terminus quot dierum detur reo poſt copiam libelli actoris ſibi factam, & quid hodie.*
3 *Dies termini an computetur in terminum,* remiſſivè.
4 *Libellus oblatus facit rem litigioſam, & de aliis effectibus, nn. ſequentib.*
5 *Actio annalis qualiter efficiatur perpetua poſt oblatum in judicio libellum.*
6 *Actiones omnes aut ſunt temporales aut perpetua; explicatur, & n. ſequenti.*
8 *Libellus oblatus interrumpit præſcriptionem, & facit fidem contra producentem, & n. 9.*

1 HUic difficultati anſam præbent verba noſtri textus ibi: *ut tunc vobis convenienter & canonice valeat reſponderi.* Certum enim eſt, quod oblato judici ab actore libello ſub forma ſupra compoſita juris actione intenta ſecundum facti diverſitatem, vel caſus debere judicem præcipere libellum dari parti, vel ei intimari, eo quod ſibi de illo copia detur, ut veniat reſponſurus quod ſatis conſtat etiam ex his quæ antiquitas obſervabat, *de quibus dixi ſup. in rubrica de judiciis numer.* 10. 12. & 13. Ad quod etiam vide in *cap. penult. de fore competen. quaſt.* 1. *à num.* 28. & 5. & *in cap. dilecti 6. de judic. quaſt.* 1. *à num.* 5. Jaſon *in l. de pupillo. §. meminiſſe, & doctrina glo. verbo eum num.* 8. *ff. de novi operis nunt.* Panormitanus, ex doctrina glo. *fin. in c. ex parte de verbo ſign.* Gregorius Lopez *per text. in l.* 41. *tit.* 2. *p.* 3. ibi. *e deſpues que el juez ubiere oydo la demanda del demandador deve la moſtrar al demandado e poner plazo à que ſe pueda aconſejar y reſponder à ella*

2 Quo ſuppoſito incidimus in difficultatis puncto, nam de jure Codicis auth. *afferatur, C. de litis conteſt.* poſt factam libelli reo intimationem datur eidem viginti dierum ſpatium, *ut deliberet an cedere, vel contendere debeat,* & ut declaret an acceptandus, an recuſandus ſit judex, & ut ſi quas habeat exceptiones proponat, ita omnes communiter, Andreas Vallenſis ad hunc *tit. num.* 8. Cæterum hodie quamvis de jure Partitarum ſolum ad id dabatur terminus trium dierum ut *in l. 6. tit.* 3. *p.* 3. dantur nam novem dies connumerandi à die intimationis libelli intra quos & litem conteſtari tenetur, *l* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat.* ubi notat Azevedus *num.* 32. Didacus Perez *per text. ibi: in l.* 1. *titul.* 3. *lib.* 3. *Ordinamenti,* Gregor. *in d. l. partita glo. fin.* Rodriguez *de ordinan. proceſſu cap.* 5. *num.* 53. Pichard. cum aliis *in manuductionib. ad praxim pracepte* 3. *num.* 1. ubi ait ab hac regula excipi gabellarum cauſas, in quibus ultra tres dies non porrigitur *per text. in l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 6. *Recopilat.* quibus elapſis reus non reſpondens habetur pro confeſſo ſecundum ea, *quæ inferius dicam in cap. unico, & ad rubric. de litis conteſtatione.*

3 Et ſi dubites an termini dies computetur in terminum, videbis dicenda infra ad titulum de dilationib. interim latè Didacus Perez *in l.* 2. *tit.* 2. *lib.* 3. *Ordinamen. in glo. magna quaſt.* 26. Azevedo *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil.* cum aliis, Cevallos, *commun. contra communes q.* 401.

4 Ad ſecundam difficultatem de effectibus oblati libelli dico primo, quod licet olim Digeſtorum, & Codicis jure litigioſa efficeretur res ſola litis conteſtatione, hodie tamen in actionibus realibus efficitur talis ſolùm oblato libello, glo. *hic per text. in auth. litigioſa C. de litigioſis Clement. II. ut lite pendente.* Covarruvias *in practic.* ubi copioſè *cap.* 15. *num.* 6. Bartol. *in l. qui petitorio num.* 3. *ff. de rei vindicat.* Coſmas *in pragmatica ſanctione tit. de pacificis poſſeſſorib.* Balboa hic *num.* 35. ubi ad alia, *numer.* 36. de quibus *ad tit. ſup. de alienatione facta* cauſa mutandi judicium. Secundo, nam oblato li- 5
bello actio quæ annalis eſt efficitur perpetua, *l.* 2. *C. quando libellus* Principi oblatus litis conteſtationem faciat, ut in actione vi bonorum raptorum, quod metus cauſa, & injuriarum cum aliis ſimilibus. Cum multis Balboa, hic *num.* 34. ubi dicit actionem illam perpetuari, eo quod duret uſque ad 40. annos *l.* 1. *§. exceptis C. de annali exceptione.* Et ſic notabis omnes actiones, quæ in uſu 6
juris dicuntur eſſe in duplici differentia, aut temporales quæ intra certum tempus ab initio lege propoſitæ ſunt, & ſic hæ in uſu juris appellantur temporales, quæ poſt tempus conſtitutum ipſo jure finiuntur, & hæ actiones, aut intra biennium dantur, aut intra annum, vel intra ſex menſes, intra biennium una eſt actio de dolo, *l. ult. C. de dolo* intra ſex menſes una redhibitoria, *l. ſciendum* 19. *§. fin. ff. de edilit. edicta* intra annum reliquæ temporales omnes, ſive rei perſequutionem contineant, ſive pœnæ. *l.* 1. *ff. quæ in fraudem creditorum, d. l. ſciendum §. fin. l. in honorariis* 35. *ff. de obligationib. & actionib.* Sed quæ ab initio ſimpliciter propoſitæ 7
ſunt legibus, aut edictis prætorum, licet poſtea intra 30. annorum cancellos ſint concluſæ, in uſu tamen juris dicuntur perpetuæ, & fuerunt quidem tales ab initio, cum nullo tempore excluderentur nunc verò intra tempus triginta annorum carceratæ perpetuæ dici non poſſunt, licet in uſu juris ita appellentur, & vetus nomen retinuerint. Pichard. *in rubric. Inſt. de perpet. & temporalib. actionib. num.* 7. Et licet iſtæ actiones antiquitus dicebantur perpetuæ ſine præfinitione temporis, hodie verò adhuc perpetuas dici, ſed cum limitatione temporis, explicat idem *in §.* 1. *de temporalib. actionib. Inſt. à num.* 21. & 22. ubi à *num.* 23. dicit in actionibus temporalibus ſufficere tempus utile. In perpetuis tempus continuum, & qualiter procedat explicat ibi ex multis juribus. Et ſic actiones perſonales quæ 30. annos durabant, lite conteſtata, perpetuantur uſque ad 40. annos *l. fin. C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *annorum,* Balbus *de præſcript.* 4. *p.* 6. *puncte num.* 2. Parladorius *lib.* 1. *rerum quotid. c.* 1. *§.* 14. *num.* 7. & 8. Zepola *cautela* 20. ex aliis Balboa *hic num.* 34.

Tertiò libellus oblatus habet interrumpere 8
præſcriptionem, *l. ſicut C. de præſcriptionib.* 30. *annorum* quod qualiter contingat dicam infra ad textum *in cap. illud de præſcriptionib.* notat Balboa hic *num.* 3. cum multis *d. quaſt.* 1. *num. fin. cap.* 2. *infrà hoc tit.* Quarto habet etiam facere fidem con- 9
tra producentem *ſecundum dicta ſup. ad rubric. q.* 2. *à num.* 2.

QUÆSTIO IV.

An ſi non conſtat de ſcriptura libelli poſſit teſtibus probari?

SUMMARIUM.

1 *Petitio viva voce facta ab actore, debet à tabellione in actu ſcribi duobus teſtibus præſentibus* & num. 2.
3 *Libellus poteſt teſtibus probari, quod ſit in forma oblatus, item & probari ejus tenor.*
4 *Probari poteſt per teſtes quidquid de ſubſtantia*

petitio

Digitized by Google

petit ſcriptura, ſi ſcriptura ſit deperdita, dummodo probetur amiſſio inſtrumenti, & n. 5.
6 *Libelli ſubſtantia poteſt probari ex tenore ſententiæ lata.*

1 SUpra dixi libellum eſſe de ſubſtantia judicii,&
notat gloſſ. recepta *in l.prolatam.C.de ſententiis
& interloquutionib.c. quoniam contra ſalſum de probat*. quod declarat gloſſ. *in Clement. ſæpe de verb.
ſignific.* ut procedat adverſario libellum in judicio
petente, ut de juramento calumniae docuit Azevedo *in rubrica tit.* 11. *lib.*4. *Compilat. n.* 8. quod
qualiter ſit jam *ſuprà* retuli. Et notat Balboa *hic
n.* 10. & 11. Et dixi quod etiam illis minimis,
& aliis cauſis, in quibus libellus in forma non
prærequiritur neceſſum ſaltem eſt ut actoris petitio referatur in ſcriptis apud acta per notarium
ut judici queat conſtare de ejus intentione. Quare
2 rectè docet Paz in ultima annotatione operis *n.*
27. ex multis, quem ſequitur Picard. *in manuduction. ad praxim præcepto* 3. *n.* 4. quod ſi viva
voce petitio facta fuit ab actore ea in ſcriptis à tabellione redigatur duobus teſtibus præſentibus,
quod non alia ratione fit, niſi ut ſemper conſtet
de actione intentata, & oblato libello, ob quod
rectè in præſenti inquirimus.

3 Quo ſuppoſito dices non ſolum libelli oblationem in forma factam fuiſſe noſſe probari per
teſtes, verum etiam tenorem libelli, ut deponat
de ſubſtantia & ejus effectu. Ut in ſimili de ſententia notat Abbas *in c. ſicut nobis num.* 5. *de re
judicata.* Bald. *in l. fin.* verſic. *quæro qualiter. C.eodem.* ubi ponit praxim qualiter ſint teſtes interrogandi. Tenet in terminis Balboa *hic n.*14. Decius *in
4 d.c.quoniam contra ſalſam n.* 23. Ubi Abbas tradit
concluſionem praxi celebrem, videlicet poſſe per
teſtes probari quidquid de ſubſtantia petit ſcriptura, ſi ſcriptura ſit deperdita. Ubi adducit exemplum de ſententia, ad cujus valorem requiritur
ſcriptura. Ut *ſup.*dixi ex *c.fin.de ſententia & re jud.
lib.* 6. Et nihilomious poteſt per teſtes probari.
Rota *deciſ.*19.ſub tit.*de ſentent.& re judic.* Felinus
*in d.c.ſicut.nobis num.*10. verſic. *octava & ultima declaratio.* Balboa ibi per totum, & *à num.*4.& 5. &
*hic num.*13. Et poſt longam diſputationem, do
qua Romanus *in rubrica. ff.de arbitr. num.*37. Speculator.*in tit.de libelli conceptiono.* §. 1. Cardinalis
in d.Clement. ſæpe.quæſt. 18. Taudem partem affirmativam ut communem probat Bald. *in l. geſta.*
verſic. *quædam ſcriptura de re judicata.* Et ſic tex-
5 tus *in l. teſtium. in fine. C. de teſtib.* probat quod
etiamſi ſcriptura ſit de ſubſtantia actus probationis poteſt nihilominus per teſtes duos probari,
dummodo probatur caſus amiſſionis inſtrumenti,
facit textus *in c. cum olim de privilegiis*, dicunt communem Ripa *l.* 1. *à n.* 85. *ff. ſi certum petatur.*
Hyppolitus *in rubric. de probationib. à num.*33. &
de teſtamentis & Codicillis probat textus *in l. cum
proponeretur. ff. de legat.* 3 *l.hæredes palam.*§. *ſi quid
6 ff. de teſtament.* Imo ex multis Balboa hic, legendus *à num.* 15. ubi *à n.* 17. & 18. reſpondet ad
ea, quæ in contrarium faciunt de quibus ibi *n.*16.
ait non ſolum poſſe per teſtes probari ſubſtantiam
libelli, ſed etiam ex tenore ſententiæ qualitatem
præſumi libelli, gloſſ. ſingularis *in c. dudum.de
decimis*, & *ibi* Abbas *num.*15. & qualiter hoc ſit,
docet Balboa relatus.

QUÆSTIO V.

Scriptura an ſit neſſaria ad fidem faciendam?

SUMMARIUM.

VIde infra ad textum *in cap. quoniam contra ſalſam de probationib.*

AD TEXT. IN CAP. ſignificantibus II. hoc tit.

PRÆMISSUM.

COMMUNITER Doctores textum hunc & textum *in c. dilecti* 3. *hoc tit.* involuunt tractatione unica, cum utraque eorum deciſio ſpectet ad ea; quæ oportet in libello exprimi ad hoc ut in judicio ſuſtineatur. Sed cum in hoc textu tantum Pontifex agat de libello offerendo ex actione in rem *in d. c. fin. de actione perſonali*, ideo exiſtimavi unumquemque ſob ſua tractatione ſcribere, licet aliqua quæ communia ſunt utrique in principio hujus textus ſcribam. Interim *videbis dicta ſup. ad text. in c. dilecti.* 6. *de judic. quæſt.* 1. & 2. & *ibi à n.*16. & *quæſt.* 3. *per totam. Ubi de his quæ debent exprimi in libello.* Interim videodi Gratianus *regula* 39. & 84. & 453. Riccius *ad text. hic collect* 608. & 700. Covarruvias *c.* 12. *à n.*1. & *n.*6. & *in c.* Rainaldus *de teſtamentis.* §. 1. *n* 9. *ubi de alternativis*, & plures *infra* referendi.

QUÆSTIO I.

Quare cum agitur actione reali non ſufficiat rem generaliter peti, ſed ſpecificè, cum videamus libellum admitti aliàs generalem?

SUMMARIUM.

1 *Actionum genera duo.*
2 *Actionum inſtituendarum initium.*
3 *Impetratio actionis ſequebatur vocationem in jus.*
4 *Actor quæ tenebatur dicere reo, quando eum ad judicium vocabat, ubi aliquà de obſervatione antiquitatis*, & n. 5. & 6.
7 *L.* 1. §. eum quoque ff. de edendo. *intelligitur* cum ſequentib.
8 *Adverſaria quæ dicantur in jure*, & n. 11.
9 *Editio actionis cum rationum editione, nihil habet commune.*
10 *Productio teſtium differt à prolatione rationum.*
12 *Antiquitas formularum magna ex parte ſublata, poſtea agentis intentio in libello comprehendebatur. Et qualiter hodie* remiſſivè, & n. 17.
13 *Actio eſt res incorporalis, quæ tantum intelligitur, & qualiter edenda in libello*, & n. 14
15 *Actio ſumitur pro narratione, ſive petitione conſentanea negotio, de quo agitur.*
16 *Ratio ad textum noſtrum.*
18 *Libelli obſcuritas quinque modis contigit.*

19 *Expreſſio rei ſatis ea ſuſtinetur in libello quam natura judicii patitur.* num. ſeqq.
20 *Libellus ut ſuſtineatur in judiciis particularibus, debet continere rem certam & claram, ubi qualiter concipiatur cum res ſoli petitur, & immobilis & ratione,* & num. 35.
21 *Ætas petiti ſervi debet exprimi in libello.*
22 *Libellus quo petantur Bruta, debet continere ſexum, genus, nomen, colorem.*
23 *Petens fructuum quantitatem, ſufficit, ut in progreſſu eam deſignet.*
24 *Libellum bene porrigit qui in actione faciendi, petit id quod intereſt.*
25 *Judicia omnia, aut ſunt particularia, aut generalia, aut univerſalia de quorum exemplis,* & num. 26. & 27.
28 *Libellus generalis & incertus, veluti* ſi petatur hæreditas, *qualiter ſuſtineatur,* & n. 29.
29 *Petens hæreditatem præcipuè deſiderat duo.*
30 *Petitio hæreditatis extenditur ad ea, quæ poſtea à reo poſſidentur. Et idem de qualibet univerſali petitione.* n. 31.
32 *Petitio univerſalis, & hæreditatis qualiter talis dicatur?*
33 *Libellus generalis ſufficit, quando agitur judicio generali.*
34 *L. quæ de tota.§.incertæ partis 3.ff. de rei vindicatione.l.76. §. incertæ ff.eod.l.ſi non omnes.§.2. ff. communi dividundo. l. 1.§. interdum 1.ff.ſi pars hæreditatis petatur, intelliguntur remiſſivè.*
36 Cap. fin. hoc tit.
37 *Cauſa duplex invenitur, quæ deſideratur in libello* quomodo procedat *in reali & perſonali actione. Et de diverſitate utriuſque.* n. 38.
39 *Cap.3. §. ſecus de ſentent. & re judic.lib. 6.*
40 *L. 1. §. ſi quis 40. ff. depoſiti.*
41 *Libellus qui offertur in rebus inanimatis quæ conſtant pondere, numero, & menſura, id quoque debet continere.*
42 *Cap. 2. de ordine cognition.*
43 *Actio omnis reſultans ex narratis, cenſetur deducta, ſi libellus continent clauſulam illam:* ſuper omnibus peto juſtitiam, *dummodo non ſit cum alia incompatibilis.*
44 *L. fin. C. de annali exceptione.*
45 *Libellus generalis citatorius, ſufficit ad interrumpendam præſcriptionem.*

1 UT rectè exordiat, animadvertes primò duplicem eſſe actionem, qua communiter actor trahit ad judicium reum: Perſonalem unam: aliam vero realem. Et qualiter exemplificentur *vide ſup. in d. cap. dilecti 6. de judic. d. quæſt. 6. à n. 21. & antea.*

2 Secundò advertes actionum inſtituendarum
principium ab ea parte editi proficiſci, qua prætor edicit de in jus vocando, ut Juſtinianus ait *in §. fin. de pœna temerè litigantium,* id ergo erat primum judicio civili cum agebatur de inſtituenda lite, ut reus vocaretur in jus, id eſt ab ipſo actore præſentibus teſtibus, nullo præcedenti juſſu Magiſtratus in jus hoc, id eſt tribunali prætoris vocaret & huc pertinent tituli *ff.* & *C. de in jus vocando.* Obſervant Briſonius & Pratejus *de verbis juris* verbo *citare* Revardus *ad l.12.tabularum.* & *lib.1. variar. c.6.* & *lib.2.c.15.ſecundum dicta ſup.* & *ad*
3 *rubricam de judic. num.* 10. & 11. Actionis enim
impetratio ſequebatur vocationem in jus; nam quiſquam non aliter ad judicium accedere poterat, quèm ſi certam agendi formulam à prætore impetraret quam nomen actionis continebat verbis ſolemnibus expreſſis, & hanc eandem iiſdem verbis tenebatur actor reo edere, quæ viguerunt uſque ad tempora Conſtantini, & Theodoſii. Ex quibus iſte actionum formulas abolevit, & earum ſuſtulit impetrationem *l.1.* & *2.C.de formul.ſublatis.* Cujac. *in poſthumis ad text. in §. tripli. 24. Inſtit. de act.* Revardus *de actione prudentum. c.2.* Dunellus *lib. 23. commentarior. civilis juris c. 4.*

Unde Revardus pro tribunali *cap. 4.* notat jure 4
civili actorem teneri primò dicere reo, qua actione uti velit. Secundò reo deſcribendi actionis copiam facere. Tertiò ſuam intentionem in libello offerre adverſario. Quartò ex libello eam adverſario dictare. Quintò adverſarium ad album producere demonſtrare, quid dictaturus eſt, *l.1.§.1 de edendo.* ibi. *Eum quoque edere labeo ait qui producit adverſarium ſuum ad album & demonſtret quid*
dictaturus eſt. Etenim ut quid antiquitas obſervaret 5
breviter ſcias memoriæ tenendum eſt quod in illis antiquis temporibus Romæ principio ex legibus 12. tabularum, & interpretatione prudentum actiones quædam erant compoſitæ, quibus homines inter ſe diſceptarent, & hæ dicebantur legis actiones de quibus *in l. nemo ff. de regul. juris.* Et ne tamen populus eas conſtituerit ſolis Pontificibus, ita notæ erant ut nemo agere poſſet niſi qui primo actionem à Pontifice impetraſſet, ſeu ab aliis Magiſtratibus, quibus legis actio conceſſa fuerat. Cujus rei ſtant veſtigia *in l.2 §.ne diutius ff. de origine juris,* & *in l.fin. C.de formulis ſublatis.* Poſtea verò ut conſtat ex *d.l.2.§.poſtea.* & *§. eodem tempore.ff.de origine juris.* Flavius ſubreptum librum actionum populo tradidit, indeque ortum fuit ut Magiſtratus in albo edictorum actionumque formulas proponerent, ut notum eſſet civibus quod jus de quaque re quiſque dicturus eſſet. Actum enim erat tabula illa in qua formulæ ſcribebantur notat Theophylus *in §. pœnales Inſt. de act.* ex aliis, videndus Balboa *in hoc tit.p.2.à n. 70.* & *73.* ubi ait in hoc ſenſu eſſe intelligenda verba textus *in d.l.1.§. eum quoque ff.de edendo.* ibi. *eum quoque edere labeo ait qui producat adverſarium ſuum ad album.*

Et licet Accurſius ibi verbo: *ad album,* legen- 7
dum putet, *ad alium* eamque lectionem multi ex antiquis amplectuntur, tamen vulgatum ex Pandectis Florentinis reſtituit Angelus Politianus, Miſcellan. *cap.4.* Weſembech. *ad eum tit.num.9.* Pichardus *in §. ſic itaque diſcretis Inſt. de actionib. n.19.* Balboa *hic num.* 75. cum Vaconio *lib.6. declaration. c. 88. n.* 10. dicente contra Accurtium verbum *ad alium* nullum habere congruum ſenſum. Nec admittenda eſt alia lectura Alciati, qui *lib.2. diſpunct. c. 29.* & *lib.8. Parergon.c 7.* ſic legit *qui adverſaria ſua ad album producit,* exiſtimans non pro eo cum quo lis eſt *adverſarium,* ſed pro tabulis rationum tumultuarie, & ad memoriæ ſubſidium confectas Ulpianum dixiſſe, eum ſequitur Eraſmus Chyliadis *centur.1. adagio 34. non erat in hoc albo,* & conatur defendere Joannes Robertus
lib.3.ſententiar.c.23. Dicuntur autem latinè *adver-* 8
ſaria, quæ vulgo appellantur *Borradores* illis non diſſimiles quæ Ulpianus Epiſtographa dixit *in l.4. ff. de bonor.poſſeſſ.ſecund. tabulas.* Decius interpretatur videndus quæ dixit Pichardus *in §. nihil autem. num. 4. de teſtamentis ordinadis,* & Alciatus ipſe *lib.1.Parergon.c.24.* Cujacius *lib.8. obſervation. c. 15.* Corraſius *in Miſcellaneis lib.1. c.18.* dicunt
adverſaria

adverſaria ſignificare tabulas quotidianas, quaſi ſenſus Conſulti ex ſententia Alciati edere eſſe producere adverſaria ſua ideſt, edere rationes aut inſtrumenta, ſolent enim mercatores rationes ſuas cartulis quibuſdam ſummatim inſcribere quas & inducunt & circumſcribunt, deinde diligenter æſtimata calculo in libros rationum referunt, igitur cum edere Labeo exiſtimat qui ad album prætoris adverſaria ſua producat, & demonſtret rationes eas ſummatim & per notas deſcriptas quoſumodo in Calendariis, ſeu libris rationum ſit extenſurus, ideſt, *La ha de ſacar y poner en limpio en el libro de caja.*

9 Sed Alciati emendatio, quia parum tuta eſt & receptam lectionem immutat, meritò reprehendit ua à Duareno *in paraphraſi tit. de edendo, cap.* 1. *& lib.* 1. *cap.* 13. tum quia rationum editio, actionis cum editione, de qua Ulpianus *ibi*, nihil commune habet; nam ibi Conſultus loquitur de albo prætoris, de quo *in l. ſi quis id* 7. *l. ſi familia* 9. *ff. de juriſdict. omnium judicum*, & loquitur conſequenter de actore, qui producit adverſarium ſuum ad album illum prætoris ut ei demonſtret ex quo edicti capite acturus ſit, & non obſcurè colligitur ex Seneca *ad Lucilium epiſt.* 40. & Cicerone *pro Reſcio, ibi: adverſaria in judicio protulit, nemo co-*
10 *dicem protulit, tabulas recitavit*; Tum enim proprietas latini ſermonis (cujus retinentiſſimos fuiſſe veteres Conſultos conſtat) id non admittit, nam cum producere teſtes, ita etiam producere litteras, teſtimonia, rationes, adverſaria, ſed proferre potiùs
11 dicimus. Deinde apud aliquam latinum nemo legerit adverſarium numero ſingulari pro tabulis illis tumultuariis ſed adverſaria, ut teſtimonia ab eodem Alciato introducta demonſtrant, ita notanter tenet Pichardus *in d.§. ſic itaque diſcretis, Inſt. de actionib. num* 22. qui *n.* 23. tantum admittit vulgarem lectionem, qua admiſſa Conſultus docet eum quoque edere qui adverſario ſuo producto ad album ubi erant apud prætorem actionum formulæ conſtitutæ, digito demonſtrabat, *qua actione* eſſet uſurus, vel *quo edito uti vellet*, ita ex Joanne Oroſcio ibi. Vueſembechio, *n.* 9. Cujacco, *d. cap.* 15. Forcatulo, *in cupidine juris, cap.* 17. & ſic etiam relatam emendationem Alciati meritò reprehendunt Antonius Fab. *in rationali ad eundem text.* Parlador. *lib.* 2. *rerum quotidian. cap. fin.* 5. *p.* §. 1. *n.* 9. cum aliis quos ſequitur ad hunc noſtrum tit. Balboa, *d.* 2. *p. n.* 74. ubi *n.* 75. improbat Goveanum qui *lib.* 2. *variar. lectionum, c.* 14. legendum putat *adverſaria ſua*, quod improbat Oſualdus, ad Donell. *lib.* 15. *Commentar. c.* 24. *littera q.*

12 Tamen cum ſup. dicta fere omnia magna ex parte immutata fuerint actionis nomen, & agentis intentio frequentius in libello comprehendebatur *l. edicta, C. de edendo, auth. offeratur, C. de litis conteſt.* & licet de jure veteri libellus ex voluntate dari poterat, *l.* 1. *ff. de eden.* jure tamen novo neceſſariò dandus eſt, ut *jam dixi, l. cum antea, §. fin. C de arbitris*, in quo quidem libello exprimenda certa quantitas, vel res certa, & in actione perſonali actor debet certificare reum, ut *in auth. litigioſis §. ad excludendam collat.* 8. quod demonſtrare videtur textus, *in d. §. tripli, Inſt. de actionib.* ibi: *majorem veræ æſtimationis quantitatem in libello conventionis in ſeruit.* ubi Pichard. *n.* 5. & 6. Et ſic fit, ut Juſtinianus circa actionem plus exigat, nam conſtituit, ut actionem actor in libello complectatur, & libellum offerat reo, quem in jus vocavit *d. auth. offeratur.* Actio enim res incorporalis eſt quæ 13 tantum intelligitur, non vero oculis cernitur, imo talis futura eſt qualis ejus fuerit conceptio, quod hodie ex d. conſtitutione procedit, nam olim dictante ſolum actore edi poterat actio, ut notat Donell. *in l.* 3. *C. de edendo*, Vaconius *lib.* 1. *declaration. cap.* 87. *n.* 9. Aſinius *in praxi §.* 4. *cap.* 10. *n.* 2. Sichardus *in d. auth. num.* 3. quos ſequitur Balboa *hic n.* 76. Qui *num.* 77. cum inquirat 14 qualiter actio in libello debeat complecti, ut edita videbatur ſecundum quod oportet ad rectam libelli conceptionem, ait hoc ita fieri, quando ita concepta eſt, ut ex illa ſcire poſſit reus qua de re ſibi cum adverſatio controverſia futura eſt in judicio, ut proinde deliberare poſſit an cedere, an contendere debeat, *d.l.* 1. *ff. de eden.* quod futuræ litis monſtrata ſpecies dicitur, id eſt, figura, ſeu forma, & eo in ſenſu verbum *ſpecies*, de qua *in d.l.* accipit Pichardus *in d.§. ſic itaque diſcretis, n.* 27. quemadmodum & *in l.* proponebatur, 76. *ff. de judic. & in l. labeo* 7. *verſic. quare ff. de ſupellectil. legata*, ſive ut Rectores vocant hypotheſim, ſive facti inſtitutionem. Etenim actio ſumitur pro narratione ſive 15 petitione conſentanea negotio de quo agitur, uti Vaconius explicat. *lib.* 6. *declaration. capit.* 87. *n.* 9. ut ea inſpecta reus deliberet cedere ne an contendere velit. Quare ratio noſtri text. erit ea nempe, 16 quia petitio debet eſſe certa ut ſententia quoque certa ferri poſſit, & ſic hoc modo evitetur obſcuritas ex Paulo *in l. tradendis ff. communia prædior.* cùm plerumque incertitudo valorem actus impediat, Balboa hic *n.* 78.

Ex ſupra relatis vides qualiter antiquitas pro- 17 cedebat in proponendis in judiciu actionibus. Et qualiter jam hodie procedatur, quod ut rectè intelligas videbis ea quæ latè ſcripſi *in d. cap. dilecti* 6. *de judic. tota, quæſt.* 1. *& tota, quæſt.* 2. *ubi a n.* 3. *&* 4. *dixi, quod libellus in quantum fieri poſſit debet eſſe clarus & q.* 3. quibus lectis & viſis, ſatis intelligentur quæ hic: *in cap. fin. hoc tit.* Pontifex exigit.

Unde licet revera textus noſter qui de actione 18 reali in judicio proponenda ita loquatur ut res petita exprimenda ſit ut obſcuritas in libello evitetur. Quæ quinque poteſt contingere modis ut probant Scaccia *de judic. lib.* 1. *cap.* 50. *à num.* 18. Mantua *ſingula* 93. *& ſingulari* 531. Balboa *hic n.* 79. Primò, ex ſermone ambiguo. Secundò, ex ſermone generali. Tertiò, ex ſermone vel diſiuncto, vel alternativo. Quartò ex non coarctato. Quintò, ex indefinito. Et addit Scaccia ſupra aliū ſextum modum, nempe, ex ſermone contrario.

Tamen ea rei expreſſio ita fieri in libello deſi- 19 deratur quatenus judicii natura patitur, ita ut in actionibus ſpecialibus, verbi gratia, rei vindicationis, commodati, depoſiti, ex empto, & ſimilibus rem deſignare oportet, ut copiosè oſtendit Gylchenius *in l.* 3. *à num.* 6. *C. de edend. ibi* Donell. *n.* 7. Oſuald. ad Donell. *lib.* 20. *commentar. cap.* 4. *littera.* 5. Igitur in his judiciis particularibus res 20 certa declaranda eſt, nam fruſtra lis ſuſciperetur de re ignota, & ideo deſignanda eſt, *l. ſi in rem* 6. *ff. de rei vind.* & ita fieri debet ut taliter declaretur quod intelligi poſſit. *l. in actione* 19. *ff. de furtis.* ut verbi gratia, ſi res ſoli ſit, dicatur nomen ejus & locus, ut, *tal caſſa, tal viña, o tal termino, linde de tal, y tal l.* 4. *in princip. ff. de cenſib. l. Titius* 48. *ff. de contrah. empt.* ibi, *& fines oſtendere*, Gilchenius, ubi *ſup. d.l.* 3. *C. de edend. num.* 75. Cujac. *lib.* 6. *Pauli ad edictum in d.l. ſi rem*, Weſembechius *in paratitlis de rei vindicat.*

22 Ex quo evenit quod ſi ſervus petatur exprimi
debet ætas an puer an adoleſcens *d.l.ſi in rem.* plura
Galganatus *de condition. & demonſtrationib.* 2.*p.c.*2.
q. 7. *n.*12. Et ſi petitio fiat de animalibus brutis
exprimi debet genus, ſexus, nomen, color. In
rebus verò inanimatis ſi conſtant quantitate vel
numero aut menſura, id quoque exprimendum
eſt *infra in* §. *verum.*
23 Quod ſi quis ignorat fructuum quantitatem
illam exprimere non eſt neceſſe, ſed ſufficit ut eam
in cauſæ progreſſu deſignet, ut notat Weſembe-
chius *ubi ſup. in paratitla C. de rei vind. num.* 67.
24 Quare ſi quis in actione faciendi petit id quod in-
tereſt quia id incertum eſt, ſufficiet, talis petitio
cum aliter nequeat res petita exprimi & deſignari.
l. 1. *in princ. ff. de actionibus empti l. ſi pœnam ff. de*
verb. oblig. §. *fin. inſt. eodem.*
25 Nec obſtat dicere ex noſtro textu rem generali-
ter petitam efficere, ut ex obſcuritate & æquivo-
catione libellus non ſuſtineatur, cum judex ne-
queat proferre ſententiam, nam hæc difficultas ex
dictis facilè diſſolvitur & *ex dictis ſup. q.* 1. & *in d.*
c. dilecti 6. *de judic. q.* 2. & 3. quod ut melius intel-
ligatur, ſciendum eſt actiones omnes, & judicia,
aut eſſe particularia, veluti quæ ad unam tantum
ſpeciem dantur ut de rei vindicatione, depoſito
26 commodato, & ſimilibus dictum eſt. Aut eſſe
generalia ut quoties actoris petitio multas in ge-
nere reſpicit ſpecies, quæ non habent rationem
totius; nam ſimul collectæ ex ſe conſiderantur, ut
in actionibus negotiorum geſtorum pro ſocio, tu-
telæ, curæ, & adminiſtrationis, in quibus ſufficit
petere rationem adminiſtrationis, *l.* 2. *ff. de negot.*
geſtis l. pro ſocio ff. pro ſocio nam propria res horum
judiciorum ſolum eſt adminiſtrationis ratio, ex *d.*
l. 2. *ff. de negot. geſt.* Explicat Donell. *in d.l.* 3. *n.* 3. C.
27 *de eden.* Alia verò eſſe univerſalia judicia ut quo-
ties multa petuntur reſpectu alicujus totius, ut ſi
petatur hæreditas, *l.* 4. *ff. de petit. hæreditat.* aut ſi
petantur caſtra, oppida vel territorium *l.* 1. §. *cum*
urbem. ff. de efficio præfecti urbi l. pupillus 187. §. *ter-*
ritorium ff. de verb. ſign. aut cùm petitur grex *l.* 21 *ff.*
de legat. 1. De quarum natura & differentia *videbis*
in d.c. 6. *de judic. d. q.* 3. *per totam.*
28 Quo ſuppoſito, vides jam, qualiter libellus
aliàs generalis ſubſtineatur tam in judiciis univer-
ſalibus, quàm generalibus, nam ſi petatur hæredi-
tas, cujus petitio pertinet ad judicium univerſale;
certum eſt ſufficere generalem libelli petitionem,
ut ſi dicat actor *peto à te Semproni hæreditatem quia*
ſum hæres. Sichardus *in rubric. C. de eden.* & *qualiter*
agens hoc judicio hæreditatis, debet prius petere ut
hæres declaretur dixi ſup. in d. q. 3. *à n.* 10. Non enim
neceſſum eſt in libellu petitionis hæreditatis decla-
rare titulum hæreditarium, an ſcilicet ex teſtamen-
to, an verò ab inteſtato hæreditas petatur, ſed ſola
admittetur petitio univerſalis cauſa propinqua ex-
preſſa, videlicet, *quia hæres ſum.* Uti procedit in ju-
dicio rei vindicationis, in quo opus non eſt adjice-
re cauſam, vel titulum dominii, ſed ſufficit dice-
re *peto rem quia dominus ſum.* Notat Donell. *lib.* 23.
29 *comment. c.* 4. Balboa *hic n.* 106. Et ſic petitor duo
præcipuè contendit, alterum ſententia judicis hæ-
redem declarari, alterum verò res hæreditarias ſibi
reſtitui *l. ex diverſo* 36. §. 1 *ff. de rei vindic.* eleganter
Weſembechius *ad tit. de petit. hæreditat. n.* 12. Co-
varruvias *practicar. c.* 12. Eoque modo concipien-
dum eſſe libellum docet Paz *in praxi t.* 3. *c.* 6. §. 11.
30 Et quo provenit per talem petitionem univerſa-
lem teneri reum à quo petitur reſtituere id, quod
poſtea cepit poſſidere, nam id provenit ex natura
ipſius petitionis hæreditatis, in qua quando reſti-
tutio fit, tempus rei judicatæ attenditur, *l. quod ſi*
in diem 18. *l. ſi quo tempore* 41. *ff. de petit. hæredit. l. ſi*
à domino 36. §. *quo tempore ff. eod.* Et nominatim
procedere textum *in l. ſi hæreditatem* 4. *ff. eod.* dicunt
Covarruvias *ſup. d.c.* 12. *n.* 6. Mirandulano *tractat.*
de petit. hæreditatis ſub tit. de adipiſcenda poſſeſſ. à
n. 547. Antonius Gomez *in l.* 45. Tauri *num.* 166.
Quod in omnibus judiciis univerſalibus veriſ- 31
ſimum eſſe ait Pichard. *in* §. *ſic itaque diſcretis inſt.*
de act. n. 43. & 44. ut in peculio probat *text. in l. quæ-*
ſitum 31. *ff. de peculio,* in quibus non metitur actor
intentionem ſuam ex eo quod poſſidetur, ſed ex
eo quod ipſe habet *l.* 1. §. 1. *ff. ſi pars hæred. petatur.*
Unde & fructus & acceſſiones veniunt non qui-
dem judicis Officio, ſed ejuſdem actionis jure *l.*
item veniunt 20. §. 1. *l. ſed & ſi* 25. §. *fin. l. ancillarum*
27. *ff. de pet. hæredit. l.* 2. *l. ſi poſt. C. eodem.* Et ideo ta- 32
lis petitio dicitur univerſalis, quia in ea petitur
corpus bonorum, hoc eſt univerſitas *l.* 1. *ff. de rei*
vindicat. in qua ſunt varia jura, & diverſæ ſpecies,
res corporales, & incorporales, moventes, mobi-
les, immobiles, & omne quidquid appellatione
hæreditatis continetur. Explicat Pichard. *in* §.
actionum 28. *q.* 30. *de act. n.* 4. & *dixi ſup. d. q.* 3. &
an hæreditatis petitio ſit actio in rem vel mixta
Doctores diſſident. Pichardus *in* §. *actionum q.* 30.
à num. 7 & 9. defendit eſſe in rem. Fachinetus verò
lib. 1. *controverſ. cap.* 62. affirmat eſſe mixtam. Et
uterque pro ſua ſententia tradit Doctores & fun-
damenta. Sed ex dictis videtur quod abſolutè ſit
realis licet in ſe contineat præſtationes, videbis
Doctores relatos, & eſt ſcitu dignum ad formandum
bene libellum. Vide *infra quæſt.* 2. *in c. fin.*
Quod ſi agatur judicio generali, ut pote, tutelæ, 33
negotiorum geſtorum, pro ſocio, & ſimilibus, &
ſimili modo ſufficiet generalis petitio *l. licet C. de*
judic. gloſſ. celebris *in l.* 1. verbo *ut perinde ff. de*
eden. ubi Alexand. *num.* 20. gloſſ. *in l.* 2. verbo *in-*
ſit C. de ſentent. quæ ſine certa quantitate gloſſ.
hic verbo *ſignificantibus.* ubi Socinus *à num.* 16.
Felinus *à num.* 11. gloſſ. *in cap. conquerente.* verbo
ſpecificatas. Ubi omnes *de effic. ordinar.* Balboa *hic*
num. 106 *in fine.* Et qualiter inter ſe differant dixi
ſup. in d. cap. dilecti 6. *de judic. quæſt.* 3. & *à num.* 14.
ubi videbis.
Ex quibus facilis eſt jam intellectus ad text. *in* 34
l. quæ de tota 16. §. *incertæ partis* 3. *ff. de re*
vindicat. ubi libellus incertæ partis admittitur
l. 76. §. *incertæ partis ff. de re vindic. l. ſi non*
omnes §. 2. *ff. communi dividun.* & *in l.* 1. §. *in-*
terdum 1. *ff. ſi pars hæred. petatur.* Ubi incertus li-
bellus & incerta hæreditatis petitio admittitur. In
quorum omnium jurium ſpeciebus id admiſſum
conſtat quando aliter deſignari nequit res ipſa,
quæ petitur ut iam ſup. dixi. Videndus Graña *hic*
num. 8. 9. & 10. ubi ex multis illa iura explicat.
Verum ſi agatur actione ſpeciali ad rem ali- 35
quam, utpote, ex noſtro textu apparet, tunc certũ
eſt non ſufficere ut res generaliter petatur, ſed ne-
ceſſum eſſe ut in actione reali res petita exprima-
tur, alias ergo ex incertitudine reus non poſſet de-
liberare cum ignoret quæ res ab eo petantur *d.l. ſi*
rem 6. *ff. de re iudic. l. in actione* 13. *ff. de furt. l. for-*
ma 4. *de cenſib.* Oſuald. ad Donell. *lib.* 20. *commen-*
tar. c. 4. *littera* S. Gyſchenius *in d. l.* 3. *C. de eden.*
n. 64. ibi Donell. & alij iam relati
Nec huic deciſioni noſtri text. obſtat 1. *text. in* 36
c. fin. hoc titulo; nam ut ibi dicam aliud eſt agere
actione

Digitized by Google

actione perſonali, ut ibi ubi non ſufficit ſolum
exprimere rem, quæ petitur, ſed cauſam etiã peten-
di, quod de actione reali, de qua hic non æque pro-
37 cedit. Verum ſi replices dicendo etiam in actio-
ne reali deſiderari, ut non tantum res in libello
exprimatur, ſed etiam cauſa petendi. Reſpondeo
verum eſſe hoc, ſed data & ſuppoſita ea differentia,
de qua *in d.c. dilecti quæſt.2. à num.* 16. & 17. ubi
explicui duplicem dari cauſam in libello expri-
mendam, aliam proximam, aliam verò remotam.
Proxima ergo generalis cauſa etiam in libello
actionis in rem debet exprimi *ex ibi dictis num.*4.
ut videlicet *peto rem talem, quia illius dominus ſum.*
Nec eſt neceſſarium ut exprimatur alia clauſula
remota, videlicet, quia dominus ſum ex donatio-
ne, aut emptione, vel alio quolibet acquirendi ti-
tulo, ut potè requiritur quando agitur actione per-
38 ſonali. Cujus diverſitatis ea redditur ratio, quia
in perſonali actione niſi cauſam obligationis adie-
cerit actor non poterit reus deliberare id ſine quo
nulla eſt editio, videlicet, an cedere, an contendere
oporteat, nam fieri poteſt actorem eam cauſam di-
xiſſe ob quam debeat reus vel eam ob quam non
debeat. In reali verò actione ideo ſufficit genera-
lem proximam dominii cauſam exprimere, nam in
hac actione ſufficiet reo quod actor dixarit ſe do-
minum eſſe, ut videat an cedere, an contendere li-
ceat, non enim poſſunt plures dominium ejuſdem
rei habere in ſolidum *l. ſi ut certo §. ſi duobus ff. com-
modat,* ſicuti nec dominium uni ex pluribus cauſis
contingere poteſt *l.* 3. *§. ex pluribus ff. de acquiren.
poſſeſſ. l. non ut ex pluribus ff. de reg. jur.* Quare
hujuſmodi libellus generalis valebit cum reus cer-
tiorari poſſit juxta gloſſ. *hic & in l.* 1. *ff. de eden.*
Scaccia *de judic lib.* 1. *c.* 50. Gayllius *lib.* 1. *obſerva-
tion.c.* 61. *num.* 7. Gylcherius *in d.l.* 3. *C. de eden.
num.*62. nam ſi actor qui contendit cum reo, do-
minus apparet ex quacunque cauſa ipſe dominus
ſit ſemper reus tenebitur uti rei poſſeſſor eam re-
ſtituere, Donell. *in d.l.* 3. *num.*8. Gayllius *ſup.* Mate-
ſilanus *ſingulari* 9. *num.* 5. Balboa *hic num.* 18. *in
fin.* antea videndus per text. *in l. Officium ff. de rei
vindicat.* nam ſemper eſt uniformis actio in rem
ejuſdemque naturæ ex quacunque cauſa domi-
39 nium ſit acquiſitum. Unde venit interpretandus
textus *in c.* 3. *§. ſecus ff. de ſent. & re judic. lib.* 6. dum
oſtendit ſufficere cauſam generalem exprimare in
libello, nam textus ille loquitur in actione reali,
de qua dictum eſt ſolam cauſam dominii allegari
ſufficere, Balboa *hic numerò* 122. & poſt eum
Graña *num.* 12. qui ambo dicunt non obſtare
verba textus ibi. *obnoxium,* quia hæc vox etiam ad
actionem in rem accommodari poteſt, ad quam
plerumque adaptatur.

40 Verum videtur ſupra relatam diſtinctionem
evertere text. *in l.* 1. *§. ſi quis* 40. *ff. depoſiti.* ibi: *in rei
petitione, non ſufficit in libello ſpecialis rei petitio, ſed
utrumque neceſſe eſt, ut exprimatur.* hoc eſt, ſpeciem
ipſam & pondus argenti, ergo videtur dicendum
in actione in rem, exprimendam eſſe in libello
non tantum cauſam proximam & genera, ſed
etiam remotam, uti requiritur in actione in perſo-
41 nam. Sed cum jam ſupra dixerim in rebus inani-
matis, quæ pondere, menſurave conſtant, id quo-
que exprimendum eſſe, ut certo poſſit conſtare, de
quantitate quæ petitur, cumque *in d. l.* ageretur
actione depoſiti quod non videtur reddi ſi dete-
riùs reddatur *d.l.* 1. *§. ſi res depoſita, & in d. §. ſi quis
argentum.* non poſſit ſciri an ſpecies auri, vel ſpe-
cies argenti reddatur deterior, niſi in libello etiam
pondus exprimeretur, ideo neceſſariò requiritur.
ut non ſolum ſpecies, ſed etiam pondus in libello
exprimatur, quaſi in hoc ſeparanda ſit actio depo-
ſiti ab actione in rem, & rationem differentiæ tra-
dit Antonius Faber *in rational.* quem videndum
commendat Graña hic *n.*41. ubi explicat textum
in l. in actione furti 19. *ff. de aqua* idem Faber *ſup.* &
in l. quæ de tote 76. §. 1. *de rei vindicat. de qua infra
quæſt.*2. *in verſic. notabis* 2. *in fine.*

Tamen his omnibus & concluſioni noſtri text. 42
videtur ex diametro obiici text. *in cap.*2. *de ordine
cognit.* ibi: in verſic. *juſtitiam fieri poſtulabat.* Ex
quo conſtat libelli valere oblationem, etiamſi res
petita deſignata non ſit, verum omiſſis pluribus,
de quibus Doctores ibi, dicendum exiſtimo quod
quamvis Monaſterio competerent actiones furti,
vi bonorum raptorum, & legis Aquiliæ, tamen Ab-
bas non debuit exprimere actionis nomen, ut jam
dictum eſt dixi *in d.c. dilecti.* 6. *de jud. quæſt.* 1. 2.
& 3. Sed ſolum factum competenter narrare, ita
ut ex eo colligatur quæ actio competit, & certa
poſſet ferri condemnatio advertit gloſſ. 2. *in cap.
dilectum.* & in præſenti, verbo: *ſignificantibus* hoc
noſtro tit. quod etiam jure civili obtinuiſſe do-
cent Decius *in d.l. edita actio. num.*2. *c. de eden.* Al-
ciatus *num.*11. relati à Gilchenio *num.* 92. Vacco-
nius *lib.*6. *declarat.* 88. *num.*4. Valaſc. *de jure em-
phyteutico quæſt.*6. *num.* 9. Scacia *de iudic. cap.* 50.
*num.*20. quamvis contrarium exiſtiment Petrus
Gregor 3. *p. ſyntagmat. lib.* 21. *c.* 8. *num.*6. Donell.
in d.l. edita num. 10. & *lib commentar. c.*4. Quo-
rum opinio etiam jure Regio damnata eſt *in lib.* 10.
tit. 17. *lib* 4. *Compilat.* ubi Azevedo *num.* 113. Con-
ſtat ergo quod Abbas de Florentino apertè com-
plexus eſt in libello omnia damna à nobilibus d-
latà Monaſterio, licet brevitatis cauſa nonnulla
fuiſſent ſummariè propoſita, ut conſtat ex ejus in-
tegra *in* 3 *collect. Decretalium lib.*1. *c* 4. *c.*1. Maranta
*lib.*1. *praxi, membre* 3. *p.* 6. *num* 15. Paz. *in praxi.*
1. *p. temp.*4. *num.*35. Balboa *in d.c.*2. *de ordin. cogni-
tion. num.* 29. *in fine.* Graña *hic num.*3. ex doctrina
D. Alphonſi Guyllem de la Carrera *in præfatione
ad illum text.*

Quod ſi dicas in ſpecie illius textus Monaſte 43
rio ex facti narratione poſſe plures actiones com-
petere, ita ut non conſtaret qua actione uti voluiſ-
ſet, quod neceſſarium eſt ex latè dictis, tamen reſ-
pondetur facile ibi, adiectam fuiſſe clauſulam il-
lam: *ſuper quibus juſtitiam ſibi fieri poſtulabat,* per
quam omnis actio reſultans ex narratis actori
competens cenſetur in judicium deducta: dummo-
do non ſit cum alia incompatibilis ut ibi notat
Panormitanus *num.*5. Butrius *hic*, Menochius *de
recuperand. in prælud. num.* 16. *deciſio Genuenſis* 65.
& ſic libellus abſque omni vitio incertitudinis, &
defectu concluſionis, debet eſſe, Maranta *d.*6. *p.
memb.*3. *n.*15. Gayllius *lib.*1. *practic. obſervat.* 108.
*num.*7. Scacia *d.c.*50. *num.*26. ubi ex multis docet
clauſulam hanc habere virtutem Herbæ Betonicæ,
quia ad omnia proficit. Qua de cauſa ſalutaris ap-
pellatur à Doctoribus ut dixi *ſup. ad rubric. quæſt* 1.
verſic. *ſexta clauſula.* Anton. Gabriel. *tom.* 3. *commu-
nium lib.* 6. *tit. de clauſulis concluſ.* 4. Guido Papæ
*deciſion.*263. Paz. *ubi ſup tempore* 4. *num.*35. Balboa
*in d.c.*1. *de ord. cognition. num* 30. qui *num.*28. refert
libellum generalem in quo deficit ſpecialis con-
cluſio defendi poſſe ſi in eo clauſula ſalutaris ap-
ponatur: *peto mihi juſtitiam miniſtrari,* quaſi in ea
ſpecie concluſum cenſeatur in eo quod judex col-
ligit ex jura facti niſi reus petierit, ut libellus de-

claretur ibi, Cardinalis *oppoſit.* 2. Angel. *in* §. *omnium Inſt. de actionib. n.*7. Menoch. *in prælud. de recuperan. n.* 16. Panormitan. *in d. c.* 2. *n.* 12. Immola *n.* 2. & ibi Innocentius.

44 Sed adhuc gravis videtur difficultas, quæ oritur ex textu *in l. fin. C. de annali except. in illis verbis* ibi: *Et ſi quis generaliter dixerat obnoxium ſibi aliquem conſtitutum, aliæ dubitationes emergebant, ſi omnes competentes ei hujuſmodi actiones contineri credantur, an vero quaſi ſilentio circa eas habito tempore expirare nullo ex incerta libelli confectione adminiculo acquiſito ei.* Ex quo texto apparet libellum incertum, obſcurum, & generalem ſuſtineri. Tamen reſpondetur textum illum procedere in libello generali citatorio, quod attinet ad interrumpendam præſcriptionem, ut apparet ex verbis relatis & aliis ibi in verſic. *& libellum*, nam per quamlibet citationem generalem præſcriptio interrumpitur, Gerardus *ſingulari* 4. *num.* 7. Vaſconius *lib.* 6. *declaration. c.* 89. *num.* 12. Jacobus Coccinatus *lib.* 1 *quæſtionum juris cap.* 1. *num.* 34. Aſinius *de exceptionib.* §. 3. *num.* 6. *cap.* 229. Boherius *ſingulari* 31. *num.* 34. Metheſylanus *ſingulari* 9. Balboa *hic num.* 82. qui id verum dicit, quamvis id de citatione obſcura multi negaverint. Videndus Surd. *deciſ.* 5. *à num.* 4. Graña *hic num.* 9. Vide quæ dixi *ſup. in c.* 1. *quæſt.* 3. *num.* 8.

QUÆSTIO II.

An libellus in actione reali generalis, & æquivocus veniat repellendus ex oppoſitione rei, aut poſſit judex ex officio eum non admittere, & an appellatio generalis admittatur, & quid de alternativa?

SUMMARIUM.

1 *Libellus in cauſis criminalibus ſemper debet eſſe ſpecialis criminis, loco, & tempore.*

2 *Libellus reſpicit non ſolum partis voluntatem, & utilitatem; ſed etiam judicii naturam.*

3 *Libellus generalis ſuſtinetur, niſi pars apponat & in progreſſu cauſæ declaretur.* n. 4.

4 *Libellus generalis poteſt ad certitudinem redigi, ex probationibus in actis expeditur,* & n. 5. & 7.

5 *Libellus generalis non ſuſtinetur quando ex narratis non infertur ejus concluſio & quid de jure Regio,* & n. 6.

6 *Libellus ineptus qualiter de jure Regio ſuſtineatur?*

7 *Proceſſus generalis & incertus hodie non annullatur, ſi probationes certæ ſunt.*

8 *Libellus incertus poteſt rejici antequam ab actore declaretur.*

9 *Libellus declaratur poſt oppoſitum à reo, facit, ut nulla ſit ſententia lata.*

10 *Libellus qualiter de ineptitudine incuſandus, ut in totum excludatur actor ab inſtantia? & quid de actore replicante.* n. 11.

12 *Judex ex officio poteſt injungere, ut declaretur libellus, aliàs eum poteſt repellere, & quando.* n. 13.

13 *Judex qui expectata actoris declaratione adhuc videt libellum obſcurum abſolvet reum ab inſtantia actorem in expenſis condemnando.*

14 *Libellus generalis in judiciis ſummariis, qualiter ſuſtineatur etiam reo opponente.*

15 *Libellus obſcurus ſuſtinetur, quando ejus incertitudo tantum conſiſtit in accidentibus, & acceſſoriis.* n. 17.

16 *Cap. de ordine cognition.*

17 *Libellus generalis, quare admittatur ſuper damnis ſpecialiter non expreſſis.*

18 *L. in actione furti. ff. de furtis.*

19 *Libellus obſcurus tantum queit declarari per libellantem, niſi ejus procurator habeat ſpeciale mandatum.*

20 *Libellus incertus & generalis ſuſtinetur, non obſtante oppoſitione, ſi ejus incertutitudo reſultet ex culpa rei & quid quoad intereſſe.* num. 21.

SUpponendum eſt ad verum intellectum quod in cauſis criminalibus, ita debet eſſe in ſpecie conceptus libellus, quod nunquam, etiam parte non opponente admittatur generalis libellus, nam debet accuſatio eſſe ſpecialis certi criminis, loco & tempore circumſcripta ut reus accuſatus negativam loco & tempore enarctatam probare poſſit: aliàs ei omnino defenſio toleranda eſt: agnoſcunt communiter Doctores *in l. libellorum ff. de accuſat.* Socin. Junior. *conſ.* 209. *num.* 2. *volum.* 3. Alexand. *in l.* 1. *num.* 13. *ff. de eden.* ibi. Decius *numero* 34. Ripa *num.* 26. Clarus *lib.* 5. *ſententiar.* §. *fin.* verſic. *dixi.* Boërius *deciſ.* 321. *num.* 2. Alexand. *conſ.* 71. *num.* 1. *volum.* 3. Bartol. *in l.* 1. *num.* 6. *ff. de exceptionib.* ubi allegat text. *in c. ut circa de electione.* Quare ſi quis aliquem de omnibus ab eo commiſſis maleficiis accuſaverit non eſt audiendus, nec ad accuſationem generalem admittendus, text. *in d. l. libellorum*, ubi Doctores, Bald. *in l. unica numero* 21. *ad fin. de confeſſ. Cod.* Alexand. *in d. l.* 1. *ff. de edendo. numero* 3. Balboa *hic numero* 85. 1

Quod ſuppoſito tota noſtræ quæſtionis difficultas procedit in cauſis civilibus in quibus videbatur dicendum, etiam parte non opponente, libellum generalem non eſſe admittendum. Primò quia neceſſitas certi libelli, & abſque ambiguitate non ſolum reſpicit partis voluntatem & ejus utilitatem, ſed etiam reſpicit naturam judicii, nam alias judex cogeretur incertam proferre ſententiam contra juris regulas relatas. Tum ſecundo, quia cum text. *in l. ſi in rem ad finem* ibi: *dicere debebit, ff. de rei vindicat.* formam ſervandam in libello conſtituerit ex late dictis quæſt. præcedenti, & forma non ſervata actus corruat, *ex l. inter cætera & in l. gallus ff. de liber. & poſthum.* Et ex noſtro textu requiratur in actione in rem ſuper ſpeciali expreſſio ſpecifica rei, quæ petitur, ſequitur dicendum etiam parte non opponente adhuc libellum generalem & incertum eſſe non admittendum utpote ineptum, de quo jam ſup. late dixi *in cap. examinata de judic.* ipſo jure non admitti, & ſic glo. *in princ. Inſt. de obligationib.* dixit ſententiam latam ſuper inepto libello nullam eſſe ipſo jure. 2

Tamen libellum generalem & non clarum ſuſtineri dum pars adverſus eum non opponi tenent Bald. *in l. edita C. de eden.* Jaſon. *in l.* 1. *in* 2. *notabili, C. de ſucceſſorio edict.* Innocent. *in cap. fin. hoc tit.* ubi docet quod ſi reus libello generali reſpondeat valebit judicium, Panormitan. *conſ.* 118. *num.* 5. *lib.* 2. Felin. *hic num.* 12. cum aliis Balboa, *hic num.* 80. ubi ait quòd ſi reus tacuit & litem 3

conteſtatus

conteſtatus eſt, videtur intellexiſſe petitionem vel ſua negligentia quaſi amiſiſſe jus deliberandi, quod tamen verum eſſe credo, ſi alias in proceſſu cauſæ libellus explicetur, Maranta, *de ord.judic.6. p.num.*22. Et hæc noſtra ſententia probatur, nam cum libelli certitudo in favorem ipſius rei exigatur, reo tacente, & nihil opponente, intelligetur favori ſuo renunciaſſe ut edvertit Alciatus. *in d. l. edita num.*15. Et hac ratione, perte non opponente, libellus incertus ſuſtinetur quamvis alias repellendus eſſet, ita Joannes Andr.*in d. cap.* 2. *de ord.cognit.num.*8. Panormiten *num.*50. Bald *num.*9. Ancharranus, *num.*17. Avendaño *reſpon.*1.*num.*18. Alciatus *in l. cum proponas*, *n.*6.*C.de tranſact.*& ibi Padilla *numere* 10. *Et qui de libello inepto infra quæſtione* 4.

4 Sed ſi in progreſſu negotii libellus generalis & incertus ex probationibus ad certitudinem redigatur, quia ex actis apparet de rebus petitis, de perſonis, condemnendis, de actione intentate, ita ut certa poſſit ſententie ferri juxta *text. in* §.*curare Inſt.de act.de que ſup.* Tunc poterit immn debebit judex procedere uſque ad diffinitivam ut *in cap. abbate de re judic. lib.* 6. Alciat. *in d. l. edita*, *num.*17.*C. de eden.* ibi Ferretus *num.*8. Bancius *de nullitatib. tit.* ex defectu proceſſus & perſonarum
5 *num.* 26. Quod tamen procedit quando libelli incertitudo reſultat ex generalitate, vel incertitudine, nam tunc vitium ſupletur ex certitudine probationis. Secus vero ſi reſultaret ex eo quod ex narratis non inſeratur libelli concluſio, ut ſi, verbi gratia, quis agat ex una cauſa, & probet ex alia ut in ſpecie text. *in l.habebat*, *ff.de Inſtit. actione*, *l.*1. §.1. *ff. ſi menſor falſum modum dixerit.* Nam in iſto caſu, etiam ſi poſtee ex probationibus reſultet epta cauſa determineta nnn poterit ſequi condemnatio ut ex dictis juribus docet Bart. *in l.*1.*num.*11.*ff. de eden.* ibi Jaſon.*num.*27. Oroſcius, *num.*17.latè Pinellus *in l.*2.3.*p.cap.*3.*num.*27.*C.de reſcindenda.* Et eſt ratio, quia etſi generalitas & libelli obſcuritas ex probationibus declerari poſſit, ite quod res petita probata cenſeatur, non tamen inde ſequitur idem eſſe, ſi diverſa cauſa reſultet probata ab ea, quæ petita fuit, nam in primo caſu ſententia poterit eſſe conſormis libelln: in ſecundo verò minimè.

6 Verùm cum *ſupra in cap. dilecti* 6. *de judic.tota*, *quæſt.* 13. *latè dixerim de actore agente ad unam rem, & aliam probante: item etiam de agente ex una cauſa, & aliam probante.* Quæ videre poteris ut bene hoc dictum intelligas, pro perfecta declaratione illorum, & quæ hic deſiderantur advertes, quod licet de jure Regin ſola facti veritate inſpecta proceditur ut *in l.*10.*tit.*17.*lib.*4.*Recopilat.* & latè, dictum *in d. cap.*6. *à quæſt.* 1. ita ut eo jure quamvis ex narratis io libello non inſeratur concluſio, ſi tamen ex probationibus, alia cauſa reſultet probate edhuc debeet ſequi condemnetio ot tenent Avendañus *ſup. reſpon.* 1. *numer.*22. Matienzo *in dialogo Relatoris*, *cap.*43. *num.* 5. Parledor. *lib.* 5. *rerum quotid.cap.*10.*num.*3. Gratianus *regula.*163. *num.*21. Temen eorum ſententie locum habebit quando facta poblicatione teſtium ab adverſario oppoſitum non fuit de libelli ineptitudine, & de inpertinentia articulorum & probationum in qoo caſu, veritate inſpecta, ſententie proferenda erit, cujus rei ea eſt ratio, nam eo ipſo quod adverſarius conſcius ineptudinis non contradixit conſenſiſſe videtur, & ſuper ee cauſa litem contaeſtſ. Quod ſi etiam poſt publicationem teſtium oppoſita eſt ab adverſario exceptio inepti libelli, tunc probatio ab actore facta reo non præjudicabit, & conſequenter non poterit ſequi condemnatiu, nam ſoper cauſa non expreſſa in libello quamvis poſtea probata ſit nunquam videtur lis conteſtata ſine qua judicium non conſiſtit, glo.*in cap.de cauſis verbe conſenſu de effic. delegati.* Et cauſa diverſa ab ea, quæ ſuit in libelln allegata perinde babetor ac ſi cauſa non eſſet, ideoque reus etſi nihil præſtiterit eſt abſolvendus, *l. qui accuſare*, *C. de eden.l. actor. C. de probat.* videndus Balboa *in d. cap.* 2. *de ord. cogn. à num.*17. qui ita diſtinguit ex Bartoli doctrina *in l. ſi duo patroni.*§.*idem Julianus*, *num.*10.*ff. de jurejuran.* quem ſequitur Mexia *ad l.*5. *Toleti tit.*3.*lib.*7. *Ordinam. fundamente* 9.1.*p. num.*15. Et ite eſt conſiderandus Vallenſis hic, *ad rubric. n.* 3.

Ex quo infero hodie non eſſe annullandum 7
proceſſum generalem & incertum quando probationes ſunt certæ, & determinatæ, ita ut certa ferri poſſit ſententia, docuit Oroſcius, *in l.*1.*num.*5.*ff de offic.acceſſorum*, Padille *in l.*1.*num.* 35.*C.de juris & facti ignor.* Olanus *in concordia lit.*C. Azeved.*in d. l.*10. *Recopilat. num.*113. *& in l.*4. *tit.*2. *lib.*4. *Recopilat.num.*3. *&* 4. Quare licet alias ſententia lata ſuper inepto libello ſit ipſo jure nulla *ex latè dictis in cap. examinata* 15.*ſup. de judic.* celebris gln. *in d. princ. Inſtitut. de obligationib.* tamen non procedit quando ineptitudo ſuppleri poteſt ex eptitudine probationum eo quod generalitas libelli reſtringatur ad probationem ſpecialem, Balboe *in d.*§. *cap.*2. *de ord.cognit. num.* 15. cum Azevedo *in l.*10. *num.* 71. Gomecio *tom.* 3. *variar. capit.* 11. *num.* 1.

Unde venit quod ſi reus petierit libellum tan- 8
quam incertum & generale rejici debere habebit locum entequam per actorem declaratum fuerit, oam en in caſu lis ſuper eo incerto libello noo po-
terit conteſtari. Immn quemvis actor enm poſtea 9
declaraverit nulla erit ſententia lata, docet Speculator *tit. de libelli conceptione*, §. *verſic. tu cautus*, Paulus *in d.l. edita*, *C.de eden.n.*9. ibi Socin.*jun.ante numerum* 1.

Quare edvertendum eſt quod ſi reus velit con- 10
tra ineptum libellum opponere cautus eſſe debet ne petat declarari, nam eo modo actor inſtruetur & declerabit libellum, & reus ipſe non poterit nctorem à judicio repellere, cum ex eo quod ab actore petierit ut declaret libellum eo ipſo videatur illum approbare. Mantua.*ſingulari* 93. *&* 273. Balboa *hic num.* 84. qui docet cautius eſſe reo ſi obſcuritatis interpretationem non exegerit, ſed potius ellegeverit ſe ad reſpondendum non teneri, & ſimul petat ab inſtantia abſolvi debere ex Gaylio *lib.*1. *obſervation.c.*64.*num.*12. per text.*in l. libellorum* §. *quod ſi libelli ff. de accuſat.* ibi Bart. *num.*1. Alexand.*in l.*2.*ff.de eden.num* 2. *&* 4. Feli-
ous *hic num.*2. *&* 4. Item etiam & ſimiliter cautus 11
debet eſſe actor nam ſi è cooverſo reus generalem nppoſuerit exeeptionem replicare poterit eadem etiam ratione repellendam eſſe, niſi reus decleret qoo loco & in qua parte libelli ſit incertitudo, notat Cepola *cautela* 110. quem ſequitur Balboa *in d. c.* 2. *de ord. cognit. num.* 12.

De judice tamen en poſſit ex officio libellum 12
incertum & generalem repellere, ut reſolvas, advertes, poſſe etiam judicem poſt acceptum judicium ex officio id injungere. Aſinius *de executione* §. 3. *c.* 100. Adeo ut niſi declaretur libellus eum debeat rejicere, parte non petente. Idem Aſinius

d. §. 3. *cap*. 64. quare exiſtimo dicendum contra Avendannum *reſpon*. 1. *num*. 19. poſſe etiam de jure communi judicem ex officio, & parte non opponente libellum generalem repellere ut teſtatur receptum Alexand *in l*. 4. §. hoc autem judicium ff. de damno infecto. Immo fatuus erit judex, qui non repellit libellum generalem Angel. *in l*. 1. *in princ*. *ff. de eden*. Barbatia *conſ*. 58. *num. fin*. Padilla *in l. ubi pactum num*. 21. *C. de tranſact*. Balboa *in d. cap*. 2. *de ordin. cognit. num*. 13. & 14. ubi contra Avendanum & alios dicentes hoc ſolum de jure Regio procedere per text. *in l*. 1. *tit*. 17. *lib* 4. *Recopilat. qui dicit* illam legem tantum loqui ut judex inſpecta veritate judicet, ſed nihil loqui an judex poſſit libellum generalem repellere, parte non petente, hoc ipſum cavetur *in l*. 4. *tit*. 2. *lib*. 4. *compilat*. ut ipſe teſtatur *hic num*. 83. *in fine* cum Avendanno *d. reſponſ*. 1. *num*. 12. & 17. Matienzo *in dialogo*
13 *Relatorii* 3. *p. cap*. 43. *num*. 3. & 9. Sed judex non ſtatim libellum obſcurum, & generalem rejicere, aut conſtringere debet, ſi modo ex his, quæ poſtea deducuntur in judicium apta poſſit ſumi ejus declaratio *l. fin. C. de annali except. cap*. 3. *de re judicata*. Alioquin ſi eam declarationem ineptam animadverterit abſolvet reum ab inſtantia judicii, & actorem in expenſas condemnabit, relicta interim actori poteſtate petionis ſuæ denuo repetendæ, & rectè inſtituendæ. in Vallenſis *ad rubric. hujus tit. num*. 3. per tex. *in d. cap. examinata* 15. *de judic*. ubi latè circa finem videbis per quæſtiones. Etenim ait ipſe Valenſis, quod alias ſententia lata ſuper inepto evidenter libello eſt nullà etiam parte non opponente, & tantam eſſe vim hujus nullitatis, ut non comprehendatur ſub ſtatuto nullitatis expreſsè tollente, Gayllius *lib*. 1. *obſervat*. 66.

14 Tamen pro complemento notabis dicta procedere in judiciis ordinariis, quia in judiciis ſummariis tali exceptioni ſuper generali libello locus non erit etiam in initio litis, adeo ut reus de libello incerto excipiens non eſt audiendus, Jaſon *in d. l. edita C. de eden*. Scaccia *de judic. cap*. 50. *num*. 15. Vallenſis *ſup*. Quod procedit niſi adeo obſcurus eſſet libellus ut nulla remaneret reo deliberandi facultas, nam tunc eo cotradicente libellus non valet etiam quando ſola facti veritate inſpecta proceditur, nam alias omnis defenſio adimeretur. ita Scaccia *d. cap*. 50. *num*. 17. Aſinius *in praxi* §. 4. *cap*. 2. *num*. 3. & 4.

15 Notabis, ſecundò, hoc idem etiam procedere, & ſupra dicta limitari, quando obſcuritas contingit non in principali intentione, ſed in aliis accidentibus rei, de qua quæritur Balboa *hic num*. 84. quod mihi ſatis probatur *in d. cap*. 2. *de ord. cogn*. ubi cum libellus diceretur generalis circa damna & alia ſimilia Monaſterio illata, tamen cum certum eſſet ibi libellus circa rem principaliter petitam, & damna & expenſæ incidenter & acceſſoriè petantur, non eſt in eo caſu neceſſarium, ut ſpecificentur, ſed ſufficit generalis eorum petitio *l*. 1. §. *non ſolum ff. de vi & vi armata cap. cum ad ſedem de reſt. ſpoliator cap. inter dilectos* verſic. *attendentes* de do-
16 nationib. Bartol. *in l*. 1. *num*. 1. *ff. de eden*. Et ſic fuit ibi ſatis petere Caſtrum reſtitui cum damnis, & expenſis. Ut ibi notat Joannes Andreas. & Hoſtienſis. Et ſi dixeris hæc vera eſſe in ſe, ſed non adaptari ad text. *in d. cap*. 2. *de ordin. cognit*. ubi Monaſterium non fuit Caſtro ſpoliatum, ſed damnificatum, & ſic damna generaliter, & principaliter fuiſſe petita, ob quod recedunt à ſuprà relata interpretatione Butrius, ibi *num*. 7. Panormitan.

Tamen proculdubio poteſt reſponderi quod in 17
ejus ſpecie juſte potuit admitti libellus generalis ſuper damnis ſpecialiter non expreſſis, nam agebatur de damnis illatis per violentiam, quo caſu, probata violentia non tenetur actor probare ſpecialiter, ſed ſuper rebus amiſſis in odium violentiæ ſtatur juramento actoris violentiam paſſi juxta judicis taxationem, *l. ſi quando C. unde vi*, *c. fin. de his quæ vi l*. 2. *tit*. 10. *p*. 5. Menoch. *de arbitrar. caſu* 208. Cardinal *in d. cap*. 2. *oppoſitione* 2. Butrius *num*. 7. Abbas, *num*. 50. & ſic ait Balboa *ibi num*. 25. nihil referre quod in eo caſu ræ opponat de generalitate, & incertitudine libelli, ut advertunt Angel. & Alberic. *in d. l. ſi quando*, & ibi Jaſon. *num*. 15. de quo aliqua *ſup*. dixi. Et hoc pacto interpretor 18
textum *in l. in actione furti*, *ff. de furtis*. ubi quia res furtiva tanti æſtimatur quanti actor in litem juraverit, & furti actio detur ad pœnam dupli vel quadrupli, ideo ſufficit rem demonſtrari abſque pondere ut quæ ſic poſſit intelligi Anton. Fab. *in rationali ad text. in l*. 1. §. *ſi quis* 40. *ff. depoſiti*, Graſſa *hic n*. 5. *de quo ſup. q*. 1.

Tertio, notabis libellum obſcurum declarari 19
per ſolum libellantem, non etiam per ejus hæredem, vel procuratorem, niſi is ad hoc ſpeciale habeat mandatum, ſicut nec dominus libellum procuratoris ſui declarare poteſt, Craveta *ad Veſtrum lib*. 5. *c. ult. n*. 20. & cum eo Vallenſis *ſup. in rubric. ad noſtrum tit. n*. 3. *in fine*.

Iterum notabis quod quoties incertitudo libel- 20
li reſultat ex culpa ipſius rei tunc libellus incertus, etiam opponente parte erit admittendus, *l*. 1. §. *quia autem ff. quorum legatorum*, Balboa *in d. cap*. 2. *de ord. cognit. num*. 26. ubi improbat ſententiam Baldi dicentis libellum generalem, parte opponente, fuiſſe repellendum in prædicta ſpecie illius textus, de quo *in* 2. *notabili in fine*. Et ſic etiam ſi in libello generali petitur rem tradi, aut intereſſe præſtari comprehendi reſtitutionem pretii & intereſſe conventum, & ſingulare & quanti pluriſi intereſt dum modo ſit intereſſe circa rem, vel de natura rei, non extra rem, & extra naturam rei tenet Bald. *in l. ſi traditio* 4. *colum*. 2. *in princ. quæſt*. 4. *num*. 4 *C. de actionib. empti*, Gratian. *diſceptation. forenſ. cap*. 301. *num*. 203. *per text. in l. ſi ſterilis*, §. *cum per venditionem*, *ff. de actionib. empti*, & hoc maximè ſtante juramento, quod ſi non obſervetur facit ut non implens incidat in pœnas, *l. ſi quis major*, *C. de tranſactionib*.

Ad ſecundum de appellatione generali dicam 21
in c. 2. *de appellationibus*.

QUÆSTIO III.

An libellus poſſit emendari, addi vel mutari, quemadmodum qui generalis & incertus eſt declaratur.

De declarando ab actore libello incerto & generali dixi *q. præcedenti*, nunc conſequens erat agere de emendnedo, addendo, vel mutando libello, ſed quia plura ſcripſi *ſup. in cap. examinata* 15, *de judic. à q* 45. & 6. *uſque ad* 12. ex ibi dictis poteris quæſtionem ſolvere.

QUÆSTIO IV.

An libellus dicatur ineptus ex eo quod generalis ſit, differant inter ſe, & qualiter judex pronunciet ſuper inepto libello.

SUMMARIUM.

1 *Libellus generalis qualiter differat ab inepto libello.*

1 EXiſtimo inter ſe differre ad quod videbis, quæ latè dixi *de ineptitudine libelli in d.c.examinata de judic.* & *à numero* 26. & *ibi quæſt.*2. Conſtat enim, ut ibi dixi, ſententiam latam ſuper inepto libello nullam eſſe ipſo jure, etiam parte non opponente, quare judex illum ſtatim tenetur repellere, & ſic recipit emendationem. Libellus vero generalis & incertus admititur, ſi pars non opponat, vel judex eum non repellat ex dictis *quæſt.*2. *ſup.hujus text.* Et ſi datur ia en declaratio, qua præmiſſa, jam non eſt locus reprehendi libellum. Et ita declarantur dicta *ſup. quæſt.* 2. ubi videtur generalitas & ineptitudo confundi. Vide quæ dixit *ad rubricam hic*, Vallenſis *num.*11. & 12. pro quo faciunt tradita à Balboa *hic num.*120. & 123. Ad ſecundum breviter reſpondetur judicem ſuper inepto libello pronunciare reum ab inſtantia judicii abſolvendo & actorem in expenſis condemnando: *Reſervandele ſu derecho à ſalvo para que pida ſu juſticia como viere que le conviene, d.c.examinata de judic.* ubi latè *in d.quæſt.*1. *num.* 30. 42. & 43. *Et de ſententia abſolutoria ab obſervatione judicii qualiter procedat* dixi latè *ibi à quæſt.* 20. *uſque ad* 27.

QUÆSTIO V.

Libellus an generalis dicatur ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet.

SUMMARIUM.

1 *Libellus non dicitur generalis ex eo quod plures actiones cumulet in eo actor.*

1 SUpponendum eſt poſſe actorem ſuo libello ſimul cumulare, ſive ex diverſis cauſis ad diverſa contra eundem, vel diverſum agat, ſive etiam ex eadem cauſa & ad idem contra diverſos agat, ſi modò nihil obſtet cumulationi *l. ſi idem cum eodem ff.de juriſd. omnium judic.* Gaylius *lib.*1. *obſervat.*63.*num.*1. idque favore dirimendarum litium *c.nullus de re judicata lib.*6. Andreas Vallenſis *hic num.*7. Cumque plures cenſeantur libelli, plures ſententiæ, plures proceſſus, & cauſæ, ubi actiones cumulantur, ut dixi *in c.examinata de judic.* q. 13. & ibi *num.*29. & 30. ubi latè ſcripſi de concurſu & cumulatione plurium actionum *d.quæſt.* 13. *uſque ad* 19. ubi videbis. Ideo ad propoſitam difficultatem reſpondebis breviter libellum non dici generalem ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet.

QUÆSTIO VI.

An libellus alternativus ita generalis dicatur, ut eo modo in eo procedatur ac in generali?

SUMMARIUM,

1 *Libellus alternativus qualiter dicatur conceptus.*
L. Prætor ait §. *quod autem de injuriis c. fin. de reſcriptis.*
2 *Libellus alternativus ſuſcipitur quoties ejus incertitudo ex alieno facto poteſt ad incertitudinem redigi.*
3 *Libellus alternativus non admittitur in actionibus contrariis; non ſic in diverſis.*
4 *Libellus alternativus ſuſtinetur, ſi actor petat rem ſibi reſtitui, ſi ſtet, aut ejus æſtimationem, ſi ſit conſumpta.*
5 *Libellus alternativus ſuſtinetur in materia legis* 2. *C.de reſcindenda.*
6 *Libellus alternativus locum habet cum petitur reſtitutio adverſus contractum.*
7 *Libellus aliqua parte aptus licet ex aliis impertinens ſuſtinetur.*

LIbellus alternativus dicitur tunc quando actor petit unum ex duobus propoſitis in libello, 1
ut ſi petat decem aureos, aut noxam, vel hominem, aut veſtem. Quare dubium eſt an talis petitio ſuſtineatur cum incerta eſſe videatur ex regula noſtri text. Et ex eo, quia alternativa obſcuritatem & incertitudinem affert *arg. text.in c.fin.de reſcriptis.* Alexand.*conſ.*112.*num.*29.*volum.*6. Et ſic fit ut regulariter libellus alternativus non ſuſtineatur *l. prætor edixit* §. *quod autem ff. de injuriis*, *l. ubi autem* §. *qui illud aut illud ff.de verb.obligat.*

Verum, quia libellus alternativus ſuſcipitur in 2
pluribus, quorum novem tradit *hic*, Socin. *n.*74. Et in his, de quibus infra. Ideo juſtè dicendum eſt libellum alternativum ſuſtineri, & ſic Conſultus *in l.*1. §. *qui autem ff. quorum legat.* & Pontifex *in c. Abbate* 3. *de re judicata lib.*6. dixerunt libellum alternativum & incertum admitti. Quod procedit quando incertitudo hujus libelli poteſt ex alieno facto ad certitudinem redigi. Ita explicat Franchus *in d.c. Abbate num.*7. ubi gloſſ. in verbo *dominii.* Bartol. *in l.ex diverſo.*§.*ubi num.* 8. *ff.de rei vindicat.* Alexand. *conſ.*20. *n.*16. *volum.*3. Aufrerius *in Capella Toloſana quæſt.*469. cum aliis, Balboa *in c paſtoralis de cauſa poſſeſſ. num.* 59. nam ſi v. g. petu declarari rem meam jure dominii vel quaſi, eo enim caſu comprehenditur rei vindicatio & publiciana, quæ non ſunt actiones contrariæ, ſed diverſæ ad eundem effectum tendentes, ſcilicet, ad rem vindicandam *d. c. Abbate*, & ibidem gloſſ. magna *c.*2 *de libelli oblat.* Quod ſi contrariæ eſſent 3
actiones in eo caſu libellus non procedet & in hoc ſenſu habet locum regula generalis *ſup. n.* 1. adducta ex textu *in d.c.fin.de reſcriptis*, & *d.l.*1. §.*qui autem ff. quorum legat.* explicat Geſta *hic n.*11. Balboa 87. & 88. Oſuald. ad Donell.*lib.*23. *commentarior.c.*4.*littera* B.G. Videndus Gayllius *obſervat.* 62.*numero* 6. & 7. qui ibi *numero* 4. ait hujuſmodi libellum valere quando ego peto rem jure dominii, vel quaſi dominii, vel peto me declarari dominum, vel quaſi dominium, Valenſis *ad*

rubricam

rubricam. hic *n. 4. in fine.* Mynſingerus *centuria* 2. *obſervat.* 52. *n.* 7.

4 Ex quo fit quod ſi quis petat ſibi reſtitui ſi exiſtat, aut ejus æſtimationem, ſi conſumpta res ſit, quando, ſcilicet incertum eſt an res ſtet, valebit tunc alternativus libellus. Gaillius *ubi ſup. de obſerv.* 62. *n.* 5. Mynſingerus *d. centur.* 2. *obſervat.* 52. *n.* 7. Innucentius *in c. conſtitutus de in integ. reſt. n.* 2. & 3. ibi Panormitan. *n.* 9. Bartol. *in d. l.* 1. §. *qui autem n.* 2. *ff. quorum legator.* Alioquin ſi ſit certum rem ſtare ea peti debet non ejus æſtimatio, quia hæc ſolum in ſubſidium debetur *l. fin. C. de fideicommiſſ. libertatib.* rectè Panormitan. *in c. gravis de reſtit. ſpoliat. n.* 22. Balboa *hic n.* 89. Gaillius *d. obſervat.* 62. *n.* 6. & 7. quem ſequitur Vallenſis *ad hunc tit. d. n.* 4. verſic. *quartò.*

Item etiam tertio ſuſtinetur libellus in actione hypothecaria, ut ſi dicat actor peto illum condemnari ad traditionem rei obligatæ, vel ad ſolvendum debitum per text. *in l. ſi fundus* 16. §. *in vindicatione ff. de pignorib. & hypothecis.* ubi Bartol. *num.* 4. *l. fin. C. ſi unus ex pluribus.* Gaillius *lib.* 1. *obſervat.* 42. *n.* 8. quod procedit, nam in actione hypothecaria poſſeſſor poteſt retinere rem & litis æſtimationem offerre creditori. *l. ſi creditor* 2. *ff.* quibus modis pignus vel hypotheca. Balboa *hic num.* 91. Andreas Vallenſis *ubi ſup. d. num.* 4. *in princip.*

5 Quarto, etiam ſuſtinetur libellus alternativus in materia legis 2. *C. de reſcinden. vendit.* ubi venditor concludere debet, ut quod emptor aut quod deeſt juſto pretio ſuppleat, aut rem emptam reſtituat *cap. cum dilecti empt. & vendit.* Gaillius *d. lib.* 1. *obſervat.* 62. Vallenſis *ſup. n.* 4. verſic. *ſecunde*, Socinus *hic n.* 74. cum aliis pluribus, Balboa *hic n.* 92. ubi addit quod in obligatione diſiuncta quoties electio debitoris eſt petitio nun eſt jure proponenda, ſed eo modo, quo debetur, alias plus petetur contra regulam totius tituli de plus petitonibus, de quo latè ibi. Verum ex dictis n. fin. colligitur etiam in ſpecie hujus legis ſuſtineri libellum præciſum, quia illum alternativè concipi eſt tantum de conſilio, ut contra Ferretum *in l. ubi autem* §. *qui illud de verbor. obligat.* & Marantam *de ord. judiciorum* 6. *p. membro* 81. tenet idem Balboa *in cap. paſtoralis* 5. *de cauſa poſſeſſ. num.* 6.

6 Quinto ſuſtinetur alternativus libellus quando petitur reſtitutio adverſus contractum, quia tunc actor poteſt alternativè concludere quod pronuncietur contractum eſſe nullum, aut ſi quis eſt adverſus eum reſtituatur, Gail. *ubi ſup. de obſervat.* 62. *n.* 7. quem ſequitur Vallenſis *d. n* 4. verſic. 3. *cap. conſtitutus.* de in integrum reſt. vel ſi quis dicat in libello ſententiam eſſe nullam, aut ſi quæ eſt petat eam tanquam iniquam revocari, aut contra eam reſtitui *ut in d. cap. conſtitutus.* Bancius *de nullit. tit. quibus modis nullitas proponi poſſit n.* 6. & 7. gloſſ. *in l.* 1. ubi Bartol. & Bald. C. quando provocare non eſt neceſſe dicit communem Decius *in cap. dilecti de appellationib. n.* 6. & *in l. edita num.* 69. C. *de eden.* Guido Papæ *deciſ.* 143. *n.* 1. cum aliis Balboa *hic n.* 90. Ad quod applicabis ea omnia, quæ dixi de concurſu, ſeu accumulatione actionum *in cap. examinato* 15. *de judic. à q.* 15. de quo *remiſſivè quæſt.* 5. *ſub præcedenti.*

7 Sexto cum nihil impediat peti quod ſecundum jus poſſit judicari, nec eo in caſu debeat improbari deſiderium agentis *l. deſiderium C. depoſiti*, ideo ut judicium ſuſtineatur ſufficit libellum eſſe aliqua ex parte aptum, quamvis ex altera ſit impertinens. Jaſun *in l.* 1. § *ſed & ſi mihi ff. de verb. obligat. n.* 14. Alexand. *conſ.* 105. *ad fin. l.* 3. nec alternativa incertitudinem affert, cum ejus electio detur convento, nec aliquid eſt imputandum actori, cum talis alternativa ſit quodammodo neceſſaria propter eandem actionem, quam tribuit lex adverſario, ſiquidem ut *ſup.* dixi *de jure*, admittitur alternativa petitio quando ejus petitio, pendet à facto, ſeu voluntate conventi, tenet Balb. *in d. c.* 5. *de cauſa poſſeſſ. d. n.* 59. & ibi, *n.* 60. docet ad mittendum eſſe libellum præciſum vel alternativum, & utroque modo eſſe judicium ſuſtinendum, ſic Bald. *in d. l.* 2. *n.* 19. C. *de reſcindenda*, ibi Salicetus *q.* 19. Gozadinus, *conſ.* 40. *n.* 11. Ripa *in l. edita*, *n.* 17. C. *de edendo.*

QUÆSTIO VII.

An libellus utpote generalis, & incertus, habendus ſit, quando actor gregem petit, vel dotem ſibi reſtitui, non exprimendo capita, aut res ſingulares, quæ continentur in dote.

SUMMARIUM.

1 *Libellus ſuper grege petite qualiter concipiatur.*

2 *Vindicatur communi nomine quod ex pluribus corporibus conſtat non deſignatis capitibus, & explicatur, n.* 4.

3 *Grex æſtimatur ut res ſingularis.*

5 *Dos an ſit jus univerſale, generale, aut ſingulare, expenditur.*

6 *Dos recipit augmentum & diminutionem.*

7 *Libellus in cauſa dotis, eſt in ſpecie afferendus ita ut comprahendat quid & quantum dotis nomine, & n. ſequenti, limitatur.*

8 *Libellus generalis oblatus, ſuſtinetur in quibus certum eſt, quid ſub jure univerſali continetur, aliàs non item.*

9 *Libellus generalis, in qua legitima petitur, valet.*

10 *L. fin. C. de ſentent. qua incerta quantitate.*

11 *Libellus generalis ſuper dote admittitur liquidatione facta, vel quando dos danda relinquitur arbitrio boni viri.*

12 *Liquidatio multum utilis eſt in libello ſuper hæreditate, & de proceſſu ſuper liquidatione.*

GRegis petitio, ita debet fieri ut non veniant in reſtitutionem aliena capita, *l.* 1. §. *fin. l.* 2. *ff. de rei vindicat.* ubi Doctores. Cumque *ſupra quæſt.* 1. dixerim judicia alia dici particularia, alia verò univerſalia de quibus *ibi* in verſic. *nec obſtat dicere*, & *ibi in fine* gregis petitio inter res quæ pertinent ad judicium univerſale annumeretur *per text. in l.* 21. *ff. de legat.* 1. ideo rectè qualiter libellus ſit concipiendus in petendo grege inquirimus hic. Etenim quod ex pluribus corporibus conſtat communi nomine vindicatur, non deſignatis capitibus ut de grege loquitur expraſsè Conſultus *in d. l.* 1. §. *fin. ff. de rei vindicat.* ibi *ſed poſſe etiam gregem vindicare*, & ibi, *idem de armento & equitio, cæteriſque gregatim habentur dicendum eſt, ſed enim*

gregem

(right margin at "GRegis petitio…": 1; at "hic. Etenim quod…": 2)

gregem ſufficiet ipſum noſtrum eſſe licet ſingula capi-
ta non ſint noſtra, grex enim non ſingula corpora vin-
3 *dicabuntur.* Quare grex etſi diverſis corporibus
conſtet, res tamen ſingularis æſtimatur, Cujac.
lib. 1. *Pauli ad edictum, in d.l.*2. *ff. de rei vindic.* vi-
dendi relati ab Oſuald. *lib.* 10. *Commentar. Do-*
nelli, *cap.* 18. *poſt litteram A.* Ubi dicit ſufficere
4 gregi conficiendo capita decem. Etenim ex his
quod pluribus corporibus conſtat, quædam con-
ſtant certis & diſtinctis capitibus ut grex, & legio
quædam autem indiſtinctis & indeterminatis, ut
populus, quo fit ut perſonarum corpus dicatur
collectio eodem jure utentium ut *in l.* 1. *ff. quod*
cujuſque univerſitatis, & Rubrica, *ff. de collegiis*, &
corpore. Et ſic etiam corpus familiæ dicitur, *l. pro-*
nunciatio 195. §. *familiæ*, & 2. *ff. de verbor. ſignific.*
videndus Cujac. *lib.* 15. *obſervation. cap.* 33. & Co-
narus *lib* 4. *commentar. cap.* 6. *num.* 10. Caſtillo,
de uſufructu. capite 27. *a numero* 17. ubi ad
alia.

5 Ad ſecundum verò ut reſpondeas, præmittes
Doctores maximè diſſidere an dos ſit jus univerſa-
le, negativam ſententiam tenent Bald. *in l.* 1. *ff. ſo-*
luto matrimon. & Clarus, *in l. ult. C. de ſentent. quæ*
ſine certa quantit. Bald. Novellus, *de dote p.* 2. *in*
princ. Cuman. Alciat. Socinus Junior, & Crotus
in rubric. ff. ſoluto matr. & pro hac ſententia refert
Andreas Fachinetus, fundamenta octo, ubi vide-
bis Verum communis Doctorum ſententia tenet,
dotem eſſe jus univerſale, Bartol. *in rubric. ff. ſolu-*
to matr. n. 17. Jaſon. *n.* 28. Menoch. *conſ.* 21.
n. 25. *lib.* 3. & alii, quos ſequitur idem Fachi-
netus, quorum fundamentum eſt *in l.* 1. *verſic.*
quod diximus, de dote prælegata ibi: *ſed ad univerſi-*
tatem erit referendum, & *l. quod dicitur, ff. de im-*
penſis in reb. dotalib. factis, ibi: *non enim ipſo jure*
6 *corporum ſed dotis ſit diminutio.* Et quia recipit
augmentum & diminutionem, ſicut cetera jura
univerſalia, veluti hæreditas, peculium & ſimilia,
l. 1. §. *ſed ſi impenſis*, *l. ſi marito*, §. *ult. ff. ſolut.*
matrimon. l. etiam C. de jure dotium l. hæreditas. l.
nihil aliud ff. de reg. jur. l. peculium naſcitur, ff. de pe-
7 *culio.* Sed cum Balboa hic agat de hac *q. à n.* 110.
quam vocant ingentem, *n.* 111. ex multis juribus
& rationibus probat veriùs dotem non eſſe jus
quoddam univerſale Bartolum impugnando, ſe-
quendo Fachineum *de lucro dotis*, in verbo *de*
dote n. 12. & dicit id probari ex communi loquen-
di uſu, *ut in l. pater ignarus*, *ff. ſoluto matrim.*
ubi dos numeratur & dotem dari. *in l. profectitia*,
§. *fin. eod.* & dotem conferri, *toto tit. de collatione*
dotis. Et vindicatur & ſequeſtratur, & pro re dota-
li evicta competit evictionis actio. Quibus &
aliis, præbet Fachinetus *ubi ſup.* reſponſum, qui
non obſtante quod teneat dotem eſſe quoddam
jus univerſale, nihilominus in puncto quæſtionis
noſtræ tenet in petitione dotis offerendum eſſe
libellum in ſpecie qui comprehendat quid quan-
tumve dotis nomine ſit ſoluendum, *ibi cap.* 3. &
probatur hæc ſententia *ex l. fin. C. de ſententiis*, &
interloc. ubi probatur ſententiam eſſe nullam la-
tam generaliter in petitione dotis.

8 Et licet doctrina Fachineti ſatis difficilis videa-
tur, ex eo quod defendat dotem eſſe jus univerſa-
le, tamen rectè id exponit. Primò ex regula gene-
rali, de qua *ſupra quæſt.* 1. & 2. quæ negat libellum
admittendum; quia talis debet eſſe libellus ut ex
eo poſſit reus deliberare, an velit cedere vel con-
tendere. Nec turbatur ex eo quod in univerſalibus
judiciis admittitur libellus generalis, ergo & idem
in dote; cum ipſe fateatur eam jus univerſale
continere: tamen reſpondet hoc in his judiciis
procedere, in quibus certum eſt quid ſub jure uni-
verſali contineri, ut de hæreditate dixi. in qua cer-
tum eſt contineri omne jus quod defunctus ha-
buit, *l. nihil aliud ff. de verb. ſign.* ſed non eſt cer-
tum nec jure determinatum quanta ſit, unde nec
dotis incerta promiſſio valet *l.* 1. *C. de dotis promiſ-*
ſione.

Nec iterum obſtat quod valet libellus, in quo 9
legitima petitur generaliter, Jaſon. *in rubric. ff.*
ſoluto matrimon. adducens Baldum *in capit. con-*
querente, *de offic. Ordinarii.* verum reſpondet,
legitimam eſſe certam, nam eſt triens ut *in auth.*
de triente & ſemiſſe, ſed dotis quantitas eſt in-
certa.

Nec iterum ipſe turbatur *ex l. ult. C. de ſentent.* 10
quæ ſine certa quant. Ubi in ea ſpecie videtur pro-
bari, nullam fuiſſe ſententiam ex eo quod duplex
ibi reperitur incertitudo; ſecus ſi tantum una.
Verum reſpondet deciſionem illam fundari in
eo, quoniam incertum erat, quod accepiſſet
quantumque ab eo peteretur. Admittit tamen 11
libellum generalem, & obſcurum valere ſi fiat li-
quidatio in illo vel in alio judicio, ut docent *in*
rubric. ſoluto matrimon. Alexand. *num.* 3. Al-
ciat 30. Socinus Junior 35. Tum, ſecundò ad-
mittitur, quando ad dotem dandam vel conſti-
tuendam reliquitur arbitrio boni viri, vel quia
cum in ea quantitate promiſſa fuit. *l. cum poſt* §. *ge-*
ner ff. de jure dotium, vel quia alias ex legis diſpo-
ſitione debetur, *l. fin. C. de dotis promiſſ. l. qui libe-*
ros, *ff. de ritu nupt. l. obligatione*, ubi glo. *ff. de*
actionib. idem Fachinetus, *d. cap.* 32. *lib.* 10. *con-*
trov. in princ. Ripa *in l.* 1. *C. quorum legatorum*,
Bald. *in l.* 1. *C. de dotis promiſſ.* ſequitur Balboa *hic*
n. 114. ex eo, nam in his caſibus eſt impoſſibile
dari libellum aut ſententiam certam: ergo lata
ſententia de conſtituenda dote, poſtea in ipſa
executione arbitrabitur judex pro qualitate & di-
gnitate perſonarum, & quantitate patrimonii
quanta ſit dos ſolvenda, aut conſtituenda. Covar-
ruvias, *in* 4. *p. cap.* 8. *n.* 7. §. 6. Molina *lib.* 2. *de*
primogeniis cap. 15. n. 18. Balboa qui plures re-
fert, *d. n.* 14 *in fine.*

Sed, eſto, quod liquidatio dotis faciat libellum 12
generalem ſuſtineri, dubium poteſt eſſe an hæc ſit
neceſſaria in libello hæreditaris, de qua *ſupra quæ-*
ſtion. 1. Verum reſpondeo eam non eſſe neceſſa-
riam, licet fatear eſſe multum utilem in pra-
xi, ut eam petens complectatur in libello vel
in aliis articulis ſpecificè ſingulas res hæredita-
rias, & deſignet eas probare in termino,
probatur ſimul cum cauſa principali ſimultaneo
proceſſu. Afflictis *decif.* 35 *n.* 4. Cujus rei ea eſt
ratio, nam rebus ita liquidatis poterit judex ſen-
tentiam proferre condemnatione facta, ut res hæ-
reditarias jam antea in libello liquidatas ſimul
cum fructibus perceptis, & percipiendis reſti-
tuantur à reo convento quomodo erit executio,
facilior, nam ſi libellus tantum erat generalis idem
de ſetentia dicetur. *l. non poſſumus*, *ff. ſi pars*
hæreditatis petatur. Ubi glo. & tunc erit alias ne-
ceſſaria in executione nova liquidatio rerum hæ-
reditariarum non ſine magna moleſtia actoris, Bal-
boa *hic n.* 17. ubi notat cum Baldo, & Capicio non
poſſe fieri executionem certam ſuper dubiis & in-
certis, & ibi. *n.* 108. ait ad hanc liquidationem pro
ejus executione opus non eſſe novo ordinario
proceſſu, ſed ſummarie procedendum, nam cauſa
liqui-

liquidationis non cenſetur nova cauſa, ſed acceſſoria principali.

QUÆSTIO VIII.

An libellus oblatus ſuper pacto improbato, aut ſuper actione nondum nata repellatur à judicio.

SUMMARIUM.

1 *Libellus peccans ſolum in circumſtantiis non repudiatur.*

2 *Libellus non improbatur ex eo quod petatur ex nudo pacto, vel ex contractu legibus improbato, vel ex obligatione nondum nata.*

1 PRæmittes ea, quæ *dixi ſup. in c. dilecti 6. de judic. quæſt.* 14. *ubi egi de quæſtione illa, an jus ſuperveniens validet actionem, quæ tempore litis motæ non competebat.* Item etiam præmittes quod quoties non in ſubſtantiali forma libelli peccatur, ſed in aliis circunſtantiis libellus non eſt repudiandus ex eo quod in his circumſtantiis fuerit peccatum, Donell. *lib.* 20. *comment. cap.* 4. ubi Oſuald. littera, S. & *vide ſupra quæſt.* 2. *num.* 15.

2 Quo ſuppoſito Scaccia, *libro primo de judic. capite* 50. *numero* 11. Matheſillanus *ſingulari* 9. dicunt non improbari libellum ex eo quod petatur ex nudo pacto vel ex contractu legibus improbato, & jure invalido, aliove negotio inefficaci ad producendam obligationem efficacem, vel ſi ex obligatione nondum nata conditionali, ſcilicet, conditione pendente, videndus Donell. *lib.* 15. *comment. capite* 11. ibi Oſualdus, *littera, A*, Cujac. *lib.* 25. *obſervat. capite* 19. Antonius Faber. *lib.* 15. *conjecturar. capite* 15. Antonius Gomez. *tom.* 2. *variar. capite* 11. *à numero* 24.

AD TEXT. IN CAP. dilecti filii, III. & fin. hujus Tituli.

Præfactio. TExtus iſte conſimilem babet materiam cum textu *in cap.* 2. *boc tit.* quia, ut jam dixi, Pontifex hic agit de formando libello in actione perſonali, in qua actor petens tenetur exprimere cauſam remotam, veluti petendo pecuniam ſibi debitam ex mutuo, exempto, vel ex aliis contractibus. Ideo ſe ſe offert locus opportunus melior de jure Canonum ubi poſſimus innectere actiones ſingolas circa quas libellus conſonus juri, & cuique actioni aptus offerat in judicio tam ex parte actoris petentis, quam rei excipientis.

QUÆSTIO I.

Quare reus non teneatur reſpondere libello in actione perſonali, ſi non exprimatur cauſa petendi.

SUMMARIUM.

1 *Cauſæ in libello exprimendæ quatuor ſunt ſpeciales in actione perſonali.*

2 *Cauſa remota neceſſariò eſt exprimenda in libello ſuper actione perſonali*, & *numero* 3.

4 *Libellus in actione perſonali, non ideo quaſi vitioſus illico repellitur ex eo quod fuerit omiſſa petendi cauſa.* & *qualiter, n.* 5.

6 *Argumentum ex textu noſtro diluitur.*

7 *Cauſa proxima in libello ſuper actione perſonali ut exprimatur neceſſe non eſt*, ponitur exemplum.

8 *Libellus in actione perſonali admittitur ſi in eo res quæ petitur deſignetur, licet cauſam exprimat ineptam.*

SUppoſito quod dictum eſt *ſupra in d. cap.* 3. *boc tit.* ſupereſt breviter agere de congrua & potiſſima ratione hujus concluſionis & textus, ad quod præſuppones etiam in actione perſonali unam inveniri cauſam generalem & communem, ſcilicet, quod ille, cum quo agimus, ſit nobis obligatus, *l. actionum, ff. de actionib.* Sunt ergo hujus generalis obligationis quatuor ſpeciales cauſæ, contractus ſcilicet, quaſi contractus, maleficium, quaſi maleficium, ac proinde quatuor ſunt actionum cauſæ. Ex his namque actiones in perſonam diriguntur, quia per eas contendit actor adverſarium ſibi aliquid daturum, aut facturum oportere. Pichard. *in §. omnium Inſt. de act. n.* 1. *per text. ibi.* 1

Cum verò hic Pontifex exigat ut in libello ſit petendi cauſa exprimenda in actionibus in perſonam non ſufficiet cauſam proximam exprimere, ſed erit neceſſaria expreſſio cauſæ remotæ. Et ſic communiter *Doctores docent, quod ſi actor petat ut ſibi ſolvatur à reo, quia ſibi eſt obligatus non ſufficere banc cauſæ expreſſionem generalem.* Sed requiri aliam etiam remotam exprimere, verbi gratia, *quia ſibi debetur ex mutuo exempto, ex aliove contractu.* Cujus rei ea eſt ratio quia cum in judiciis perſonalibus nulla poſſet eſſe actio, niſi ex certis cauſis de quibus *ſupra num.* 1. & *in d. §.* 1. *Inſt. de act.* ideo cauſam etiam remotam exprimere neceſſe eſt, cum fieri poſſit ut actor cauſam dicat, ex qua reus debet, & reus cedere deliberet, & è converſo eſſe poterit ut actor cauſam dicat ex qua reus non debeat, ac ideò contendere deliberet, ita ex multis Graña hic, Balboa, *n.* 118. Donell. *lib.* 23. *commentar. cap.* 4. *verſic. ut cauſam petendi, l. edita C. de eden.* ubi Doctores, Gaillius, *lib.* 1. *obſervat. c.* 81. *in princ.* Gilehenius, *in d. l. edita, n.* 63. Scaccia *de judic. lib.* 1. *cap.* 50. *n.* 24. 2

Quod ſi cauſa obligationis in actionibus in perſonam omiſſa fuerit, non propterea dicemus libellum quaſi vitioſum repudiari text. *in l.* 1. *C. de annali except.* quod idem eſt, ut *ſupra* dixi, ſi certa deſignatio rei in actionibus in rem omiſſa fuerit, *d. l.* 3. & *in cap. abbate*, §. ſecus de re judicata *lib.* 6. Sed poterit reus poſtulare, ut & cauſa obligationis expri- 3

exprimatur, vel res petita deſignetur, eo quod ad id actorem non compellat textus *in d. cap.* 2.
5 & hoc noſtro textu. Quod tamen intelligerem quando non omnino cauſa petendi omiſſa eſt, nam ſi omiſſa omnino fuerit, non erit audiendus actor, ſi ſe offerat declaraturum & in proceſſu litis probaturum intentionem, nam in hoc libello non poteſt eſſe emendationi locus, cum nulla poſſit ei ineſſe emendatio. Et ſi quidem totus mendoſus eſt, oportebit novum offerri libellum, & aptum: & inducias deliberatorias reo concedi. Notat Vaconius *lib.6.declaration. cap.*89 *num.*13. ſequitur Balboa ita ſe explicans *hic num.* 120. & 123. pro qua faciunt dicta *ſup. in cap.* 2. *& quæſt.* 4. ubi conſtitui differentiam inter libellum generalem, & ioeptum, ad quud videbis ibi notata.

6 Et ſi inſurgas adverſus noſtrum textum, dicendum non aliam cauſam exprimi debere in libello, quam quæ requiritur in libello actionis in rem videlicet proximam, cum ſatis per eam actio in perſonam demonſtretur. Nec aliud ex noſtro textu requiratur. Tamen huic objectioni reſpondetur *ex dictis in d. cap.*2. *quæſt.*1. *& hic ſup. num.*2. *ubi ſatis redditur differentiæ ratio. Et ex his quæ dixi in cap.*6. *de judic. quæſt.* 2. *à num.* 16. *uſque in finem ubi latè dixi de utriuſque actioni differentia. Et quare in actione perſonali requiratur expreſſio cauſæ remotæ, nec ſufficere cauſam proximam.* Et ſi attentè legatur littera noſtri textus ex ea videbis conventum, de quo ibi conveniſſe ſuper quandam pecuniæ quantitate, & ad hanc petitionem cauſam proximam proceſſiſſe, quæ ſatis aperto eſt: ſi quidem fratres Eccleſiæ ſanctæ Mariæ de Aſpida, ſolum excipiendo propoſuerunt quod cum dicti Prior, & Conventus nollent exprimere in porrecto libello coovent ionali; quare ſibi dicta pæcunia deberetur, ſuper hoc minimè reſpondere tenebantur, non enim negarunt debitum, ſed exceptione illa uſi ſunt: Ergo ſatis aperte exigit Pontifex in præſenti, ut actor in actione perſonali, & conventionali minimè rei reſpondere obligati fuerint, niſi in libello cauſa petendi clara exprimeretur, quæ ut ex dictis conſtat debet eſſe remota ut in exemplis *ſup. dictis num.* 2. ut v. g. ex empto, ex mutuo, & alio contractu vero.

7 Sed ſi dubites an in hac actione perſonali prærequiratur ut utraque cauſa proxima, & remota exprimatur? Reſpondeo non eſſe neceſſarium ut cauſa proxima exprimatur, nam expreſſa cauſa ſpeciali remota neceſſariò eſt ut inferatur, etiam generalis, & propinqua, & ſufficere ut dicat in libello actor, *peto à te decem, quia tibi mutuavi.* argum. text. *in l. omnes* §. *Lucius ff. quæ in fraud. creditorum.* rectè Gilchenius *in d. l. edita C. de eden. num.*62. & cum eo Balboa. *hic num.*116. *in fin. cætera, quæ objici poterant reperies in d. cap. dilecti* 6. *de judic. & ſup. in d. cap.* 2. *hoc tit. quæſt.* 1. *ubi qualiter de jure Regio.*

8 Unum notabis quod ſi quis deſignet rem, quam petit, & cauſam ioeptam exprimat, veluti eam ſibi reſtitui, quia Rex eſt Madriti: ex qua jus agendi non rectè infertur, vel ſi ex illa nulla ſit in jure prodita actio non ob id eſſe repudiandum libellum. Sic Vaconius *lib.* 6. *declaration. cap.* 89. *num.* 10. quod mihi verum videtur in actione reali.

QUÆSTIO II.

An actor debeat cauſam remotam exprimere in libello quoties agit actione mixta perſonali, ſcilicet, & reali compoſita?

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Actio mixta de quibus intelligatur, & n.* 3.
3 *Depoſitum quando intelligatur eſſe actionis mixtæ.*
4 *Actiones in rem, in perſonam, & mixtæ,* remiſſivè.
5 *Cauſa remota an ſit exprimenda in libello ſuper hypothecaria, negatoria, confeſſoria, publiciana, in pignore, & ſervitute.*

OCcaſione hujus quæſtionis, quæ ſcitu digna eſt, & maximè conveniens litteræ noſtri 1
textus, rectè poſſemus abhinc agere ſigillatim de cujuſcunque contractus actione proponenda in judicio, quibus ex cauſis, & quo jure fundetur; nunc verò pro reſolutione hujus difficultatis, breviter ſequentia notabis.

Suppono ergò me ſæpiùs tanquam certum 2
ſcripſiſſe, dari tantùm actionum genera duo, in rem, ſcilicet, & in perſonam, ad quæ omnia deducenda in judicio diriguntur. Undè non leve dubium videtur, quare nunc de hoc tertio genere actionum inquiram, & ſi verè diſtinctum ſit, qualiter ab actore in judicio deducatur, & ſi ex utroque participet, & ad id reducatur, qualiter etiam actor procedet, non leve dubium eſt an debeat exprimere rem tantum, vel cauſam proximam, ut de actione reali dixi, an verò proximam, ut de perſona *quæſt. præcedenti* ſcripſi.

Quo ſuppoſito, vides, hoc tertium genus 3
exemplificari in actionibus familiæ herciſcundæ, finium regundorum, & communi dividundo, quæ utriuſque actionis naturam participant in rem, & in perſonam §. *quædam actiones* 20. *Inſt. de act.* item etiam depoſitum tumultus, incendii, ruinæ, naufragii; quia tunc depoſitum mixtam habet cauſam; quia & rem & pænam perſequitur, ſi modò cum ipſo apud quem depoſitum eſt, aut cum ejus hærede de dolo ipſius agatur, latè *in tit. de incendio, ruina, naufragio.* & Pichard. *ad tit. de obligationib. quæ ex delicto naſcuntur.* qui etiam de aliis in § *ſequent.* 16. cum aliis tribus. Ubi Juſtinianus *inſt. de act.* qui *in d.* §. *actiones num. fin.* bene & alibi explicat harum actionum naturam, reduci ad actiones in rem & in perſonam, in quibus, qualiter debeat libellus formari poſtea videbis cum de eis ſigillatim agam. Nunc quales dicantur in rem, leges 4
Juſtinianum *à* §. 1. *Inſt. de act. de mixtis in d.* § 20. *& de perſonalibus à* §. *rei* 18. Et idem Pichardus, rectè aliàs objectiones auſert *in* §. *ſic itaque diſcreti num.*4. *&* 80. ubi ſemper tenet, omnes ſubdiviſiones actionum, reduci ad actiones in rem, & in perſonam. Et vide *infra quæſt.* 3. *per totam* & in verſic. *ad tertium,* ubi, qualiter mixtæ denominentur in primis tribus relatis exemplis. Et de formandis libellis. Vide dicta *infra quæſt.*4.

Notandum verò eſt quòd licet Gilchenius *in l.* 5
*edita num.*62. *C. de eden. in hypothecaria,* cauſam etiam remotam eſſe exprimendam, & multi idem dicant in actione negatoria, confeſſoria, & publi-

tiana, eo quod pignus, & ſervitutes ex pluribus cauſis poſſint conſtitui. Tamen cum revera iſtæ actiones reales ſint, *ut poſtea dicam*, ſufficere verius eſt cauſam proximam, nam licet ſint plures cauſæ dominii acquirendi; ut poſtquam ſemel acquiſitum eſt, ex alia cauſa non poteſt acquiri. Quod etiam puto procedere in pignore, & ſervitute. ita Balboa *hic num.* 119.

QUÆSTIO III.

An actiones reales ſint digniores perſonalibus, vel è converſo: & cur actiones in rem ſcriptæ, dicantur perſonales: & an mixtæ actiones competant contra non poſſidentem.

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Actio in rem dicitur vindicatio, & actio in perſonam conditio.*
3 *Vindicationis etymologia, & de ejus acceptione,* & n. 4.
5 *Conditio dicta à condicendo, ideſt, à denunciando alicui diem, ut in judicium veniret.*
6 *Actio in rem, ſumit originem ab in jus vocando.*
7 *Conditio eſt nomen genericum; vindicatio ſpeciale.*
8 *Actio in perſonam an ſit dignior actione in rem, vel è contra, n.* 9. diſtinctione *componitur. num.* 10.
10 *Actiones perſonales certis reſpectibus ſunt digniores, & idem de realibus.*
11 *Species duæ alicujus generis conſervantur, una in communi nominis appellatione, alia in alio ſpecialis, nec ob id dignior una eſt alia.*
12 *Actiones reales, qualiter dentur contra rem & contra perſonam, & n.* 13.
13 *Actiones reales habent ſuum naturale principium à contractu, vel quaſi, à maleficio, vel quaſi.*
14 *Actio dicitur merè perſonalis, quando jus agentis reperitur in ipſa obligatione. & n.* 15.
15 *Realis dicitur actio, quando reperitur ſine ulla obligatione, declaratur. n.* 16.
17 *Mixtæ actiones exerceri valent contra non poſſidentem, & iſtæ qualiter dicantur. n.* 18.
18 *Mixtæ actiones finium Regundorum, &c. potiùs dicuntur perſonales.*

1 INquiſitio harum trium difficultatum multum conducit ad ſupra dicta de libello actionis in rem, vel in perſonam, quibus neceſſariò utimur ad perſequendum in judicio quod nobis debetur, & non ſunt parùm utiles, ut tractatum, quem promiſi de ſingulis actionibus in forma libelli exordiar.

2 Primùm ut intelligas, præmittes cum Juriſconſulto Ulpiano *in l. actionum.* 25. *ff. de act. & obligat.* & cum Juſtiniano. *in §. appellamus inſt. de actionib.* actionum genera eſſe duo, item, quæ dicitur vindicatio, & in perſonam, quæ dicitur conditio. Cumque de his nominibus, aut verbis, vindicatio, & condictio poſſet eſſe dubium, & quare prædictæ actiones ei cognominentur, multa ſcribit Othomanus *in d. §. appellamus* & utrobique Doctores.

Etenim vindicatio componit à *Vim*, &, *dico*, ut 3
vindicare, ſit *vim dicere*, ac veluti denunciare his, qui jus noſtrum in re aliqua impediunt. Et ſic conſtat ut vindicare rem, ſit, rem aſſerere, ut vindicare in libertatem, aſſerere in libertatem. *l. de bonis & paſſim ff. de liberali cauſa.* Eſt autem aſſerere id quod alicujus eſt, in quo tenendo is ab alio controverſiam patitur ad jus, poteſtatemque ejus revocare. Atqui hujuſmodi aſſertio, eſt rei in
actione in rem. Huc enim ſpectat qui agit, ut 4
dominium rei ſuæ aut jus, poſſeſſionemve, quam habet in re ſibi aſſerat, id eſt, ſibi conſtabiliat, & firmet. Quod & re reſtituta conſequitur, eaque reſtitutio propria eſt hujus actionis. Unde meritò qui ita agit, etiam ſibi vindicare dicitur, &
actio *vindicatio*. De *condictione* idem Othomanus 5
ſcribit dictam eſſe *à condicendo*, quia *condicere* priſcâ linguâ, eſt *denunciare*, nam qui olim alioquio litem cum aliquo habebat denunciabat ei, ut hoc, aut illo die ad judicium accipiendum, aut litem perſequendam adeſſet. Ex quo non longè abeſt, lib. 3. ubi loquit: *Condictio eſt in diem certum ejus rei* (quæ agitur) *denunciatio.* quod erat obſervare moris, ſecundùm ea, quæ dixi *ad rubric. de judic.* verſic. *quod reus num.* 12. ubi videbis. Et ſi apud veteres toties legamus *diem alicui dicere* accipitur pro *denunciare alicui diem*, quoad judicium adſit, ut ſit cum eo experiundi copia. Et ita actor diem dicebat, ut ſimul reus eundem diceret diem, ille denunciando, quo die vellet reum ſe ſiſtere judicio, reus contra denunciando ſe eo die adfuturum. Ad quod referendus eſt textus *in l. de die ff. qui ſatis dare cogant.* Hinc ergò rectè *actio*, non, *dictio*, quæ unius eſſet, ſed *condictio* quæ eſſet duorum. Ubi, ſcilicet, ambo litigatores diem in commune dicerent, quo die ſiſteretur, & judicio agi inciperet, nam *condicere* valet *ſimul dicere*, ita Pichard. explicat *in d. §. appellamus inſt. de act. à num.* 10. & 11. ex Authoribus Latinis & Conſultis priſcæ linguæ interpretibus.

Ex quibus oritur quod cum etiam actionum in 6
rem initium proficiſcatur ab in jus vocando, eadem neceſſitas veniendi etiam in actione in rem impoſita fuit in jus vocato, niſi ſatis dediſſet in certum
diem ſe ſtiturum judicio. Et ſic oritur etiam aliud 7
initium difficultatis propoſitæ; nam cum in hoc genere actionis *diceretur*, *condiceretur que* is dies, quo die ageretur judicio; inde evenit ut communis ſit iſta dici denunciatio mutua, atque condictio tàm in rem, quàm in perſonam. Quare cum verbum hoc *condicere* prædicatur potiùs de actione in perſonam, quam de actione in rem, videbatur dicendum in puncto etiam quæſtionis noſtræ digniores eſſe actiones perſonales.

Undè poſſumus dicere non malè Decium *in* 8
rubric. ff. ſi cert. petatur dixiſſe, perſonales eſſe digniores, primò ratione ſubjecti; nam perſonæ ſunt digniores rebus. *l.* 1. *ff. de ſtatu homin. §. fin. inſt. de jure naturali.* Secundò *ex §.* 1. *inſt. de act.* Ubi primò ſit mentio de perſonalibus, poſtea de realibus. Tertiò quia perſonalis eſt propriè actio, *l. actio ff. de act. & obligationib.* Quartò, quia in perſonalibus actionibus concurrit conſenſus partium, qua ratione Bartol. dixit *in d. rubric.* actiones ex contractibus, digniores eſſe actionibus ex delictis.

Verùm hæc difficultas redditur implacabilis, ſi 9
è converſo conſideres communem eſſe aliam Doctorum ſententiam aſſerentium reales actiones eſſe digniores. Ita Alexand. Jaſon. Caſtrenſis Alciat. &

Goadinus

Gozadinus. *num.* 9. *in d. rubric. ff. ſi cert. petatur*, ubi omnes, & hanc partem probant primò ex eo quia reales daotur contra quemlibet poſſeſſorem, & ſic latius patent, quàm perſonales, *d. §. omnium, Inſt. de act.* Secundò, quia actiones reales, ſunt fortiores perſonalibus, *l. plus cautionis ff. de reg juris l. formam §. quamquam ff. de cenſib.* Tertiò, quia actio perſonalis facilius tollitur, quàm dominium, notat Innocent. *in c. quæ in Eccleſiarum, de conſtitutionib.* Quartò, quia reales actiunes naſcuntur ſine obligatione, *d. §.* omoium, & ſic videntur privilegiatæ. Quintò, quia digniores debent dici quæ habent majorem virtutem & comprehenſionem; ſed reales ſunt hujuſmodi; quia dantur contra rem & contra perſonam: ergo.

Sed hæc omnia non niſi media via electa pote-
10 runt in concordiam reduei, & ſic Bolognetus *in d. rubric. ff. ſi cert. petatur, num.* 41. quem ſequitur Fachinetus *lib.* 11. *controverſ. c.* 63. omnioo videodus dicit actiones perſonales certis reſpectibus eſſe digniores realibus & è converſo reales digniores eſſe perſonalibus certis aliis reſpectibus, & ſic ſe habere tamquam excedentia, & exceſſa. Nam quatenus actio perſooalis datur contra perſonam obligatam, eamque cogere poteſt, & conſtringere, dicitur dignior reali. Quatenus vero realis latius ſa extendit & dominium perſequitur penes quem cumque poſſeſſorem videtur dignior perſonali.

11 Quo ſoppoſito, non obſtat quod diximus in verſic. *ex quibus* ſupra, nam ex more uſitato authorum juris ſæpe videmus, quod duabus ſpeciebus alicujus generis propoſitis, ſi uni tantùm ex his certum & proprium oomen inditum eſt, altera nomioe totùm generis appelletur, non quia illi ſolum conveniat; ſed quia non ſit aliud ei relictum quo appelletur & de hoc ſunt notiſſima juris exépla, veluti in adoptione, quæ communis eſt vox, & convenit arrogationi, & oemo unquam dixit digniorem eſſe arrogationem adoptione, licet habeat nomen ſpeciale, Fachinetus, *ubi ſupra d. cap.* 63. *in verſ. contrariam poſt medium, d. lib.* 1. *controverſ.* nec è contra. Item in verbo *cognationis, & actionis*, quæ licet origine & vi ſua geoeralia ſint, tamen cum ad ſpecies ventum eſt uſu loquendi facta ſunt propria unius ſpeciei uoicuique generi ſubiectæ, nempe, ejus quæ hic carebat alio nomine, dum altera certo & ſpeciali nomine appellatur. Et hæc exempla probantur *ex l.* 1. *&* 2. *ff. de adoptionib. l. de gradibus, §.* 1. *l. pecunia §. actionis, ff. de verb. ſignific.* & ita exiſtimat Pichard. *in d. §. appellamus* procedere reſpectu cooditionis, quæ in genere poteſt comprebendere actionem in rem, & in perſonam, ſed in ſpecie aſſignatur tantum actioni in perſooam, quia actioni io rem data aſt alia vocis proprietas, videlicet, vindicatio.

12 Ad ſecundum *cum ſup. in verſic. verùm in fin.* dixerim actiones reales dari contra rem, & contra perſonam, laborant interpretes in inquirenda ratione. Bartol. *in l. textus §. ſi quis ff. de aqua pluv. arcen.* ait boc procedere, quia oritur obligatio ex præventione rei ad alium, ſed Bolognetus contra ſentit. *in rubric. ſi cert. petatur, numer* 27. nam ubligatio oritur ex contractu, vel quaſi, maleficio vel quaſi *§. fin. Inſt. de obligationib.* ſed eum impugnat Fachinetus *lib.* 11. *controverſ. cap.* 60. & ſic Ioannes Coraſius, *in d. rubric. num.* 3. *& lib.* 1. *miſcellan. cap.* 22. dixit noo ideo actiones in rem ſcriptas dici quod ſequantur rem, ſed potius per contrarium, ideo rem ſequi quooiam ſcriptæ ſunt in reio *l.* 1. *ff. quod met cauſa, l.* 1. *§.* 1. *ff. de interdictis. l.* 1. *§. verba ff. de dolo*, & ſic coocludit actiones, quæ dicuntur io rem ſcriptæ non differre à perſonalibus, nec conſtituere tertiam ſpeciem, ſed eſſe perſonales & conſequenter obligationem oriri ex eiſdem footibus, ex quibus oritur io cæteris actionibus perſooalibus. Sed eum latè impu-
gnat Bolognetus. Verum omiſſa alia explanatio- 13
ne Zaſii *lib.* 6. *ſingulari reſpon. cap.* 33. ratio præcipua eſt, quia actiones in rem ſcriptas, habent ſuum principium oaturale ex contractu, vel quaſi, ex maleficio, vel quaſi, & ideo perſonales eſſe, & hinc oriri obligatiooem veluti eſt actio de dolo, quod metus cauſa, ioterdicta, actio ooxalis, & id genus alia, vel certè oriri obligationem ex præventione rei (ut dicebat Bartol.) quia æquum eſt, ut ſi res mea ad te perveniat, eam mihi exhibeas, ut poſſim de jure meo docere *l.* 3. *§. eſt autem*, ibi, *nonne æquum eſt, ff. ad exhibend.* & hoc eſt quod inquit text. *in l.* 1. *ff. de oblig. & act.* actiooes aliquando oriri ex variis cauſarum figuris. Et de hujuſmodi æquitate ex qua oritur obligatio, loquitur etiam text. *in l. ſi me etiam Titium, ff. ſi cert. petatur, & in l. ex maleficiis, §. ſi quis abſente. ff. de act. & oblig. & in l.* 1. *§. item ff. de aqua plu. arcen. & in l. ſtichus, §. naturalis ff. de ſolutionib.* idem Fachinetus *ſuprà*, videndus Bartol. *in l.* 3. *C. quod metus cauſa*, Cagnalus *in d. rubric. nu.* 52. ubi Albanus *num.* 24.

Undè oportet ſcire, quod diſcrimen in jure ad- 14
ſit inter actiones perſonales & reales cum jam ſupra dictum ſit aliter libellum eſſe concipiendum io actione in rem. Aliter verò in actione in perſonam. Quare Juſtinianus, *in §. omnium* 1. *Inſt. de actionib.* eas ita diſtinguit docens, quod quando jus agentis reperitur in ipſa obligatione, actio eſt perſonalis: quando verò reperitur ſine ulla obligatiooe, actio eſt realis. *Quod explicatum jam reperies in d. cap. dilecti* 6. *de judiciis, quæſtione* 2. *nu-
mero* 21. 22. *&* 23. dicitur actio perſonalis, ſeu 15
in perſonam, quia ſequitur perſonam obligatam vel ejus hæredes, non verò tertios poſſeſſores, text. *in d. §. omnium*, ibi: *adverſarium ei dare*, junctis verbis Ulpiani *in d. l. actionum* 14. ibi: *& ſem-
per adverſus eumdem locum habet.* Conſtat ergo in 16
actionibus realibus nullam præſuppooi obligationem ex parte rei conventi. Sed tantum agi ratione dominii actoris, & poſſeſſionis rei, ut ex pluribus in præcitato loco dixi, & Pichardus *in d. §. omnium*, bene *à num.* 7. agit & nodos diſſolvit, quos ex pluribus juribus ibi adducit, videndus latè Ripa *in d. l. actionum genera §. ſi hæres ff. de actionib.* Hypolitus *ſingul.* 334. Dueñas *regula* 8. Tiraquellus, *lib.* 1. *de retract. §.* 4. *glo.* 5. *num.* 7.

Ad tertium, reſpondeo juxta communem Do- 17
ctorum ſententiam *in rubrica ff. ſi cert. petatur* actiones mixtas, veluti, familiæ erciſcundæ, communi dividundo, & finium regundorum, dari atque exerceri poſſe, etiam contra non poſſidentem. Decius ibi *numero* 1. Cagnolus *num.* 59. Bolognetus, ſub *numero* 30. & ita probatur per text. *in l.* 1. *& l. hæreditas §. quantum, & in l. item labeo §. fin. ff. famil. erciſcun. & in l. penult. ff. communi dividun.* & ita ſequitur Fachinetus, *lib.* 11. *cōtroverſ. c.* 61. contra Alban. *in d. rubr. n.* 13. ubi exiſtimat, requiri poſſeſſionem ex parte rei conventi, motus ex textu *in l. communis §. cum agere ff. commun. dividun.* & ex aliis quibus ipſe reſpondet.

18 Et licet communiter Doctores dicant, ſupradictas actiones mixtas eſſe, verum Juſtinianus *in* §. *quadam actiones* 20. *inſt. de act.* non dicit has actiones mixtas cauſas obtinere, ſed obtinere videri. Et ſic Pichard. ibi. ait, revera actiones in perſonam omninò eſſe: in rem non item. Ut de actione finium regundorum, diſertè ſcriptum eſt *in l.* 1. *ff. finium regundorum.* ibi *finium regundorum*, inquit, Julius Paulus, *in perſonam eſt, licet pro vindicatione rei eſt*, qui ſcilicet per hanc rem noſtram conſequimur, quæ ſit intra noſtros fines, quod idem de duabus aliis procedere etiam ſcribit. Videndus ibi *num.* 48. Ex quo poteſt argumentum deſumi, qualiter in actionibus mixtis ſit concipiendus libellus, cum iſtæ potiùs perſonam dicantur, licet etiam dentur pro rei vindicatione. Videbis dicta *ſupra quæſt.* 2. Abhinc ergò jam diſertè poſſum de qualibet actione in judicio deducenda agere, quod *per* §§. *ſequentes* tantùm aſſigno. Ubi tantùm generaliter ſcribo de ordinando quolibet judicio apud diverſa tribunalia, & quidquid deficierit, inveoies ſuis propriis locis ibi aut alibi aſſignatis.

PRAXIS TRIBUNALIUM

per XXIV. §§. ſequentes digeſta.

QUÆSTIO II.

De ordinando proceſſu in civilibus uſque ad diffinitivam ſententiam.

SUMMARIUM.

1 *Libellorum genera reducuntur ad tria in praxi.*
2 *Libellus in actione reali Hiſpano ſermone.*
3 *Libellus in actione perſonali.*
4. *Libellus in cauſa criminali.*
5 *Libelli copia datur reo expenſis actoris, ut videat an ſibi contendere liceat, & quid de libello accuſatorio. num.* 8.
7 *Libelli porrecti praxis tàm in judice, quàm in tabellione, & de aliis actibus judicialibus.*
9 *Contumaciæ incuſatio more Hiſpano tàm in foro ſæculari; quàm Eccleſiaſtico.*
10 *Remedia, quibus proceditur contra contumacem, & num.* 11. *&* 12.
12 *Contumax non ſatis convictus uno remedio, poteſt actor alio uti.*
13 *Contumacia ter incuſata datur mandatum capturæ contra non comparentem.*
14 *Qualiter procedatur contra contumacem uſque ad diffinitivam ſententiam.*
15 *Praxis primi & ſecundi Decreti, vulgo*, aſentamiento *quo proceditur adverſus contumacem.*
16 *Contumax punitur excommunicatione cum alia remedia non ſuppetant*
17 *Actor incuſat illico termino comparitionis tranſacto contumaciam rei in cauſa civili, ſecus in criminali, & qualiter.*
18 *Citatio quando maneat circunducta, eo quod actor non incuſavit rei contumaciam.*
19 *Actor incuſans in tempore contumaciam rei quando in expenſis condemnetur & in aliis damnis.*
20 *Citatio remanet circunducta, ſi nec actor, nec reus comparuerunt.*
21 *Reus citatus poſt terminum veniens non auditur. niſi refuſis expenſis & abſolutus à cenſuris. & num* 22.
23 *Exceptio incompetentiæ, qualiter à reo citato proponatur contra judicem.*
24 *Judex ſciens ſe incompetentem nulliter procedit & quid poteſt facere ſi ſe competentem dicat. num* 25.
26 *Reus poterit comparere per procuratorem, & qualiter aliæ exceptiones cum declinatoria proponantur. num.* 27. *&* 28.
28 *Libellus ſuper declinatoria & aliis dilatoriis in judicio etiam Eccleſiaſtico & in ſupremis Conſiliis. num.* 29. *&* 30.
31 *Lis quando conteſtatur, & quibus præſentibus.*
32 *Lis ad probationem recipitur duobus libellis ab unoquoque litigante oblatis, & de aliis. & num.* 37.
33 *Reconventio quo tempore opponatur & aliæ exceptiones.*
34 *Libelli dilatoriarum eſt danda copia parti & ambæ recipiuntur ad probationem ſuper eis. & num.* 36.
35 *Libellus conteſtationis & reſponſorius cum exceptionibus peremptoriis.*
37 *Sententia interlocutoria probationis.*
38 *Interrogatorium* de preguntas *quando & qualiter præſentetur. n.* 39.
40 *Poſitiones quo tempore debeant jurari.*
41 *Teſtes quo tempore examinentur, & de prorogando quarto termino.*
42 *Teſtes non examinantur termino probatorio tranſacto.*
43 *Teſtes quando ex officio judicis examinentur, iterum termino tranſacto.*
44 *Teſtes deponentes in ſpecie, præferuntur aliis.*
45 *Publicatio teſtium quando fiat & de ejus forma & diligentiis cum adverſa parte. num.* 46. *&* 47.
47 *Partes non admittuntur publicatis atteſtationibus ad probandum, niſi ignorante parte, vel inuicta fiat teſtium publicatio & aliis, num.* 48.
49 *Inſtrumenta poſſunt à partibus præſentari publicatis atteſtationibus.*
50 *Reſtitutio an detur adverſus factam reſtitutionem minori, vel Eccleſiæ.*
51 *Repulſa adverſus teſtes quando proponatur, & n.* 53. 55. *&* 56.
52 *Judex ex officio ſuo poteſt repellere dicta ſubjecta teſtium.*
53 *Repulſa in cauſis hæreſis, & aliis non admittitur.*
54 *Pars an poſſit repellere teſtes pro ſe adductos.*

55 Teſtes

55 *Teſtes non reprobantur, quibus repulſæ probantur.*

57 *Sententia probatoria ſuper repulſis teſtium quando pronuncianda, & de aliis, numero* 58.

59 *Concluſio cauſa, quando petenda eſt.*

60 *Probationes an recipiantur aliquando poſt concluſum in cauſa.*

61 *Concluſio in cauſa eſt de neceſſitate: publicatio eſt tantum de ordine judicii.*

62 *Recuſatio judicis an ponatur poſt concluſum in cauſa.*

63 *Cocluſa cauſa datur parti utrique proceſſus ad allegandum vulgò*, de bien provado, *& qualiter formetur libellus, numero* 64.

64 *Sententia diffinitiva quando proferatur, & quibus citationibus & requiſitis.*

65 *Sententia diffinitiva, profertur in ſcriptis & de aliis* remiſſivè.

66 *Expenſarum condemnatio fit in calce ſententiæ.*

67 *Salarium pro ſententia à judice illiterato cum aſſeſſore proferenda à quo ſolvatur.*

68 *Sententia diffinitiva, à qua appellatum non eſt, qualiter exequatur.*

69 *Appellatio non eſt neceſſaria à ſententia nulla, & nullitas, quando eſt alleganda coram eodem judice qui poterit alia facere.*

70 *Nullitatis cauſa ordinariè agitanda eſt judicio contradictorio.*

71 *Nullitas quando apponi poſſit, & de aliis.*

1 REGULARITER ad tria genera libellorum reducuntur omnes libelli, qui ſolent à litteratis concipi, Nempe actionis in perſonam, actionis in rem vindicationis, & concepto mora noſtro Hiſpano facilè erit cuique etiam litterato in omnibus, & ſingulis actionibus mutatis mutandis ſingulos libellos concipere. Cumque utiliſſimum ſit ad juſtitiam conſequandam ut rectè & bene quiſque concipiatur libellus, quia in eo conſiſtit ferè omnimoda judicii vis. Speculator *in rubr. de libelli oblatione num.* 6. ibi: *& quaſi tota vis judiciorum, in eis rectè concipiendis conſiſtat paucique reperiantur in hoc penè inſtructi.* ſequitur Villa Diego *in politica in forma libellandi, numero* 1. ubi latè agit Paz. *in praxi tom.* 3. *à cap.* 1. per totum, nonnullos etiam libellos circa res Eccleſiaſticas ſcribunt Vayo, *lib.* 3. & Ortiz da Salcedo *in ſuis practicis*, ideo poſt appoſitam formulam prædictorum trium libellorum, in quibus inveniuntur clauſulæ generales cujuſque libelli ſecundum ea, quæ tradidi *ſupra ad Rubricam.* Leges libellos ſequentes ad quorum ſimilitudinem facilis eris ut alios concipias ſecundum naturam cujuſque actionis.

2 *Ticio vecino della Ciudad como mejor puedo: Digo que Seyo vecino della tiene y poſſeè una beredad en el termino della (ò de tal lugar) tales linderos la qual à mi me pertenece*, jure dominii vel quaſi, *pido y ſuplico à v.m. provado lo que baſte condene, compela y apremie à dicho Rea à que me entregue y reſtituya la dicha beredad con ſus frutos y rentas que à rentado y à podido rentar deſde el tiempo que la à tenido aſta la Real entrega y reſtitucion à razon de tanto cada año ſobre que pide juſticia y coſtas y el pronunciamiento que ſea mas util y para ello &c. y juro no es de malicia.*

Ticio vecino deſta Ciudad como mexor puedo: digo que yo preſtè à Seyo vecino della ducientos ducados y quedo de bolvermelos dentro de dos meſſes, ſon paſſados y no me los à buelto ni pagado: atento lo qual pide y ſuplico à v. m. provado lo que baſte condene al dicho Reo à que me dè y pague los dichos ducientos ducados ſobre que pido juſticia y coſtas y juro y para ello, &c. 3

Ticia viuda de Seyo vecina de eſta ciudad, premiſſo lo neceſſario acuſſo y me querello criminalmente de Sempronio vecino de ella: porque poſtpueſto el temor de Dios y de la juſticia, tal dia mes y año, de acuerdo y caſſo penſado, en tal parte, acometiò al dicho mi marido ſin que para ello le dieſſe cauſſa à lo menos baſtante, con una Eſpada deſnuda le tirò un golpe que le dio en la Caveza y le rompio cuero y carne, y le hizo una grande berida, de que le ſalio mucha ſangre, y della muriò naturalmente, y eſtà enterrado en tal parte: en la qual el dicho reo cometiò grave y atroz delitò de homicidio y por el incuriò en pena capital de Horca y en otras pueſtas por derecho y leyes Reales en las quales pido y ſuplico à v. m. provado lo que baſte condene al dicho reo, y las execute en ſu perſona y bienes para que à el ſea caſtigo: è incidenter de eficio de v. m. que para ello imploro le condene compela y apremie à que me dè y pague dos mil ducados en que, con el juramento neceſſario, eſtima el daño y perdida que è recivido por la muerte y falta de mi maride, ſalvo en todo la judicial taſſacion de v.m. ſobre que pido juſticia y coſtas y juro y para ello, &c. 4

Etenim poſtquam libellus actionis intentandæ juxta prædictos duos primos libellos ab actore fuerit porrectus, judex, inquit, ſe illum pro oblato habere, præcipitque reo intimari, & quod ei detur copia actoris expenſis ut veniat reſponſurus ſecundum ea, quæ jam *ſupra, toto hoc tractatu* tradidi, Datur enim libelli copia adverſario, ut videat an cedere, vel contendere debeat, Angel. *in l.* 1. *§. edere ff. de eden. per text. in auth offeratur C. de litis conteſt. & in l.* 40. *tit.* 2. *p.* 3. Paz *in praxi* 1. *p. temp.* 4. *à num.* 60. ubi commendat ut judices multum inquirant de ſtylo audientiæ à tabellionibus, & procuratoribus, ſive notariis. Et melius faciet ſi inquirat à peritis, & antiquis ſui fori advocatis, quos ad ſe vocatos poterit ſummariè axaminare, & interrogara quæ pertinent ad litis ordinationem. 5

Facta verò præſentatione libelli, Magiſtratus judex ad petitionem, ſeu libellum reſpondet: *por preſentada y traslado*, Nam citatio, ut jam dixi, *ſupra & in cap. penult. de fore competen.* & dicam *in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſ.* eſt admodum neceſſaria. Tabellio, ſeu notarius rediget in actis ſtatim hanc libelli præſentationem, & reſponſum judicis cum duobus teſtibus, ſi de ſtylo andiantiæ ſoleant teſtes in actis proceſſus apponi, reus enim debet reſpondere de jure Regni intra novem dies, & quid de jure antiquo *latè dico ad tit. de litis conteſt.* Quod ſi reus comparuerit in termino prædicto confitendo id quod in libello continetur, judicium finitur, juxta dicenda *infra ad tit. de confeſſ.* Sin verò neget in libello contenta, & habuerit exceptionem aliquam declinatoriam, aut dilatoriam debebit eam opponera ante litis conteſtationem *text. in l. fin. C. de excep. & in cap. inter Monaſterium de re judicata & in l.* 5. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recopilat.* De Declinatoria qualiter contingat *vide ſup. ad rubric. de foro* 7

compet. quæſt. 3. *& dicta in cap.* 4. *de judic. quæſt.* 7.
De dilatoria exceptione notabis dicta *infra ad tit.*
de litis conteſt. à quæſt. 8. *latè ad tit. de exceptionib.*
ubi etiam de peremptoria quando ſit opponenda.

8 Quoad libellum accuſatorium idem ferè dicen-
dum eſt, nam ſtatim judex præcipit, ut libellus ac-
cuſatorius in forma poſitus civiliter, aut crimina-
liter intentatus, ſtatim reo intimetur, & quoad pri-
mam audientiam eidem reſpondeat. ita Paz *ſup.*
tom. 1. *part.* 5. *cap.* 3. §. 6. *n.* 59. quod eſt commune.

9 Solet enim reus citatus non reſpondere intra
terminum legis, aut aſſignatum à judice. Tunc
verò altera pars ejus contumaciam incuſat hoc
modo. *Fulano en el pleyte con fulano ſobre, &c.*
Digo que ſe le notificò la demanda, è, acuſacion,
como de los autos conſta de que hago preſſentacion
con el juramento neceſſario y aunque el termino
del mandamiento es cumplido no à reſpondido acuſ-
ſole la rebeldia y pido por acuſſada y que v. m. man-
de hazer como pedido tengo juſticia y para ello, &c.
Et in foro Eccleſiaſtico *pide cenſuras contra el ſuſſo*
dicho. In quo foro tres incuſantur contumaciæ
10 *cada tercero dia la una.* Et praxis ita procedit ut
ſi non comparens ſit clericus vel ſcholaris creſ-
cente contumacia, datur mandatum capturæ per-
ſonæ, vel pignorum. Si verò fuerit Laicus poſt de-
nuntiatoriam, dantur literæ aggravatoriæ *de repi-*
car Campanas. deinde litteræ *de participantes,* &
poſtea literæ *de anathema.* Secundum formam,
quam tradit Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſtica fol.*
71. Et ſi adhuc laicus ita excommunicatus grava-
tus, & reaggravatus in contumacia perſeverave-
rit poſtea cum Eccleſia non habet ultra quid fa-
ciat, Eccleſiaſticus invocat brachium ſæculare, &
tunc ſæcularis judex tenetur illud impartire ſecun-
dum ea, quæ latè ſcripſi *ſup. in cap. cum non ab ho-*
mine de judic. & à quæſt. 33. *uſque ad fin.* Non
enim antequam reus ſit excommunicatus grava-
tus, & reaggravatus eſt invocandum hoc auxilium
gloſſ. relata ad text. *in Clement. diſpendioſam* de
judic. verbo *clerici*, & ibi Lanfranchus *in repet.*
Palacios Ruvios *in cap. per veſtras* §. *ſed etiam pul-*
chra dubitatio num. 17. Aviles *in cap. Prætorum*
cap. 20. *num.* 16. Paz *in praxi tom.* 2. *part.* 1. *cap.* 3.
à num. 16. ubi *num.* 17. dicit, quod prædictæ lite-
ræ participantium, campanarum, & anathematis,
non differunt quo ad vim & vinculum à majori
excommunicatione. Sed ad hoc vide quæ latè ſcrip-
ſi *ſup. in d. cap. cum non ab homine quæſt.* 32.

11 Communia ſunt etiam aliqua remedia, quibus
poteſt actor uti contra reum contumacem. Primum
eſt, quod contumax in foro Eccleſiæ, punitur in
eo quod patiatur pœnam miſſionis in poſſeſſionem
ex primo & ſecundo decreto ſecundum dicta *ad*
tit. ut lite non conteſtata cap. quoniam frequenter §.
in aliis. & alibi. Secundum eſt quod procedetur
adverſus eum via ordinaria uſque ad ſententiam
diffinitivam, vel capturam perſonæ modo dicto,
vel quod contumax excommunicetur etiam modo
jam relato. gloſſ. *in cap.* 1. *de dolo & contumac. lib.* 6.
Bald. *in l.* 3. *C. de procuratoribus.* Felinus *in cap.* 1.
col. 5. verſic. *verum* de judic. Maranta. *de ordine*
judicior. 6. *part. membro* 2. *num.* 19. Paz *in praxi d.*
2. *tom. d. cap.* 3. *num.* 5. & 6. ubi dicit etiam quod
contumax punitur alia poena, nempè in expenſis
ſecundum gloſſ. *in d. cap.* 1. *de dolo & contuma.*
& gloſſ. in cap. 2. verſic. *rationibilis*, de procurat.
& gloſſ. in cap. quoniam contra verbo *dilationes*
de probat. Et addit quod hæ ultimæ pœnæ magis
practicantur in hoc foro. Proceditur etiam adver-
ſus eum pignoris captione, miſſione in carcerem,
ut dixi *num. præcedenti.* Item mulcta, vel ſequeſtra-
tione poſſeſſionis. Vide Grañam. cum aliis *in c.* 1.
de eo qui mittitur in poſſeſſ. cauſa rei ſervan. num. 3.
Vide aliqua quæ dico infra ad rubric. de dolo &
contum. quæſt. 3. Et quæ tradit Riccius *collect.* 74.
& 723. & Pichard. *in* §. *ſumma inſt. de interdict.*
c. 2. *à num.* 74. cum multis Vallenſis *ad rubricam de*
dolo & contum. n. 4. bene Theſaurus *in deciſ.* 205.

In foro autem ſæculari communius practicatur 12
remedium capturæ perſonæ rei, vel remedium
procedendi in cauſa uſque ad diffinitivam, vel re-
medium miſſionis in poſſeſſionem ex primo & ſe-
cundo decreto, quod Hiſpano ſermone *via de aſ-*
ſentamiento dicitur. Et ut utroque foro erit actoris
electio uti quo maluerit *l.* 2. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recopilat.*
itaut uno electo ſi per illud non fuerit ſibi ſatis
conſultum ad aliud redire poterit. argumento text.
in l. 1. §. *quid ergo ff. de ventre inſpicien.* tradit Bart.
in l. conſentaneum n. 17. *C. quomodo & quando ju-*
dex. Panormitan. *in cap. prout de dolo, & contuma.*
num. 20. Etiamſi procedatur adverſus minorem
contumacem, ut ex *l.* 3. *tit.* 11. *lib.* 3. *Recopilat.* re-
ſolvit Paz *in praxi tom.* 1. *p.* 2. Videndus omninò
ibi Decius *conſ.* 460. *num.* 9. *volumine* 2. idem Paz
2. *part. tom.* 2. *num.* 16. Item etiam proceditur per
remedium ſequeſtrationis juxta text. *in c.* 1. & 2.
de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct. de quo dicam *ibi*
latè. Et *in cap.* 2. *de dolo & contumac.* Paz *d. tom.* 2.
part. 2. *num.* 6. Ubi dicit à jure Cæſareo & Ponti-
ficio prodita eſſe varia remedia procedendi adver-
ſus contumaces.

Sed ſi actor elegerit primum remedium capturæ 13
perſonæ, pignorum, vel mulctæ incuſat à contu-
macia rei in tribus audientiis, datur Alguacillo
mandatum ut reum perſonaliter capiat, & in car-
cerem mittat, donec reus judicio ſiſtat, vel ad hoc,
ut pignora eidem capiat, & diſtrahantur publica
ſubhaſtatione, & ex pretio creditoribus ſatisfiat.
ita Paz *d.* 1. *tom. part.* 2. *num.* 3. Quod ſi elegerit 14
ut procedatur uſque ad ſententiam diffinitivam
adverſus contumacem, ſi liqueat, vel liquere poſ-
ſit de cauſa juſta ex text. *in d. l. conſentaneum*
C. quomodo & quando judex cap. quoniam frequenter
§. *in aliis* ut lite non conteſtata *cap. unico de eo qui*
mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervandi. Sed hoc
procedet de jure communi, quando reus fuit con-
tumax poſt litem conteſtatam à judicio recedendo
contumaciter, juxta text. *in d. l. conſentaneum.* ſic
intellectum à gloſſ. ibi recepta communiter à Bar-
tolo, & aliis ibi. Et reſolvit. gloſſ. *in d. cap. prout*
de dolo & contuma. Et ita intelligendum eſſe text.
in d. §. *in aliis.* Et reliqua jura relata, quæ faciunt
mentionem de iſto remedio tenet Paz *d.* 2. *p. cap.*
unico tom. 2. *num.* 11. & 12. ubi reddit rationem,
quia ante litem conteſtatam nec ad receptionem
teſtium, nec ad ſententiam diffinitivam procedi-
tur, text. *in cap. tuæ ut lite non conteſtata.* Et conſtat
ex ibi dictis in cap. 1. 2. 4. & 5. Et probat textus *in*
d. cap. prout de dolo & contumac. Et *in l. qui abſen-*
te juncta gloſſ. 1. *C. de procurat.* Adverſus quod
non obſtat multa tradita *in d. cap.* 1. 2. 4. & 5. &
ibi *in* §. *porro.* nam licet contingat, ut ibi dixi,
quod ſæpius teſtes ante litem conteſtatam reci-
piantur & procedatur ad diffinitivam ſententiam:
tamen illud procedit favore ſpeciali, & juſtis de
cauſis, quas enumeravi ibi & *ſup. in cap.* 19. *de*
judic. quæſt. 1. *à num.* 4. Verùm de jure Regio *ex l.* 1.
tit. 11. *lib.* 4. *Recop.* adverſus reum contumacem
procedi ante litem conteſtatam tenet Paz *ubi ſup.*

in d. cap. unico num. 14. Ubi dicit idem ubſervari de ſtylo in Gallia teſte Boærio *in repetit. text. in d. l. conſentaneum num.* 33. & 34. Quo præmiſſo tunc judex *haze los autos con los Eſtrados del Auditorio*, procedens via ordinarie uſque ad finem cauſæ.

15 Tametſi actor elegerit, ut deveniatur contra contumacem ad primum & ſecundum decretum, ut ipſe reus cogatur ad ſe præſentandum, & tædio effectus veniat reſponſurus juxta relata jura, tunc proceditur ſecundum ea, quæ dico *in d. cap. quoniam frequenter d. §. in aliis.* Ubi de praxi, quam tradit bene Paz *d. cap. unico à num.* 15. idem cum aliis *tom.* 1. *part.* 2. & *à num.* 22. & *à num.* 7. latè dicit differentiam inter jus Cæſareum, & Eccleſiaſticum circa proponendum & proſequendum hoc remedium vulgò, *de aſſentamiento.*

Et licet in foro Eccleſiaſtico procedi poſſit ad-
16 verſus contumacem per excommunicationis remedium. *ut in c.* 1. *de judic.* dixi, & *in d. cap.* 1. 2. 4. & 5. *ut lite non conteſtata.* Quia excommunicatio eſt nervus Eccleſiaſticæ diſciplinæ ad compeſcendos contumaces; ut *in cap. certum eſt* 11. *quæſt.* 3. & in Tridentino *ſeſſ.* 25. *de reformat. cap.* 3. Verum ex d. Tridentino non illico devenitur contra contumacem per ſententiam excommunicationis, niſi quando alia remedia non ſuppetunt, docet enim ibi Concilium & mandat, ut judices Eccleſiaſtici ſe abſtineant in cauſis judicialibus tam in procedendo quam in diffiniendo à cenſuris Eccleſiaſticis, quando executio realis, vel perſonalis fieri poteſt. Sed quod per mulctas pecuniarias procedatur, ſive per captionem pignorum, vel perſonarum, vel alia juris remedia, & tunc demum ad cenſuras preveniant, quando ſupra dicta fieri nequeunt; Et quod evenit, quod ſi judex incipiat à remedio cenſurarum, niſi præcedentibus nuper dictis, poterit alioquin cauſa deferri ad Conſilium ſupremum, interpoſita prius appellatione, à talibus cenſuris ad judicem Eccleſiaſticum ſuperiorem. Et ſi judex cenſuras proferens noluerit deferre appellationi, poterit negotium deferri per viam violentiæ ad Regium ſupremum Conſilium, vel Cancellarias *ſecundum dicta in cap.* 2. *de judic. à quæſt.* 19. Notat Paz in terminis *d.* 2. *part. tom.* 2. *cap. unico num.* 7. & 8. qui *in num.* 9. addit quod ſi reus in excommunicatione contumaciter perſiſtat, ſi clericus fuerit, detrudetur in carcerem, ſi verò laicus poſt cenſuras per invocationem brachii ſæcularis à judice ſæculari capitur. Et ſi adhuc in ſua contumacia perſeveret, nec per ſupra dicta remedia ſatis conſultum ſit actori, tunc poterit actor eligere unum ex duobus remediis jam dictis, vel quod procedatur ad ſententiam diffinitivam adverſus contumacem vel ad immiſſionem poſſeſſionis ex primo vel ex ſecundo decreto.

Notandum verò eſt quod quando aliquis cita-
17 tur ad comparendum vel aliquid faciendum certa die quod tranſacta illa die is actor ad cujus inſtantiam fuit citatus, debet comparere incuſando contumaciam citati, aliàs citatus contumax non reputatur *l. properandum C. de judic. §.* & *ſi quidem.* & ibi Doctores, præterquam ſi in cauſa criminali procedatur per viam inquiſitionis, vel ex officio judicis, nam tunc non eſt neceſſaria incuſatio contumaciæ, Bartol. *in Extravaganti* ad reprimendum, verbo *neglexerint.* Butrius *in c. fin. de dolo & contumac.* Hypolitus *in l. de unoquoque num.* 121. *ff. de re judica.* Deciſio Pedemontana 71. *num.* 5. & 46. Paz *part.* 1. *tom.* 2. *cap.* 3. *num.* 6. ubi dicit prædictam noſtram reſolutionem habere locum, quando proceditur ad partis inſtaotiam, nam tunc eſt neceſſaria incuſatio contumaciæ. Et in taotum 18
hoc eſt verum quod ſi actor non compareat in termino ad incuſandum contumaciam citati, citatio remanet circunducta, ideſt, ſublata, nec poterit in cauſa procedi, niſi reo de novo citato. text. *in l. poſt edictum.* verſic. *ſi bis ff. de judic.* Rota *in novis tit. de appellat. num.* 4. Nec tunc actor admittetur ad novam citationem, niſi refuſis expenſis reo, & niſi idoneè caveat de comparendo in termino, & de perſeverando in judicio uſque ad finem litis. *cap.* 1. *juncta gloſſ.* ibi verbo *ſufficienter. de dolo & contumac. lib.* 6. Tiraquell. *de retratu Lignagier §.* 8. *gloſſ.* 2. *num.* 8. Barboſa *in l. ad peremptorium à num.* 3. & 32. *ff. de judic.* & *à num.* 144. cum aliis idem Barboſa *in d. cap.* 1. *num.* 3. & *auth. de exhibendis reis §. verò.* Quod eſt verum ſi reus citatus compareat in termino, & à judice petat circunducti citationem & ſe abſolvi à prædicta citatione, petatque ſe poſſe recedere à judicio, & actorem in expenſis condemnari; non enim citatus poteſt à judicio recedere abſque licentia judicis, alioquin ſi abſque ea recedat, & poſtea actor compareat oſtendendo ſe juſta cauſa, & neceſſaria abfuiſſe, poterit petere expenſas à reo recedente abſque licentia judicis. Ita Paz *in praxi d.* 2. *tom.* 1. *part. num.* 7. *ex tex. in l. ſancimus. C. de judic.* & ex eo quia hujuſmodi citatio ad duo arctat, ſcilicet, quod citatus compareat & quod io termino quod pareat: ut *in cap. dilecti de dolo & contumac.* verſic. *præterea*, & ſic quamvis unum facere non poſſit nempe, in termino comparere, nihilominus tenebitur alterum adimplere; nempe, etiam poſt terminum comparere d. verſic. *præterea* & *in cap. cum dilecti* & *in l. Celſin*, & *in l. prætor. §. ult. de recept.* ita Paz *ubi ſup. num.* 11. Panormitanus & Innocentius *in cap. conſuluit de effic. delegati.* Et agnoſcit Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinamen. quæſt.* 10. & facit, nam in duabus obligationibus ſublata una, remanet altera. Palacios Rubios *in repetit. cap. per veſtras de donat. inter. notabili* 3. §. 20. *n.* 6. à verſic. *ſic ergo.*

Quod ſi reus compareat, ut dixi, & actor non 19
veniat, tunc condemnabitur ipſe actor ad refundendas expenſas reo uſque ad ultimum quadrantem, Baldus *in cap. conquærenti colum.* 1. *de reſtit. ſpoliato.* Conſentit Jaſon *in auth. qui res C. de ſacroſanctis Eccleſ.* & *in l. ſancimus C. de judic.* ibi om- 20
nino videndus gloſſ. *ad terminum in d. cap.* 1. *de dolo & contumac.* ibi: *condemnatur.* Covarruv. *practicar. cap.* 27. *num.* 3. verſic. *idem* Didacus Perez *in l.* 4. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinamen. pagina* 498. Qui dicunt, quod actor condemnatur in expenſis primæ citationis, ſi contumax eſt, nam major eſt contumacia actoris non venientis, quàm rei. Tiraquell. *de retractu ligna. §.* 8. gloſſ. 2. *num.* 10. Gratianus *diſceptationum forenſ. tom.* 3. *c.* 535. *n.* 18. & ita Doctores per text. *in d. cap.* 11. *de dolo.* ubi plures tradit Barboſa. Igitur poterit actor non comparens puniri in aliis damnis, quæ paſſus eſt reus ex comparitione. *l. ſancimus C. de judic.* Nec citabitur ulterius reus ad actoris petitionem, niſi caverit de veniendo, & comparendo, *cap.* 1. *de eo qui mittit. lib.* 6. vel petere poterit, ut actore legitime citato & non comparente reus admittatur ad probandum & ſententiam ferat *cap. cauſam de dolo* ubi dico. Paz *ſup. num.* 9. ubi *num.* 12. ait quod ſi nec citatus, nec citans in termino compareant, citatio remaoet circunducta, ideſt, ſublata & perindè habetur, ac ſi

non interveniſſet juxta text. *in d.l.* & poſt edictum *verſic.2.ff.de judic.* & una contumacia alteri compenſatur, ut *in l.ſi duo ff.de dolo & in l.ſi ambo ff. de compenſationibus* notat g'o. *in cap.* 1. verbo *venienti de dolo & contum. lib.6.* & faciunt quæ tradunt Panormitan. & Innocent. *in d.c.conſuluit. de effic.delegati, & in c.auditis de procuratorib.* Afflictis *deciſ.* 366.*n.*4.

21 Verùm ſi actor in judicio ad terminum citationis comparuerit incuſando contumaciam rei, & reus poſt terminum citationis veniat reſponſurus, non audietur, niſi refuſis expenſis, quas actor feciſſet. Paz. *d.* 2. *tom.* 1 *p. cap.* 1 *numero* 13. *& capit.4. in principio & tom.1.part.* 2. *numero* 12. & 13. ubi dicit, quod in foro Eccleſiaſtico, poſtquam actor eſt miſſus in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ, ſufficit ut reus comparcat intra annum & reſarciat expenſas, ut audiatur, & ſimul præſtet cautionem de ſtando, & parendo, ad hoc ut recuperet poſſeſſionem bonorum in quam fuerat miſſus actor. Tamen de jure Regio actor tenebitur comparere intra unum menſem cum expenſis, & cautione quando actor fuerit miſſus in poſſeſſionem ex actione perſonali. Si verò ſit miſſus ex actione reali, reus comparere debet intra duos menſes, *l.1.tit.* 11. *lib.* 4. *Recopilat.* per quam corrigitur textus *in l.6.tit.9.p.* 3. ubi dabantur reo quatuor menſes, *de hoc latius vide in d. cap. quoniam*
22 *frequente, ut lite non conteſtata,* §. *in aliis.* Cumque eodem jure Eccleſiaſtico ex quo actor comparet incuſando contumaciam rei non comparentis, ita & elapſo termino ipſo jure citatus remaneat excommunicatus ſecundum Præpoſitum, *in cap. quiſquis 4. quæſtione 5.numero 4.* Paz. *ubi ſup. d. 2. tom. p.* 1.*numero* 13. quando petitum ſit ab actore in libello ut judex reum compellat per cenſuras aggravatas, & reagravatas modo jam ſupra relato aliquid dandum vel faciendum, & ad comparendum tunc talis reus comparens poſt terminum & ejus contumacia ab actore incuſata ultra refuſionem expenſarum impetrabit prius à judice abſolutionem cenſuræ, ut queat audiri juxta text. *in cap. venerabilibus* §. *porro de ſenten. excommunicat. lib. 6. &* tunc etiam reſuſis expenſis, & abſolutus faciet compationem ſimpliciter, ſi non habet aliquam exceptionem dilatoriam.

23 Verum ſi reus cum comparet habet aliquam exceptionem dilatoriam reſpicientem judicis perſonam, vel actoris, vel totam cauſam, tunc facere debet comparitionem cum proteſtatione non attribuendi aliquam juriſdictionem judici, ut deinde non obſtet ipſi reo dilatoriarum exceptionum allegatio, ne videatur reus conſentire in judicem non ſuum. Innocent. *in cap. Cumana de elect.* Præpoſitus, *in cap. ſolicitudinem* 71. *de appellationib.* Rubeus *in repetitione l. non ſolum* §.*morte num.* 234.*de novi operis nuntiat.* Paz *d.cap.*4.1. *p.2.tom.* ubi dicit non tribui aliquam juriſdictionem judici incompetenti per prædictam comparitionem cum citatus à judice incompetenti teneatur comparere ad allegandum ſuam exceptionem & privilegium, *l.ſi quis ex aliena ff.de judic.* & glo *in cap. ſi duobus, verbo tenebit, de appellationib.* ibi Decius, *numere* 7. ex textu *in l.ex quacumque ff. ſi quis in jus vocatus non ierit.* ubi Jaſon.*numere* 37. & eſt text. *in l.2.tit.7.p* 3. glo. *in cap.convenior. verbo congrueret* 23. *quæſt.* 8. Decius *conſ.* 125. *numero* 7. non enim facta tali proteſtatione incompetentiæ contra judicem videtur reus comparens ejus juriſdictionem prorogare allegando exceptiones, vel in forma reſpondendo. Verum & ſi, ut dicimus, juriſdictio appoſita exceptione illidi poteſt, nihilominus interim prorogari poteſt, ut per Barboſam, *in l.1.ff.de judic.artic.1 numer.*190. alter Barboſa *in d.cap.ſi duobus numere* 4. & faciunt plura tradita *ſupra cap. ſignificaſti numere* 19. *de foro compet.* quod intelligit in juriſdictione prorogabilis judicis incompetentis, non vero judicis omnino incapacis, qualis eſt judex laicus reſpectu clerici, ex ibi notatis, & *in cap.qualiter de judic.*

Et ſic venit dicendum quod ſi judex ſciens re 24
vera non eſſe judicem competentem in aliqua cauſa, & nihilominus pronunciavit ſe eſſe competentem in ea, geſta per eum in hoc caſu non valebunt, cum certus ſit de carentia ſuæ juriſdictionis & per conſequens proceſſus contumaciæ punitivus, judicis ſcientis, vel dubitantis ſe non habere juriſdictionem erit nullus, Navarrus, *in caput cum contingat de reſcriptis* 11. *cauſa nullitatis à principio*, Barboſa *in l.ſi quis ex aliena, numere* 97. *ff.de judiciis*, & alter Barboſa cum eis, *in d.cap.ſi duobus, num. fin.in verſic niſi judex*, per glo. ibi
Verum ſi judex incompetens declarat ſe talem ad 25
cauſam nihilominus poterit in expenſis facere condemnationem, Maranta *de ordine judicior.4.p. diſtinct.* 8. *num.* 3. & 4. Gutierrez *lib.* 1 *practicar. quæſt.*10. Curia Philippica, 1.*p.*§. 13. *num.* 10. *in fine.*

Imo hanc comparitionem poterit reus facere 26
per procuratorem regulariter *ad tradita ſupra in caput* 14.*de judic.* ſive citatus ſit ab Ordinario, ſive à delegato juxta text. *in l.fin.C.de procuratoribus & glo.in verbo judicem in cap.1. de judic. lib.6. & glo.in cap.expoſuit verbo perſonaliter de dilationibus*, quod extenditur ad citatum à Papa, ut reſolvit Didacus Perez, *in l.8.tit.* 3. *lib.* 2. *Ordinam.* cum aliis, Paz *ubi ſupra d.cap.* 4.*num.*4. Qui etiam 27
docet, 1 *p.tom.* 1.*temp.*5. *numero* 38. quod ſi præter declinatoriam contra judicem aliæ exceptiones dilatoriæ competunt ipſi reo comparenti poterit in uno & eodem libello poſt declinatoriam cumulare, & ſi declinatoria ei non competat, & alias dilationes habeat eas poterit opponere *modo ſequenti.*

Tito por mi procurador y como mejor puedo con 28
proteſtacion que ante todas coſas hago de no atribuir à v.m. mas ni mayor juriſdicion de la que de derecho le compete y eſſa indeclinable ante v.m. parezco y digo ſe me à notificado un mandamiento en que por el ſe me manda pague (ò haga tal coſſa) que me pide, cuyo tenor por repetido, y negado lo perjudicial alego v.m. no ſer juez competente del conocimiento de la dicha cauſſa por ſer yo reo y domiciliario de tal parte donde tengo juez competente, y ante quien caſſo negado que deba pagar (ò hazer) debo ſer convenido ante mi propio juez à quien compete el conocimiento deſta cauſſa y no à v.m. y anſi declino la juriſdicion de v. m. interponiendo apelacion de qualesquier autos por v.m. proveydos y otro devido remedio, Y que remita eſta cauſſa à mi juez competente, pronunciandoſe v.m. por no juez ſobre que pido ante todas coſſas devido pronunciamiento: y en caſſo que eſto ceſſe en qualquier eventu y devaxo de la dicha proteſta hago comparecencia, pido reſtitucion de mis bienes, y copia con termino competente para alegar de mi juſticia. &c. *(mas ſi en eſte libelo alega excepciones dilatorias en lugar deſta comparecencia ultima dirà) y en caſo que eſto ceſſe digo que no ſoy obligado à reſpon-*

à reſponder à ella por no ſer pueſta por parte, ni contra parte legitima en tiempo ni en forma y carece de relacion verdadera y anſi la niego : lo otro porque el dicho actor demandante, ò acuſſador (ſi la cauſa es criminal) no puede eſtar en juyzio eſtando como eſtà deſcomulgado de deſcomunion mayor agravado y denunciado por tal excomulgado por el Proviſſer apedimiento de fulano (ò por tal juez Eclesiaſtico) ſecundum ea quæ dixi *ſup. in capit.* intelleximus, de judiciis, ubi de actore, aut reo excommunicato comparente in judicio, qualiter repellatur, aut ſuſtineatur *Puede alegar otras excepciones, como* de litis pendentia *ante otro juez, y que no puede ſer moleſtado en diverſos tribunales : ò porque el libello es inepto*, Secundum dicta *ſupra in capit.* 13. *de judic. O porque ſi le debo algo no ha llegado el plazo y aſſi pide antes de tiempo*, ſecundum dictu infra, *de plus petitionibus. O, otra qualquier excepcion dilatoria que tenga ſe alegara.* Secundum dicta infra diverſis in locis, *in fra ad tit. de exceptionib. (y concluyrá) por las quales razones, ò, por lo qual avida informacion de lo ſuſo dicho, declare al dicho adverſo obſtarle la excepcion, ò, excepciones que le opongo, y ſobre ellas ante todas coſſas devido prenunciamiento, y ſer dado por libre y para ello el oficio de v. m. implore, las coſtas proteſto, y pido entero cumplimiento de juſticia, y jure à Dios*
29 *y à eſta Cruz † que eſtas excepciones no alego de malicia. En el juyzio Eclesiaſtico quando el reo comparece deſpues del termino ſi le mandaron comparecer con cenſuras*, ex ſupradictis, *concluira el libelo de comparecencia anſi, y purgando las coſtas pido abſolucion de qualeſquier cenſuras contra mi impueſtas y copia con termino competente para alegar de mi juſticia*, &c. ita Paz *in praxi* 1. *p. tom.* 1. *temp.* 6. & *tom.* 2. *p.* 1. *cap.* 3. *ubi cap.* 4. ponit libellum tam comparitionis ſimplicis, quam rei citati habentis exceptionem dilatoriam, & ibi *cap.* 6. *numero* 29. ubi ponit praxim, qua judex declarat cauſam ad ſe pertinere, & ſic recipit partes ad probandum *l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 4. *Recopilat.* ubi latè Azeved. agit de juribus, quæ faciunt pro hac praxi. Bobadilla *lib.* 2. *politicorum cap.* 18. *à numero* 186. *cap.* 19. *à num.* 20. & 36. Zevallos *tom.* 5. *quæſt.* 80. 81. & 157. & *quæſt.* 63. Curia Philippica *p.* 1. §. 13. *per totum.* & de relatis libellis etiam eſt videndus Villadiego *in politica en la forma de libellar. num.* 53. & 54. Vayo, *in praxi Eccleſiaſtica lib.* 3.
30 *num* 2. Idem Villadiego, *numero* 50. ponit etiam libellum declinatoriæ in Conſilio ſupremo, ex quo facile eſt, ut concipiatur libellus declinatoriæ contra Auditores Cancellariarum petens eam opponens, & quod cauſam remittant ad judicem ordinarium, aut ad illum, qui de ea cognuſcere poſſit & debeat.

31 Abhinc cum reus deliberat litigare, debebit intra novem dies litem conteſtari ſecundum latè dicta *infra ad titulum de litis conteſtatione.* Et praxis eſt quod infra prædictos novem dies continuos, præſentibus judice, actore, & tabelione cauſæ, ſi invenire poſſit, alioquin poterit conteſtatio fieri die feriato præſente, vel abſente actore in loco, ubi judex inveniri poſſit, domi ſuæ vel ubi pro tribunali ſedere ſolet coram tabellione cauſæ, quando petitio eſſet in ſcriptis oblata, vel coram alio tabellione illius loci, & teſtibus, quando non eſſet in ſcriptis redacta apud tabellionem, coram quo petitio fuiſſet producta, & ſi abſente actore fuiſſet lis conteſtata, tenebitur conteſtationem oſtendere coram judice, & actori dicere, cum primum actor in judicio comparuerit, aliàs incurret pœnas *l.* 2. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat.* Paz *in praxi temp.* 7. *p.* 1. *numero* 50. & 51. conducunt tradita à Curia Philippica 1. *p.* §. 14. Vayo, *ubi ſupra numero* 4. ubi ponit ſummariam quandam relationem actorum omnium uſque ad diffinitivam, de quibus dicam. Villadiego 1. *p. à numero* 7. *de citatione* & *à numero* 8. *de exceptionibus dilatoriis* & *à num.* 14. latè bene Ortiz de Salcedo *in ſua practica Eccleſiaſtica*, ubi invenies plures actus circa modum procedendi in qualibet cauſa.

Ex relatis libellis poteris alios facere in cauſæ 32
progreſſu mutatis mutandis, ſolum enim ſcies quod duobus libellis actoris, & aliis duobus rei, quibus reſpondit ad actionem, & replicam actoris, dicitur lis poſita in termino probatorio & inter libellum actoris, & alterum libellum reſponſorium rei à die notificationis conſtituitur terminus ſex dierum, intra quos fieri debet reſponſio, niſi cauſa ſit levis, nam tunc reſpondebit ad diem primæ audientiæ *ex l.* 2. *tit.* 5. *l.* 4. *Recopilat.* Verum ſi juraverit non antea potuiſſe habere inſtrumenta, aut exceptionis ſiue replicationis, poterit reſpondere poſt dictum terminum *ad text. in cap. paſtoralis de exceptionib.* Quod ſi reus habet re- 33
conventionem opponendam *ſecundum dicta ſupra ad tit. de mutuis petitionib.* habet actor alios novem dies, ut ad illam reſpondeat, nam reſpectu reconventionis dicitur reus, ita colligitur *ex d. l.* 2. niſi antea deberet reſpondere ratione ſtyli. Villa Diego, *ſup. n.* 14. videndus Maranta, *de ord. jud.* 2. *p. act.* 6. *n.* 27. Sin autem exceptiones, quas reus oppoſuerit ſint peremptoriæ, ut ſunt litis finitæ, rei judicatæ, præſcriptionis, juramenti, ſi opponuntur in vim peremptoriæ, poterunt opponi à die conteſtationis intra dies viginti. Et hoc juxta formam *l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *recopilat.* intra quos reus debebit actorem reconvenire, & id totum facere poterit in eodem libello reſponſorio ſuarum exceptionum, qui concipietur, ut infra.

Notandum vero eſt dandam eſſe copiam libelli 34
exceptionum dilatoriarum alteri parti, & ambæ recipiuntur ad probationem, ſuper quibus ſummariè cognoſcitur, & pronunciatur, vel tacitè aut expreſsè antequam progrediatur judex in cauſa principali ad diffinitivam. Paz *in praxi* 1. *p. to.* 1. *tem.* 5. *numer.* 36. & 8. Curia Philippica, 1. *p.* §. 13. *num.* 50.

Ticio vecino deſta Ciudad en la demanda (ò acuſ- 35
ſacion) que me à pueſto (fulano vecino &c.) ſu tenor preſupueſto : Digo que dicha demanda no es pueſta por parte, ni contra parte legitima : y carece de relacion, y que v. m. me debe dar por libre (por tal y tal razon) Lo otro porque caſſo negado que todo lo ſuſſo dicho ceſſara que no hace, (poner aqui la excepcion, ò excepciones peremptorias que tubiere cada una con diſtincion : y ſi tiene reconvencion dezir la cauſa della y concluir diziendo) lo qual lo opongo por reconvencion, mutua peticion, ò, nueba demanda, ò, como mas aya lugar de derecho condenando à la parte contraria, &c Por lo qual y lo que mas en mi faver haga pido y ſuplico à v. m. ſegun y en lo neceſſario el oficio de v. m. implore pido cumplimiento de juſticia, coſtas, y juro que eſtas excepciones y reconvencion no ponge de malicia. Datur 36
enim de hoc libello reſponſorio copia actori, Bartol. *in l.* 1. §. 1. *num* 7. Paz cum aliis in praxi 1. *p. tom.* 1. *temp.* 4. *numer.* 60. & *temp.* 7. *numero* 31. & tunc actor habet ſex dies connumerandus modo jam dicto à die notificationis excepta recon-

ventiona

ventione, in qua dantur novem dies, & tunc actor replicat alio libello ſatisfaciens libello rei, de quo etiam judex mandat dari copiam ipſi reo, qui habet alios ſex dies à die notificationis ad reſpondendum, & duplicandum ſuper exceptionibus ab actore allegatis, & ad producenda ſua inſtrumenta ſuper ſua duplicatione ſecundum praxim de qua Paz *ubi ſuprà d. 7. temp. à numero* 35. & 41.

37 Non enim litigantes ultra duos libellos ab unoquoque eorum productis poterunt inſcribere, ut dixi, & ſic ſtatim judex proferre ſentantiam interlocutoriam, per quam partes ad probandum recipit, & interrogatoriis, & articulis poſtmodum à partibus productis ſi in vim poſitionum ponantur ad inuicem per partes, tunc judex eis præcipere debet quod juramentum calumniæ præſtetur, & poſitionibus reſpondeatur, *ſecundum latè dicta infra cap.* 1. *de litis conteſt.* Verùm quia poſitiones ponuntur poſtquam judex recipit partes ad probandum, de qua re profert ſententiam interlocutoriam, & in termino probatorio poſitiones ponuntur; ideo videndum eſt da effectibus hujus interlocutoriæ ſententiæ, & quæ deſiderantur uſque ad diffinitivam, de qoo bene Paz 1. *part. à temp.* 8. Ortiz de Salcedo *in praxi ſol.* 102. ubi ponit diverſos actus interlocutorios, & Villadiego in politica *à núm.* 15. *part.* 1. Curia Philipp. 1. *part.* §. 17. cum aliis.

38 Immo cauſa per judicem ad probationem recepta, ſaluo jure impertinentium & non admittendorum, partibus citatis, ad videndum & cognoſcendum teſtes præſentandos, quos unaquæque pars præſentaverit contra aliam, tunc etiam quæ licet earum partium litigantium præſentat ſuum interrogatorium ſecundum ea quæ diximus infra *in cap.* 1. *de litis conteſt. per totum & quaſt.* 10. Et judex reſpondet illud habere pro præſentato, ſaluo jure impertinentium, & non admittendorum, quia judex nequit admittere probationes ſuperfluas ſub certa pœna contenta *in l.* 4. *tit.* 6. *lib.* 4. *Recopilat.* Et hoc interrogatorium, ut bene concipiatur debet fieri ex tenore, aut ſecundum tenorem libelli a qualibet parte præſentati & ſecun-
39 dum allegata in proceſſu. In principio capitis ipſius interrogatorii ponuntur nomina partium litigantium, lis, & cauſa ſuper qua litigatur, & in prima interrogatione, vulgo, *pregunta*, interrogatur teſtis de cognitione partium litigantium, & de re, ſuper qua litigatur, & de notitia litis, nam ſi lis eſt ſuper perſonali actione, neceſſum eſt, ut teſtes cognoſcant litigantes, & ſi ſuper actione reali ſufficiat, ut cognoſcant, & dicant de noótia rei litigioſæ, & cognoſcant partem, quæ teſtes ipſos præſentat gloſſ. *in cap. cum cauſam de teſtibus.* Deinde interrogatorium proſequitur cum relatione negotii ſecundum articulos juridicos & neceſſarios juxta qualitatem negotii breviter & compendioſè, ut dictum eſt de libello ſup. ad rubric, & ultimus articulus concludetur, ſi ſciunt an omnia relatum ſit publicum
40 & notorium, publica vox, & fama, &c. Poſt deinde ſi vult qui interrogatorium præſentat, ut pars adverſa juret poſitiones, petet ita & quod declaret prædictos articulos clarè, & apertè ſecundum legem & pœnam ipſius, ex *lib.* 1. & 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recopilat.* Et hæc poſitionum petitio poteſt fieri in fine ejuſdem interrogatorii. *Los quales articulos le pongo por poſiciones al dicho ſulano à v. m. pido le mande que los jure, abſuelva, e declare conforme à la ley y ſo la pena deella*, &c. Et hæ poſitiones poſſunt etiam præſentari per aliam petitionem diverſam, & ita ex ſtylo apparet, ut relevetur approbatione ita ponens, caſu poſito, quod pars, cui poſitiones ponuntur, eas, aut articulos poſitos fateatur, & debet reſpondere ad poſitiones ſecundùm relata *in d. cap.* 1. *de litis conteſt. per totum.* De forma enim deponendi à teſtibus dicam infra *in rubrica & titulis de probationib. & de teſtibus.* Et quoad præſentationem inſtrumentorum & ſcripturarum, quando & qualiter probent *infra in titulo de fide inſtrumentorum.* Interim videbis Villa-Diego *ſup à num.* 20. Paz & Curia Philipp. *d.* §. 17. *à num.* 28.

Sciedum tamen eſt teſtes eſſe examinandos 41
ſecretè, & ſigillatim, ita quod unus nón ſciat quid alter dicat, nec ipſa pars intelligat, text. *in cap. venerabili de teſtibus cap. inquiſitionis* §. 1. *de accuſationibus l. nullum. C. de teſtibus* gloſſ. *in cap.* 2. *de teſtibus.* Et examinator obſervare debebit omnia tradita ab ſpeculatore *in tit. de teſte* §. *nunc tractandum.* Et ſi in primo termino continenti tres dilationes teſtes non fuerint jurati, & examinati, poterit cum juramento ſecunda dilatio peti, quæ *quarto plazo*, dicitur, quam judex ex ſuo arbitrio aſſignavit, & ſi eam abſque cauſa deneget poterit pars appellare, juxta text. *in cap. ſignificaverunt de teſtib.* & gloſſ. *in cap. in cauſis eod.* Poterit deinde peti prorogatio quarti placi, cum juramento, dummodo petatur antequam finiatur terminus ille, alias non eſſet prorogatio, ut *in l. ſed etſi manente ff. de præcario. & in l. bonorum* & ibi Bartol. *ff. rem ratam haberi.* Panormitan. *in c. de cauſis num.* 7. *de officio delegat.* cum aliis. Paz *ubi ſup. num.* 111. ubi dicit quod hæc prorogatio non datur in foro Eccleſiaſtico. *Alia dicam ad titulum de dilationibus, ubi fuſius agam de his terminis probatoriis, & qualiter prorogentur. Item etiam qualiter reſtitutio admittatur adverſus omiſſam probationem.*

Notandum eſt quod elapſis terminis probato- 42
riis non poterunt teſtes amplius produci, nam præfixio termini hunc operatur effectum, ut *in c. licet cauſam de probationib. lib.* 34. *tit.* 16. *part.* 3. Paz *ubi ſup. num.* 112. Et Curia Philippica 1. *part.* §. 16. *à num.* 19. & 20. Ubi addit quod teſtes in tempore præſentari poterunt poſt tempus examinari quando à judice datus fuit terminus arbitrarius, & minor quam à lege, vel ſtatuto conceditur. Secus ſi integer terminus legis, vel ſtatuti concederetur, nam tunc non ſolum præſentatio, ſed examinatio debet eſſe intra terminum. *l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 4. *Recopilat.* Parladorius *lib.* 1. *rerum quotidianar. cap. fin. part.* 5. §. 12. *num.* 8.

Item notabis quod teſtes præſentati & exami- 43
nati in tempore probatorio, qui non præſtant rationem ſuarum depoſitionum, aut confuſe declarant, tunc judex poterit ex officio iterum termino tranſacto eos examinare, ſi à parte imploratur judicis officium, etiam poſt teſtium publicationem. Gutierez *lib.* 1. *practicar. quaſt.* 57. Antonius Gomez 3. *tom. var. cap.* 1. *num.* 10. Curia Philippica *ſup num.* 20.

Iterum notabis quod teſtes deponentes in ſpe- 44
cie de aliqua re ſunt præferendi deponentibus in genere, Innocentius *in cap. auditis de præſcript. num.* 4. Decius *conſ.* 302. *num.* 12. Boerius *deciſ.* 33. *num.* 45. Rodriguez *de examin. proceſſu. cap.* 7 *num. fin.* ubi videndus.

Deinde poſt terminum probatorium, & alia, 45

quæ

quæ in eo ſolent contingere pervenitur ad teſtium publicationem, eſt enim manifeſtatio, ſeu apertura, & notificatio partibus facta de dictis teſtibus, quæ etiam vocatur editio. gloſſ. *per text.* ibi: *in auth. de teſtib. §. quia verò collat.* 7. Et ſic forma hujus eſt ut judex elapſo termino probatorio, ſi probationes productæ ſunt ad petitionem partis vel ſui procuratoris pronunciet dicta teſtium publica & aperta eſſe, & pro publicatis, & apertis haberi vult, & mandat juxta formam text. *in l.* 37. *tit.* 16. *part.* 3. *Et hodie l.* 10. *tit.* 6. *lib.* 4. *Recopilat.* quam antea tradiderat Bartol. *in l. geſta num.* 7. *C. de re judicata cap. conſuluit.* de officio delegati.

46 Hæc enim petitio ex mandato judicis intimatur parti adverſæ, & præcipitur ei ut ad primam audientiam veniat ad videndum publicationem teſtium fieri, vel ad allegandum quare non debeat publicatio fieri, & hæc citatio debet de jure præcedere ex dictis juribus antequam judex mandet publicationem fieri. Et ad hanc publicationem unica tantùm citatio requiritur, non trina, aut peremptoria, & ſi in termino citationis pars citata non comparuerit, altera pars publicationem petens debet incuſare contumaciam parti citatæ. Notat. Bald. *per text in l. properandum §. ſi quidem. C. de judic.* Et tunc judex jubet publicationem fieri modo jam relato, & hoc per ſuam ſententiam interlocutoriam, & præcipit copiam atteſtationum partibus litigantibus exhiberi, ut diſputent & allegent contra vel ſuper eis intra terminum ſex dierum juxta text. *in l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilat.*

47 Ex his colliges poſtea non admitti partes ad producendos teſtes ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis, nam publicatio atteſtationum præcludit viam productioni teſtium, & ſi non ſint deducta teſtimonia teſtium in proceſſu producta, quod locum habet quando rite & recte teſtes recepti ſunt, & eorum atteſtationes publicatæ ſunt coram judice competente, & parte ſciente, vel ci-
48 tata, & contumaciter abſente. Verum ſi ignorante, vel invita parte à judice fiat teſtium publicatio poterit ulterius pars teſtes producere, gloſſ. *in clem.* 2. *de teſtibus* verbo *publicatis*, vel niſi pars teſtium tam ſuorum, quam adverſariorum teſtificata non didicerit, tradit gloſſ. *in cap. conſtitutis* 2. *de teſtib.* Quod intellige quando probationes non acceperit, & certum ſit teſtificata non didiciſſe, & hoc judicii conſtiterit, nam tunc ceſſat ſubornationis timor. Abbas *in cap. fraternitatis de teſtibus*, vide text. *in auth. at qui ſemel C. de probationib.* & ibi Bartolum ad plura. Rodriguez *de ordinan. proceſſu cap.* 8. Paz *in praxi* 1. *part. temp.* 8. *à num.* 129. ubi dicit publicationem non eſſe de ſubſtantia judicii, de jure communi. Secus de jure Regio *per text. in l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 4. *recopilat.* & idem dicit de cauſis criminalibus, ubi teſtium publicatio dicitur eſſe de ſubſtantia judicii, & ejus omiſſio inducet proceſſus nullitatem, & de hoc latius dicam ad tit. de teſtibus interim latè Rodrig. *de ordin. proceſſu à num.* 9. *d. cap.* 8.

49 Et licet teſtes non admittantur poſt publicatas atteſtationes, diverſum tamen eſt in inſtrumentis, quæ etiam publicatis atteſtationibus uſque ad concluſionem in cauſa in judicio poſſunt produci *cap. cum dilectus de fide inſtrum. ubi dicam latè l.* 34. *tit.* 16. *part.* 8. in fine. ubi Gregorius *verbo carta, è, inſtrumento*, & *in. l.* 6. *tit.* 11. *lib.* 3. *ordinamen.* ubi Didacus Perez in gloſſ. *deſpues* Rodriguez *latè ſup. à num.* 15. Paz *ſup. à num.* 142. ubi dicit ali, quando judicas præcipere teſtes productos in termino probatorio examinari intra illos ſex dies publicationis ſecundum Monterroſum in ſua practica civili, *tractat.* 2. *fol.* 11. *col.* 2. *in fine.* An vero 50
detur reſtitutio minoribus 25. annis, Eccleſiæ, vel aliæ perſonæ privilegiatæ adverſus factam publicationem ut non obſtante teſtes examinari queant plura dico *ſup in cap.* 1. *de in integr. reſtit.* affirmat Paz & limitat *d. temp.* 8. *à num.* 145. latè Rodrig. *de ordin. proceſſu ſup. à num.* 20. Villadiego videndus 1. *part. à num.* 54 ubi docet quod tranſactu tempore ſex dierum ad publicationem non poteſt minor petere reſtitutionem adverſus illud ut alleget contra teſtes productos vulgo, *para los tachar.*

Deinde pervenitur ad teſtium repulſam, *de quas* 51
latè dicam in cap. præſentium & cap. teſtimonium de teſtib. Et hæc hodie fit intra ſex dies poſt publicationem per text. *in l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilat.* ubi omni quidem caſu permittitur poſſe adverſus teſtes opponi crimina, vitia, & defectus, & repulſas objicere in perſonis, & dictis ipſorum, & *in l.* 2. *eod. tit.* 8. ſancitum fuit repulſis, & objectiones his propoſitas in perſonis teſtium & eorum dictis ſi generales ſint non debere admitti, ſed ſolum illæ quæ ſingulariter & ſpecifice fuerint oppoſitæ & declaratæ. Rodrigez *de ord. proceſſu c.* 9. *num* 2. verſic. *hodie.* Poteſt etiam judex ex officio 52
repellere dicta ſuſpecta teſtium, ſi ei conſtiterit de inhabilitate eorum, cum tamen ea ſuſpicio tangat ſolum teſtis perſonam veluti, quia eſt infamis, ebrius, furioſus, ſed ſi ei oppoſitum ſit teſti de amicitia, vel inimicitia, aut quid ſimile, tunc judex non poterit repellere teſtem, niſi facta partis petitione quia in teſtem opponat repulſam. Bald. *in l. ſiquis teſtib. C. de teſtib.* Villadiego *in politica* 1. *part. num.* 54.

Quod ſi teſtium repulſæ intra ſex dies teſtibus 53
oppoſitæ à judice non admittantur, pars appellare poterit à denegatione admiſſionis juxta text. *in cap. ex parte* 7. *de teſtib.* Paz. *in praxi temp.* 9. *part.* 1. *tom.* 1. *num.* 23. ubi dicit, quod in cauſis hæreſis, læſæ Majeſtatis, humanæ blaſphemiæ, & in cauſis ſummariis, non admittuntur teſtium repulſæ, reſoluit cum Maranta *de ordine judicior.* 6. *part. actu* 13. *à num.* 16. Avileſio *in capitib. Prætorium cap.* 25. *gloſſ.* 1. *num.* 8. Simanc. *de inſtitutionib. catholic. tit.* 64. *de teſtib. num.* 8.

Iterum advertendum eſt quod pars illa, quæ 54
teſtem pro ſe præſentavit, non poteſt illum contra ſe repellere, ſed poterit probare fuiſſe falſam ejus depoſitionem, in caſibus arduis. Villadiego *ubi ſup. num.* 55. Paz *ubi ſup. num.* 26. & 29. ubi *num.* 26. addit, quod ſi nova repulſa teſtibus ſupervenerit, poterit eos producens pro ſe poſtea contra ſe reprobare *l. ſi quis teſtibus C. de teſtib.* vide Panormitan. *in d. cap. præſentium de teſtib.* & Maranta *ubi ſup. num.* 11.

Et advertes, quod teſtes quibus probantur re- 55
pulſæ, non poſſunt reprobari, nam eſſet procedere in infinitum contra regulam text. *in cap. licet* 3. *de teſtib.* & *ibi* Panormitan. & Felin. & *ibi* ego latè dicam. Joannes Monachus *in d. cap. præſentium*, & eſt videndus text. *in cap.* 2. *de teſtib. lib.* 6. Paz *ubi ſup. num.* 31. & 32. ubi docet, quod de jure Regio pars objiciens repulſas contra teſtes, non eſt admittenda ad earum probationem, niſi elapſis quindecim diebus, poſt factam publicationem, etiam quando reſtitutio in integrum per aliquam perſonam privilegiatam petita fuerit adverſus omiſſam probationem *lib.* 3. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopilat. num.* 56.

Verum

Verum ſi probationis terminus non fuit plenarius, vulgo, *con todo cargo, y, deſcarga*, eo tranſacto, judex recipit partes ad probationem repulſarum cum alio termino erbitrario, non excedente dimidium probationis terminum, *d.l.*3. *tit.*8. Villadiego *ubi ſup. num.*56.*p.* 1. *polltic.* ubi dicit, quod ſi
56 repulſæ ſint probatæ, parvipendet judex bonitatem, & habilitatem teſtium in genere probatam ab adverſa parte, ut probet eorum dicta & depoſitiones, idem probat Paz. *d.temp.*9. *à num.*28. ubi explicat.

57 Oppoſitis vero repulſis contra teſtium perſonas, & earum atteſtationes, ſi judici viſum fuerit, eas legitimas eſſe, & admittendas, tunc recipiet partes ad repulſarum probationem, aſſignando terminum peremtorium ut docet, *d.l.*3. qui terminus non debet excedere dimidietatem principalis, ut dixi, & prolata ſententia, per quam partes recipiuntur ad repulſarum probationem intimatur utrique parti per tabellionem, & tunc quælibet pars ſuos articulos ponit, & pars opponens repulſas, producit articulos ſuper eiſdem repulſis, & ſuper fide & bonitate ſuorum teſtium, & pars adverſa, producit articulos ſuper integritate, & fide ſuorum teſtium, Paz. *ubi ſupra à num.*35. & 36. ubi Hiſpano ſermone format ſententiam hanc à judice proferendam, & interrogatorium repulſarum, quod mutatis, mutandis etiam à reo ponitur, & vide Ortiz de Salcedo *in Curia Eccleſiaſtica, folio* 107. *B.*

58 Elapſo verò termino probatorio ſuper repulſis teſtium, ſi quæ fuerint publicatione facta, tunc judex poterit adhibere diligentiam, nempe, de interrogando partes an aliquid amplius facere velint, quo facto, aliqua ex partibus, vel utraque comparet coram judice petendo quod cauſa pro concluſa habeatur ad ſententiam diffinitivam,
59 quem concluſionem judex interloquendo factam eſſe pronunciat per actum in ſcriptis, & eam facit poſtquam mandaverit dari copiam alteri parti, quæ ſi conſentiat, aut ejus contumacia incuſata, tunc judex pronunciat habere cauſam pro concluſa, *l.* 10. *tit.*6. *lib.* 4. *Recopilat.* & eam facere poteſt invita una ex partibus, vel ambobus invitis, Jaſon *in l. admonendi n.* 46. *ff. de jurejurando*, cum aliis Paz. *ſup. n.*41. *in fine*, ubi ponit ſententiam interlocutoriam: ſuper concluſione. Ortiz de Salcedo *in praxi*: *d. fol.* 107. ubi de hoc.

60 Sed licet poſt concluſum in cauſa nullæ probationes ſoleant admitti, tamen re vera, juramentum in ſupplementum probationis admitti quit, dum tamen ita antea petitum ſit: ſicuti ſolet in fine libelli ſcribi *l.*2. *tit.* 11. *p.* 3. Villadiego *d.*1. *p. n.* 58. ubi dicit etiam admitti probationem ocularem, quæ vulgo, vocatur *por viſta de ojos*, etiam eam, quæ fit per confeſſionem partis, imo quod poteſt judex poſt concluſum in cauſa informare ſe ſuper veritate, & admittere probationes ex nova cauſa, quia erga ſe nunquam cauſa habetur pro concluſa, *ad tradita ſupra in cap. dilecti de judic.* Et in terminis Angelus *conſ.* 343. Immola & Felin. *in cap. cum Joannes de fide inſtrument.* ibi *dicam late*, imo poterit revocare ſententiam concluſionis cum ſit interlocutoria, *l. quod juſſit ff. de re judicata* ubi Ripa.

61 Concluſio enim in cauſa ſive ad diffinitivam aut in articulo, in quo locum habeat, eſt de ſubſtantia proceſſus, & judicii adeo non prætermittenda, *l.* 1. *tit.*7. *lib.*4. *Recopilat.* ubi Acevedo. Paz. *ubi ſupra temp.* 1. *num.*2. Matienzo, *in Dialogo* 3. *p. cap.* 52. Menochius *de arbitrar. lib.*1. *quæſt.* 35. Myſinger *centur.* 3. *Obſervat.* 17. penes quos hujus concluſionis effectus videri poſſunt; ſed publicatio teſtium, de qua ſupra, non eſt de ſubſtantia, ſed de ordine judicii, ideoque omiſſa non reddet judicium nullum, niſi à parte petatur ut fiat, probat Menoch, *ubi ſupra lib.* 1. *quæſt.* 33. Avendaño *reſpon.* 1. *numero* 8. Matienzo *d.* 3. *part. capite* 45. *numero quarto per leg.* 10. *titulo* 17. *libro quarto Recopilat.*

Poſt concluſum in cauſa ſolent etiam partes re- 62
cipi ad allegandum, vulgo *de bien probado*, item etiam ad recuſandum judicem ut ſuſpectum *de hoc ultimo vide qua late dixi ſupra capite quarto de foro competen. ibi plena manu egi.* De judicum recuſatione & qualiter in ea procedendum ſit, & licet de jure communi hæc ante litis conteſtationem eſſet proponenda, *l. cum apertiſſimè C. de judic. cap. cum ſpeciali de appellat.* glo. recepta *in cap. paſtoralis*, verbo *proteſtata de exception.* Et tradit Covarruvias *in practic. quæſtio.* 26. Paz. *in praxi temp.* 10. *num.* 18. *p.* 1. *tom.* 1. Cujus rei ea eſt ratio, quia hæc exceptio eſt dilatoria niſi cauſa ſit nova, vel antiqua ignorata, *cap. inſinuante de offic. delegati*, tamen de jure Regio in quacumque parte litis poteſt proponi, etiam ſi jam fuerit in cauſa concluſum, quinimo & poſtquam fuerit ſcripta & ſubſcripta & tabellioni tradita ante ejus pronunciationem, *l.* 1. *tit.* 16. *lib.*4. *Recopilat.* Covarruvias, *ubi ſupra num.* 3. Paz. *num.* 19. Villa Diego *in polit. p.* 1. *numer.* 59. Pichard. *in manuduct. ad prax. præcep.* 10. *p.* 1. *num.*6. ubi dicit id procedere in inferioribus judicibus. Superiores verò, ideſt, Auditores Regii poſt ſcriptam & ſubſcriptam ſententiam, & poſtquam penes ſe triginta diebus acta proceſſus habuerunt non recuſantur, qui quas ob cauſas dixi *in d. cap.* 11. & tradit Monterroſo, *tract.* 5. *fol.* 98.

Ad primum relatum de obligationibus partium 63
dices quod poſtquam eſt in cauſa concluſum datur partibus proceſſus præcipuè in caſibus arduis, ut ſcilicet, allegent, & præſentent libellum *de bien probado* qui continere debet tres partes nam in prima advocatus nititur oſtendere ſatis probatam eſſe ſui clientuli intentionem, quod ſic efficiet ſi ſigillatim de unoquoque diſputaverit articulo aſſerens eum & inſtrumentis & teſtibus manifeſtè oſtenſum eſſe, & in fine hujus partis adjiciens concluſionem, ut verbi gratia, *de todo lo qual conſta es tal la demanda y intencion de mi parte bien y cumplidamente probada para que V. M. juſticia mediante de y pronuncie ſentencia en ſu favor.* in ſecunda verò parte totis viribus & induſtria debet excludere, & enervare probationes partis adverſæ. Quod planè efficiet ſi vel inſtrumenta arguat, vel eis & teſtibus adverſæ partis minus probatam doceat, quantumcumque teſtes integri, inſtrumenta proba, & fida ſint, Maſchard. *de probat.* Menoch, & alii, quos refert Pichard. *ubi ſupra* §. 9. *num.* 1. Et in tertia parte hujus libelli ubiciet adverſus teſtes partis adverſæ defectus, & repulſas jurans advocatus ſe illas non objicere, ut injuriam, & hoc ita proteſtans. Socin. *conſ.* 118. *volum.* 1. cum aliis Pichard. Paz. *ubi ſupra* & latiſſimè Rodrig. *de ordin. proceſſu toto cap.* 10. ubi addit ſolere advocatos ad majorem judicum inſtructionem dare allegatos, vulgo, *informaciones en derecho*, ad quas datur terminus competens, ut in omnibus tribunalibus praxis obſervat, præcipuè in ſuperioribus, & ubi cauſæ ſunt arduæ, & de iſtis allegationibus non datur copia litigatoribus.

Poſtremo

64 Poſtremo loco pervenitur ad ſeotentiam diffinitivam prævia citatione partis utriuſque, ea enim omiſſa reddet ſententiam nullam. *l. ea l. conſentaneum C. quomodo & quando judex l. 1. §. penult. C. quæ ſentent. ſine appellat. reſcindi l. 5. tit. 22. & 26. p. 3.* licet enim debeat à judice pronunciari poſt dies viginti, à tempore factæ concluſionis numerandos aliter negligens judex expenſarum duplicium & quingenta mille marapetinorum pœna coërcetur, & hoc procedet, ſi à litigaotibus fuerit requiſitus cavetur apertè *in l. 1. tit. 17.* ibi Azeved. *notabili 2. lib. 4. Recopilat.* latè & beoe Paz. *in praxi p. 1. temp. 11. à num. 16.* Curia Philippica 1. *p.* §. 18. *num.* 2. obi docet quod in Regalibus Audientiis debent dari ſcripta informatoria juris ipſis judicibus intra triginta dies poſtquam proceſſus viſus fuerit, & non poſtea, nam cum præſentatis, aut non præſentatis, lis terminanda eſt, ſententia proferenda eſt, *l. 29. in fine tit. 5. lib. 2. recopil.* vide Villa Diego *in polit. 1. p. à n. 61.* Rodrig. *de ordin. proceſſu* late c. 11. Pichard. *ubi ſup.* §. 12. *n.* 1.

65 Hæc enim ſententia diffinitiva debet proferri in ſcriptis, & libello conformis certa non, ſub conditione abſoluta, lata per verba *condemno*, vel, *abſolvo*, atque ita diſtincta ut facile percipi poſſit ſecundum ea, quæ tradidi *ſupra in cap. 1. hoc tit. & in cap. 1. de judic. quæſt. 28. l. in ſumma 59. §. 1. ff. de re judicata. l. 1. C. de ſent. & interlocut. l. 52. tit. 1. lib. 2. & l. 20. titul. 9. lib. 8. Recopilat.* Fachinetus *lib. 11. controverſ. cap. 16. cum ſequentib.* Donell. *lib. 16. comment. cap. 1. & lib. 17. cap. 1.* quando vero venit reus abſolvendus ab inſtantia judicii proferet judex ſententiam abſolutoriam, quæ procedit ſecundum ea, quæ tradidi *ſup. in c. 15. de jud. circa finem, à q.* 20. & jus tenorem pooit Paz *ubi ſup. n. 23. & à n. 21. & 22.* concipit tenorem in favorem actoris, & in favorem rei idem Salazar *in ſua praxi Eccleſiaſtica, f.* 133. Videndus ad praxim aliarum ſententiarum *à fol.* 66. 76. 84. 112. 116. *uſque ad* 125. & 133. & 141. 178. 182. & 1844. & 85.

66 Et in caſoe ſententiæ diffinitivæ ſit condemnatio expenſarum quando alter litigator victus non habuit juſtam litigandi cauſam. *l. properandum. §. ſin autem & §. ſive autem. C. de judic. l. eum* 79. *ff. eod.* Meooch. *de arbitrar. caſu* 177. Covarruv. *in practic. c. 27.* Fachyneus *lib. 1. controv. cap. 4. & ſeqq. & lib. 12. cap. 52.* de quo plura dico *in cap. fi-*
67 *nem litibus. de dolo & contumacia.* Eſt tamen advertendum quod in populis ubi judices ſunt illiterati, partes litigantes ſolvent per æqualem quaotitatem ſecundum taxam judicis ſtipendium literati, ad quem cauſa remittitur, vulgo, *las aſſeſſorias*, & hoc ſi judices ſalarium non habeant competens, aliàs non tenebuntur partes, de quo dicam etiam *in d. cap. finem litibus.*

68 Abhinc poſtquam lata eſt diffinitiva partibus litigaotibus intimatur de judicis mandato, & ſi ab ea oon fuerit appellatum, vel de nullitate adverſus eam dictum poſt terminum legis tranſivit in rem judicatam, & erit executioni mandanda, text. *in l. poſt rem judicatam, ff. de re judicata* ubi notaot Doctores, & Rodericus Suar. *ibi notabili*, 1. & *in l. 1. & 2.* cum aliis, *tit. 21. lib. 4. Recopilat.* Paz cum aliis *in praxi 1. p. temp. 12. à num.* 1. ubi docet de praxi, quæ talis eſt, nam poſtquam ſeoteotia tranſacta eſt in rem judicatam, vel appellatio deſerta, pars cujus in favorem lata eſt comparet coram judice petendo, ut ſibi detur ſententia prædicta in publica forma ſignata, ut ipſius virtute fiat executio, & tunc judex præcipit, ut parti adverſæ intimetur talis petitio & quod intra tres termioos oſtendat diligentias factas, & tranſacto illo primo termino incuſatur ſibi contumacia, & datur alius ſecundus terminus triom dierum, & accuſatur iterum contumacia. Et denique datur alius termious trium dierum, & incuſatur contumacia. Et ſi in hoc ultimo termino non oſtendat diligentias factas in proſecutione ſuæ appellationis *de quo latiſſime infra ad titul. de appellat.* Tunc judex declarat fuiſſe tranſactam ſententiam in authoritatem rei judicatæ. Et item apellationem partis eſſe deſertam, ſi fortè pars appellavit, & non fecit diligentias ſecundum juris formam de quo *in d. tit. de appellationib.* & mandat ipſe judex tabellioni ut det ſententiam ſignatam io publica forma, & tunc virtute ejus petit executionem via executiva ſecundum dicendum infra de via executiva, quod verum eſt in ſententia quæ tranſit in rem judicatam ſecundum ea, quæ tradit Curia Philippica *d.* §. 18. *num.* 11. Villadiego *d. cap. 1. num.* 74. & *cap. 4. num.* 4. Scio tamen apud ſuprema Tribunalia parum prodeſſe, ſeu attendi hanc deſertionem.

Quod ſi ſententia nulla ſit ipſo jure, appellare 69
non eſt neceſſe *toto tit.* quando procurare non eſt neceſſe, *C. & ff. quæ ſint ſine appellatione reſcindẽda l. ſi expreſſim. 19. l. ſi ex conſenſu 23. §. 1. ff. de appellationib.* ideoque deducenda & allegarda eſt nullitas adverſus ſententiam. Uveſembechius *dicto tit. num.* 8. & hoc coram eodem judice, qui ipſam tulit, nam poterit ipſe ſi cognoverit ex aliquo capite oullam fuiſſe ſententiam, eam retractare, & revocare, *cap. fraternitatis de frigidis & maleficiatis l. 1. C. de ſentent. & interloquut. l. 2. tit. 26. p. 3. toto tit. 17. lib. 4. Recopilat.* Quod procedit quando agitur de nullitate principaliter contra ſententiam, nam ſi ab ea ſit appellatum tunc agetur ſuper nullitate coram judice, ad quem appellandum eſt, niſi tamen io uno eodemque libello dicat de oullitate & appellet, nam tunc nullitas cognoſcetur ab illo judice, à quo appellatur. Quod ſolet fieri ita *Salvo el derecho de la nulidad y otro devido remedio apelo para ſu Mageſtad ò para ſu ſantidad, en cauſas Ecleſiaſticas) y para ante quien y con derecho puedo y debo y lo pido por teſtimonio.* Curia Philippica *d.* §. 18. *num.* 15. ubi dicit quod ſi tractatur de nullitate per viam executionis, de ea agetur coram judice, qui cognoſcit de cauſa *l. 2. tit. 26. p. 3.* Azeved. *l. 2. tit. 17. lib. 4. Recopilat. à num.* 1. Et hæc nul- 70
litatis cauſa agenda eſt ordinariè in judicio contradictorio *l. 1. tit. 16. p. 3.* ita ut contra ſeotentiam latam ſuper nullitate non poſſit peti alia nullitas, ſed appellari, & ſupplicari bene poteſt ad quod videbis text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.* ubi Azeved. *à num.* 4.

Poterat enim olim nullitas opponi adverſus 71
ſententiam intra aonos triginta, *l. 1. C. quando provocare non eſt neceſſe l. ſi expreſſim. ff. de appellat. l. 4. tit. 26. p. 3.* Hodiè verò jure noviori ab iotimatione ſeotentiæ poterit opponi infra ſexaginta dies *d. l.* 2. ubi latè Azeved. cum multis Pichard. *ſupra* §. 13. Curia Philippica *d.* §. 14. *num.* 14. Villa diego *num.* 64. quod fallit in minore & perſonis privilegiatis *d. l. 4. tit. 17 lib. 4. Recopilat.* Qui omnes ootaot oon currere tempus ad appellandum interim, dum agitur de nullitate, Pichard. *ubi ſupra num.* 3. Paz *ubi ſupra d. temp. 12. num.* 9. cum Baldo, Angelo, Paulo & aliis. Sed quando nullitas provenit à ſententia lata ſuper falſitate, & quando manifeſtè apparet ex defectu juriſdictionis ſemper oppooi po-

teſt *l.* 13. *tit.* 12. *p.* 2. & *l.* 24. *ead. part. l.* 34. *tit.* 4. *p.* 3. Et vide dicta *ſup. in c.* 6. *de judic. quaſt.* 11. *num.* 5. & *num.* 16.

---

§. II.

De proceſſu in gradu appellationis.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio quid ſit, & quare introductus proceſſus appellationis.*
2 *Appellatio permittitur à ſententia diffinitiva, & quid ab interlocutoria?*
3 *Appellatio intra quem terminum interponatur coram laico, & Eccleſiaſtico, & qualiter appellans ſe præſentet coram judice ad quem cum teſtimonio & ſine proceſſu, & n.* 6.
4 *Judex poteſt præfigere terminum appellanti, ut compareat coram ſuperiori, & quid ſi non aſſignet? & de aliis n.* 5. & 6.
6 *Appellatio non currit impedito.*
7 *Appellatio qualiter proſit, quando interponitur à ſententia continenti diverſa capitula? & num.* 8.
9 *Libellus appellationis qualiter concipiatur, & quid debeat continere, ubi de Apoſtol's num.* 10.
10 *Teſtimonium appellationis, vulgo,* los Apoſtolos, *quomodo petatur, & quid debeat continere. num.* 11.
11 *Appellans quid faciet, ſi tabellio non præſtet teſtimonium appellationis, & de praxi ſe præſentandi coram ſuperiore, & de mandato citatorio à judice ſuperiore præſtando, & de compulſoria. num.* 12. 13. & 14.
13 *Proceſſus an tradatur originalis, & de praxi circa tempus intimandi compulſoriam.*
15 *Litteræ inhibitionis, qualiter decernantur contra judicem à quo, & ejus tabellionem, & de praxi in foro ſæculari, & Eccleſiæ.*
16 *Litteræ incitativæ, quæ ſint, & qualiter contra appellantem petantur ab appellante.*
17 *Libellus appellationis coram judice à quo.*
18 *Libellus gravaminum, qui præſentatur ab appellante coram judice ad quem.*
19 *Appellationis inſtantia qualiter proſequatur, & quæ poſſint de novo articulari, & numero* 20.
21 *Appellandi formam de Correctore ad Conſiſtorium, & de aliis ſupremis judicibus ad Conſilia.*
22 *Supplicatio qualiter fiat à prima ſententia in ſupremis Conſiliis, & quando à diffinitiva, vel interlocutoria. & num.* 23.
24 *Supplicatio ſecunda quando admittatur.*
25 *Supplicans in ſecunda ſupplicatione præſentat ſe Coram Rege, vel ejus viceſgerente intra quadraginta dies, & de aliis in modo procedendi. num.* 26.
26 *Supplicatio ſecunda non impedit excuſationem reviſionis.*
27 *Supplicatio quando non admittatur in Cancellariis, & quando locum habeat.*
29 *Lis quæ de novo incipit in Cancellariis illico poſt ſecundam ſententiam etſi revocatoria exequitur.*
30 *Exceptio admittitur poſt executam ſententiam, & fit proceſſus ſuper illam, ſi competens ſit & admittitur ſupplicatio, ſi tertius veniat in judicium.*
31 *Appellatio in fora Eccleſiæ gradatimq; fit donec tres ſententiæ confirmatoriæ præſtitæ ſint.*
32 *Deſertio appellationis & executio ſententiæ qualiter contingant? Cui committatur, & quid faciat litigans victor.*

DUo ſunt præcipua remedia adverſus ſententiam, alterum nullitatis, alterum verò appellationis. De primo *dixi jam quaſt. præcedenti in fine.* De appellatioois remedio hic dicendum eſt. Eſt enim appellatio ab inferiori judice ad ſuperiorem gradatim facta provocatio, ut is cauſam cognitam denuo cognoſcat, & appellans inteodit ut injuſte diffinitam & ſententiam prius latam in melius reformet, ita Uveſembech *ad tit. ff. de appell. num.* 3. Donell. *lib.* 18. *comment. cap.* 4. *l.* 1. *tit.* 23. *part.* 3. Pichard. cum multis *in manuduct. ad praxim part.* 4. *in præludio à num.* 11. 12. & 13. 14. & 15. & latè de tota materia ſcribit, de quo ego ad titulum *de appellationib.* ubi Balboa, Graña cum ab eo relatis & alii communoiter Doctores. Sed in præſenti quæ ad praxim proſeqnendæ litis in hæc inſtaotia breviter referam. Cætera verò quærenda *in d. tit.* & aliis io locis ibi aſſignatis. Interim vide quæ docent inter practicos Paz *part.* 6. *tomo primo per totum* Curia Philippica 1. *part. in* 5. *part. ſuæ Curiæ.* Vayo in Curia Eccleſiaſtica *lib.* 7. *cap.* 3. Villadiego *in politic. cap.* 4. *num.* 46. penes quos plura conducibilia ad praxim ordinis judiciarii reperies. Nuoc verò accipe ſequentia. 1

Primò enim advertes appellandum eſſe à ſententia diffinitiva, noo verò ab interlocutoria, niſi gravamen irreparabile per diffinitivam contineat. *§. penult. C. quorum appellat non recipiant. l.* 13. *tit* 23. *part.* 3. *l.* 16. *tit.* 7. & *l.* 2. & 3. *tit.* 18. *lib.* 4. *Rec.* ubi exprimuntur caſus, in quibus ab ioterlocutoria licet appellare. Et licet de jure Canonum ab interlocutoria indiſtinctè appellari poterat. *cap. ſuper eo de appellationib. cap.* 1. *eod. lib.* 6. *cap.* 2. *de dolo & contumac. eod. lib.* tamen jam hæc omnia ſunt adæquata per Tridentinum *ſeſſ.* 24. *cap.* 2. *de quo latè in cap. ut debitus honor. de appellat.* Nam appellatio *ex d.* Concilio ſublata eſt ab interlocutoria, niſi habeat vim diffinitivæ, vel habeat gravamen irreparabile per diffinitivam. Et idem diſpoſitum eſt ab eodem Concilio in criminalibus cauſis *ſeſſ.* 25. de reformat *cap.* 13. explicat Pax *ubi ſup. à num.* 25. & adducit multos Barboſa *in prædictis locis* & Balboa *in dict. cap. ut debitus honor.* 2

Fit enim appellatio hæc apud ſæculares intra quinque dies apud Eccleſiaſticos intra decem à die intimationis ſententiæ diffinitivæ, aut interlocutoriæ ſtatim viva voce, & ex intervallo fit in ſcriptis, & appellans tenetur comparere coram ſuperiore qui provocatus eſt cum appellationis inſtrumento, ſive ut dicunt *con el teſtimonio de la apelacion,* & hoc appellationis teſtimonium debet ipſe appellans petere in foro Eccleſiaſtico in termino à judice aſſignato, intra quem ſe præſentaturus eſt ipſe appellans coram judice ſuperiori. Sin autem nullus terminus aſſignetur præſentabit ſe cum prædicto teſtimonio intra trigiota dies à notificatione ſententiæ, licet de ſtylo præſentabit ſe intra prædictum tempus à die interpoſitæ appellationis, ut teſtatur Paz *num.* 5. ſtatim citandus. Quo non facto dicetur appellatio deſerta *cap. ab eo de appellat. lib.* 6. Clement. *quamvis eod.* Curia 3

Philipp.

Philipp.*d.*5.*part.*§.1.*n.*23. Paz in Praxi *p.*6.*d.*10.1.
cap. 1. Videndus *à num.* 1. Ubi cum multis docet
4 quòd judex poteſt præfigere terminum appellanti,
intra quem cum illo teſtimonio compareat coram
judice ad quem. Et hoc tam in foro Eccleſiaſtico
quàm ſæculari, & dicit verum eſſe, ſive judex à
quo admittat appellationem, ſive non *cap.* 1.*de
appell. lib.*6. ubi Doctores *l.*2.*tit.*18.*lib* 4. *Recopi-
lat.* & ita ducet tenendum quidquid alii dicant.
Sed ſi judex non præfixerit terminum appellanti
ad ſe præſentandum, tunc tenebitur appellans ſe
præſentare intra prædictos triginta dies in foro
Eccleſiaſtico. In foro verò ſæculari intra quinde-
cim dies *ſi es aquen de los puertos, y ſi es allende* intra
quadraginta dies. *y ſi la cauſſa pende en algun lugar
adonde eſtà la audiencia, é donde aya otro alcalde
mayor que pueda conocer en grado de appelacion*,
hujuſmodi præſentatio fiet intra tres dies *l.* 2. &
*l.*15.*tit.* 18.*lib.* 4. *Recop.* per quæ jura intelligitur
text. *in l.*23.*tit.*23. *p.* 3. & ſi paulò extra territo-
5 rium intra novem dies. Et tunc tenebitur appel-
lans intra annum, vel biennium ex cauſa proſequi
appellationem, ut dicam latè *in cap. cum ſit de Ro-
mana de appellat.* & patet ex Clement. *ſicut eodem*
cum multis videndus Pichardus in manuduct. ad
praxim *part.* 1.§.14. ibi *à num.* 3. & 5. & *part.*4.
pracep. 10.ad multa etiam videndi jam ſuprà citati,
& alii, quos ipſi referunt. Et vide dicta ſup. *in
cap. venerabilis* 20. *de judic à quæſt.* 1.

6 Et ut diximus ſufficit ad præſentationem teſti-
monium appellationis nec acta judicii requirun-
tur, ut prædicti tenent *ex dictis juribus, & ad quos
ſit appellandum à ſententiis diverſorum judicum: vide
infra addit. de appellat.* Sed ſciendum eſt quòd in
prædicto non currit tempus ad appellandum, nec
abſenti, niſi à tempore ſcientiæ, Covarruv *in pract.
cap.* 15. *num.*2. Didacus Perez & Pichard. ubi ſup.
d.§. 14. *num.* 2. qui hoc declarat dicens non ſuffi-
cere ſcientiam ſententiæ, niſi & præjudicii, quod
per illam fertur *l.* 1. *verſic. contra ff. quando appel-
land.* gloſſ. & communis ex Felino *in cap. quoad
conſultationem num.* 32. *de re judicat.* Tiraqu ell. *de*
7 *retract. tit.* 1. §. 36. *gloſſ.*2. *num.* 30. Notandum
verò eſt quòd quando ſententia continet diverſa
capitula & ſeparata, poteſt appellatio ab unis inter-
poni, & in aliis omitti, in quibus ſententia tran-
ſibit in rem judicatam, ut dixi ſup. *quæſt. prace-
denti circa finem* ub docui de praxi. Quòd locum
habet in criminalibus etiamſi appellatum ſit à pœ-
na minori, & omiſſa ſit appellatio in pœna gravio-
ri. *l.* 14. *tit.* 23.*part.*3. & ibi gloſſ. Curia Philippi-
ca *ubi ſup. num.*21. Secundò notandum eſt etiam
quòd li lis à pluribus agitetur, qui condemnati
8 ſint, tunc unus appellans proderit cæteris litis
conſortibus non appellantibus, quoad id tantùm
ſuper quo appellatio cadit. Curia Philipp. *ſup.
num.* 22. Explicat Gomezius *tom.*3.*variar.cap.*11.
num. 16. Azeved. *in l.*3.*tit.*8.*lib.*4. *Recopil. à num.*
53. *ad* 64. & *in l.*2.*tit.*18.*lib.* 4. *Recop. num.* 3 &
hoc probat Pontifex *in cap. una ſententia* 72. *de
appellat.* ubi Doctores *l. ſi qui ſeparatim* 10.§.*quod
eſt reſcriptum* & §. *quoties de appellat. l.* 1. & 2.C.
*ſi unus ex plurib.l.*21.*verſic. otroſi decimos tit.*22.*l.*5.
*tit.*23.*part.*2.& conducit *lib.*18.*tit.*5. *part.* 3.cum
pluribus tradit Pichard. *ubi ſup. part.* 4 §. 2. quod
num. 5. intelligit quando ex jure communi omni-
bus ex æquo competat, ut eſt illa quæ omnibus
competit, & conceditur intra tempus appellandi,
non etiamſi jure ſingulari ad appellandum quis
admiſſus ſit poſt lapſum tempus appellandi, ut eſt

in minore, qui adverſus omiſſam provocationem
in integrum poteſt reſtitui, ut poſſit etiam poſt de-
cem vel quinque dies appellare *l.* & *ſi ſine* § *item
ſi non provocavit ff. de minorib.* de quo latè ad text.
in cap. 1. *de in integrum reſtit.* Hoc enim in caſu
minoris privilegiata appellatio non communica-
bitur majori, qui intra legitimum tempus non
appellaverit *l.* 2. *C. ſi unus ex pluribus l.*1. *C. ſi in
communi eademque cauſa d. cap. una ſententia.* Niſi
cùm individuitas rei non admitit ſeparationem,
Accurſius *gloſſ fin. in d.l.*1. *C. ſi in communi d.l.*5.
Partitæ, ubi Gregorius, *ut eſt in ſervitutibus in-
dividuis.* Et in mente tenendum commendat cum
Baldu *in auth. hodie C. d. appellat.* & cum Docto-
ribus *in d. cap una ſententia*, ita ab uno interpoſi-
tam appellationem aliis prodeſſe ex una eademque
cauſa jure communi, & ex una eademque condem-
natione, ut ſequens appellatio, vel tranſactio, vel
renuntiatio aliis conſortibus, qui non appellave-
runt non obſit, quia ſemel prodeſſe cœpit, nec
alterius facto illius commodum eripi debet.

His verò ſic breviter jactis ſciendum eſt quòd 9
appellationis libellus debet continere appellantis
& appellati nomen cum relatione cauſæ & judicis
à quo appellatur. Non enim neceſſum eſt ut appo-
natur nomen judicis à quo & ad quem, ſed ſuffi-
cere ut apponatur officium judicis à quo & quòd
generaliter appelletur ad judicem ad quem com
petentem juxta text. *in l. qui Romæ* §. *ſeia ff. de
verb. obligationib.* quæ doctrina vera videtur in
praxi tàm de jure civili, quàm Canonico. Decius
in cap. inter cætera num 4. *de appellat.* Peruſinus
in cap. dilecti d. eodem Alexand. *in d.* §. *ſeia.* Sequi-
tur Paz *in praxi d.* 6. *part. tom.* 1.*num.* 36. & 37.
contra Panormitanum. Item etiam teſtimonium 10
appellationis, vulgò, *los Apoſtoles* debet peti in
eodem libello inſtanter, inſtantius & inſtantiſſi-
mè, & ſæpe, ſæpius & ſæpiſſime. *ut in cap. ab eo
& in cap. ut ſuper de appellat. lib.*6.& ſufficit quòd
unico actu ſæpius petatur in eodem libello. *Clem.
quamvis de appellat.* Paz *ubi ſup. num* 4.cum Inno-
centio & Maranta *in tit. de appellationib. num.* 119.
quod teſtimonium dandum eſt à tabellione poſt-
quam illud appellans ſibi dari legitimè efflagitave-
rit *d. clem.*2.*l.*10 *tit.*18.*lib.*4. *Recopil.* Pichard. *in
praxi d.* §. 14. *num.* 4.

Ex quo notabis quod iſtud teſtimonium appel- 11
lationis à tabellione ſeu notario præſtandum de-
bet continere relationem petitionis actoris & ejus
quantitatis, & relationem ſententiæ & ejus quan-
titatis cum expreſſione cauſæ an ſit civilis, vel
criminalis, & ſi tabellio illud teſtimonium conce-
dere nolit, poterit requiri ab appellante coram
alio tabellione, tertio quoque die ut ſibi teſtimo-
nium appellationis præſtet *d. l.*10. *tit.* 18. *lib.* 4.
Recopilat. Paz *ubi ſupra num.*54. & 55.& hanc re-
quiſitionem petet ſibi pro teſtimonio, cum quo
teſtimonio ſe præſentabit coram ſuperioribus
mittendo mandatum alicui Procuratori. Et tunc 12
judex ſuperior poſtquam appellans per ſe, aut per
procuratorem coram eo cum teſtimonio appella-
tionis ſe præſentaverit, decernit ut detur manda-
tum de citando in forma ut pars appellata compa-
reat intra aliquem terminum per ſe, aut per pro-
curatorem ad cauſam proſequendum & quod alias
notificabuntur actus *en los eſtrados* Datur inſi- 13
mul compulſoria, ut Tabellio, vel notarius intra
dies tot det proceſſum originalem aut ejus copiam
ſoluto ſibi ſtipendio, vulgò, *Los derechos* in pu-
blica forma ſignatum, & hoc ſecundùm formam

text. *in l.23. tit.23. p.3.l.5. tit.17. lib.4. Recopil.* tradit Curia Philippica, 5.*p. ſecundæ inſtantiæ* §. 2. *à num.* 4. ubi docet quod ſi appellans ſe præſentaverit abſque teſtimonio dabitur ei tantum compulſorium ut proceſſum præſentet, & poſt viſum à judice Superiori dabit mandatum de citando, ubi *num.* 5. ait quòd mandatum compulſorium dabitur ut tabellio tradat uon proceſſum originalem, ſed tantùm ejus copiam, niſi judex *ad quem* etiam reſideat iu eodem loco, ubi judex *à que* appellatur. Verum in cauſa executiva etiam in hoc caſu dabitur tantum copia proceſſus ne impediatur executio facienda, niſi jam executa, nam tunc poterit, dari proceſſus originalis, *l.16.tit.8. lib.1. Recopilat.* & admonet quod compulſorio & citatorio conceſſo priùs expedit ut copia proceſſus à tabellione fiat quàm quòd pars appellata citetur, nè ſi terminus citationis ad ſe præſentandum laberetur, & ipſe citatus compareret, contingeret appellanti ut propter uon traditum & præſentatum proceſſum, circunduceretur terminus ſuæ citationis, ut jam ſupra dixi *in princ.* §. 1. *præcedentis*, & per conſequens condemnaretur in expenſis perſonalibus & proceſſalibus juxta legem5. *tit.* 3. *lib.*4 *Recopilat.* & addit cum Paz. *in praxi, tom.*1. *p.* 5. *cap. unico num.* 1. quod appellans ſoluturus eſt expenſas proceſſus, & ſi utraque pars appellaverit dividentur inter utran-
14 que. Imo ſi tabellio, aut Notarius noluerit proceſſum dare ſibi ſoluto ſtipendio, ad id compellendus eſt, & eſt in expenſis damnandus, verum pauperi vetè tali, Hoſpitali, Monaſterio, à quu ſtipendium non ſoleat exigi, aut fiſco, debet tradere proceſſum originalem, aut ejus copiam abſque ſtipendio ita docet *l.* 2. *in fine d. tit.* 18. *lib.*4. *Recopilat.*

15 Et licet Judex ſuperior nequeat dare inhibitoriã ad hoc ut judex appellatus ſe inhibeat à cauſa quouſque per ſuperiorem videãtur acta proceſſus, quibus inſpectis, tunc videbit an inferior à quo appellatur, legitimè debeat inhiberi, de quo dicã latiſſimè *in c. ut noſtram de appellat.* & hoc uou ſolùm civili jure, verùm & Canonico, juxta text. *in cap. Romana* §. *ſi autem de appellat.* Tridentin. *ſeſſ.*21. *de reform. cap.*7.*l.*54. & 55. *tit.*5. *lib.*2.*l.*9.10. & 11. *tit.*7. *lib.*2. & *l.*5. *tit.*5. *lib.*7. *Recopilat.* Sed ex ſtylo quaſi in tot ſuperioribus Tribunalibus dantur inſimul literæ citatoriæ, ut pars compareat, compulſoriæ, ut Tabellio; ſeu notarius tradat proceſſum modo dicto, item & inhibitoriæ ad tempus 15.20. vel 30. aut 40. dierum, plus minúſve ſecundùm diſtantiam loci ad hoc ut interim quo remittitur & videtur proceſſus ipſe appellatus judex ſuperſedent in cauſa, nec ſuper illa procedat modo aliquo, ut intra illud tempus proceſſus referatur ad dictum appellationis judicem, & ab eo videatur: quo viſo ſi ritè, & rectè debeat inhibitoria dari, illa concedetur in totum judicem *à quo* inhibendo nè ampliùs poſſit de cauſa cognoſcere. Et in foro Eccleſiaſtico in prima temporali inhibitoria præcipit ſuperior, ut inferior abſolvat ipſum appellantem per tempus inhibitoriæ à Cenſura, in qua ſit innodatus, vel quòd eum abluat qui quilibet Presbyter ab Ordinario approbatus, & mandatur cuilibet tabellioni, aut notario ſive Sacriſtæ in foro Eccleſiæ ut ita notum faciat. Et formam harum litterarum Franciſcus Ortiz de Zarate ad litteram ſcribit *in ſua Curia Eccleſiaſtica à fol.* 59. vide Vayo *in praxi Eccleſiaſtica lib.*7. *à num.*4. & videndi ſunt Gutierez *lib.* 1. *practicar q.* 103. 104. Parladorius *lib.* 2. *rerum quotid. cap. fin. part.* 1. §. 1. *num.* 8. Curia Philippica, *ſupra d.* §. 2. Paz. *in praxi p.*5. *tom.*2. *cap. unico à num.*14. & de inhibitione in totum idem *à num.*12. & Trident. ubi Barboſa *d. capit.*7 *ſeſſ.*22. & *in caput. Romana* §. *ſi vero de appellationibus lib.* 6.

Solet etiam appellans poſtquam has litteras 16
adeptus à judice ſuperiori, uti tãtùm litteris inhibitionis contra judicem *à quo*, ſed non utitur compulſoria, vel nec citatoria. Et ſic evenit ut pars appellata cupiens litem finire petat ab eodem judice ſuperiores alias litteras incitativas, quæ vulgò vocantur *de prevenir.* Et quæ ferè eædem ſunt, his enim præcipit judex ut ſi appellans non utatur litteris relatis intra breve tempus ab eo aſſignatum, tunc poſſit pars appellata proceſſum ferre ad Superiorem expenſis ſuis, & ut tabellio copiam proceſſus faciat, & tradat intra tot dies ut pars appellata eum deferat, & præſentet coram ſuperiore, & viſo proceſſu præcipitur ut ei expenſæ ſolvantur, & citatur appellans ut proſequatur cauſam. Quòd ſi præcipiat judex ut ipſe appellans deferat proceſſum ad petitionem partis appellatæ, hoc faciet ſub comminatoria, ut ſi eum non deferat remittet cauſam ad judicem *à quo*, procedat ad ejus executionem & ad actus, *y para lo a ellos tocante ſe le cita y ſeñala los eſtrados de la Audiencia.* Et quando ipſe appellans per ſuam compulſoriam, defert proceſſum & illum præſentat coram judice *ad quem*, & exprimit libellum gravaminum, petit in eo *por un otro ſi* inhibitionem in totum, in foro Eccleſiæ etiam abſolutionem in totum quæ ita conceditur ſi cauſa non ſit executiva, in qua tantùm ad tempus datur quouſque per diffinitivam revocetur prima inſtantia, nam tunc datur abſolutio in totum. Quo ſuppoſito videbis libellos ſtatim ſequentes.

Ticio en nombre de fulano en la cauſa con N. (ſo- 17
bre tal coſa) *digo que la ſentencia que v. m. pronunciò por la qual condeno ami parte* (en tal *y tal caſa*) *cuyo tenor avido por repetido y à ello me refiriendo hablando con el devido reſpecto es ninguna y ſi alguna es digna de ſer revocada por injuſta y muy agraviada y por lo ſiguiente* (*poner las cauſſas*) *y quando la ſentencia fue faborable en parte dicha, y en quanto la dicha ſentencia es contra el adverſo y faborable à mi parte la conſiento, y en todo lo demas que es contra mi parte apelo de la dicha cõdenacion y de v. m. para ante el Rey Nueſtro ſeñor* (*ò para ante ſu Santidad ſi es Ecleſiaſtica la cauſſa*) *è para otro qualquiera juez competente para ante quien puedo de alli a vaje, y pido los apoſtoles con todas las circumſtancias de derecho neceſſarias pidolo por teſtimonio y Juro*, &c.

Ticio en nombre de N. en la cauſa con fulano ex- 18
preſſando agravios de la ſentencia que (*tal juez*) *pronunciò contra mi parte y à favor de la contraria: ante v. m. parezco y digo que la dicha ſentencia es nula y ſi alguna injuſta y de revocar* (*por tal y tal*) *à v. m. pido que declarandoſſe por juez de la dicha cauſſa revoque la dicha ſentencia abſolviendo à mi parte de todo lo que por la contraria le es pedido y el oficio de v. m. imploro y pido cumplimiento de juſticia coſtas y juro*, &c.

Otroſſi digo que el juez à quo *à innobado dentro* 20
de tiempo que pude apelar y deſpues que apelè (*en tal y tal*) *pido ante todas coſas ſe revoque y declare por atentado y ſobre eſte articulo devido pronunciamiento è inhibicion* in totum *pues es juſticia.*

Oblato iſto libello, & data prædicta inhibitio-

ne quam appellans intimat inferiori cum aliquo tabellione, ipſe inferior requiritur ut inhibeatur à conteſtatione cauſæ & in ſimul judex ſuperiori copiam bujus libelli parti adverſæ exhibere præcipit, quæ offert alium libellum reſpunſorium & ſatisfactorium, & utraque pars allegat cum replica, & duplica ſicuti ſuprà dixi de prima inſtantia *in princ. præcedentis quæſtionis.* Quòd ſi ipſa pars appellata non veniat ad reſpondendum, procedetur contra eam per incuſationem contumaciæ, *ut ibi* dixi, utraque enim pars in hac ſecunda inſtantia debet ſtatim producere inſtrumenta, quæ habet ad probandam ſuam intentionem juxta text. *in l.* 2. & 3. *tit.* 9. *lib.* 4. *Compilat.* & per partes concluditur ad probationem modo dicto *ſuprà in d. prima inſtantia*, fit publicatio & poſtquam deventum eſt ad cauſæ concluſionem, & ad citationem partium, ad audiendam ſententiam diffinitivam judex viſo proceſſu, & attentis, & conſideratis omnibus his quæ dixi *ſup.* profert ſententiam diffinitivam, aut confirmatoriam, vel revocatoriam, ita Doctores tenent & Paz *in praxi* 6. *p.* 1. *tom. num.* 14. ubi dicit quod in hæc ſecunda inſtantia concluſio fit ad ſententiam probationis, vel ad diffinitivam unicâ tantùm contumacia in cuſata, ita ut nec requirantur tres contumaciæ, ut regulariter fit in prima inſtantia *ex l.* 5. *tit.* 4. *lib.* 2. *Recopilat.* cum aliis Curia Philippica 5. *p.* §. 3. *num.* 9. ubi addit cum Azevedo *in proœmio tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilat. num.* 11. & Avendaño *reſpon.* 1. *num.* 21. non eſſe neceſſariam citationem ad diffinitivam in hac inſtantia. Ego aliter vidi practicari in Curia Regis pene omnia tribunalia. Sicque in hoc erit ſequendus ſtylus audientiæ, & eſt etiam videndus *in* 5. *part. cap. unico num.* 22. *in verſic. deinceps.* ubi dicit quòd in hac ſecunda inſtantia poteſt opponi adverſus judicem recuſationis exceptio, & Villadiego *in polit. cap.* 4. *num.* 54. cum Maranta *de ord. judic.* 5. *p. num.* 15.
20 *per l.* 11. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recopil.* docet quod in hac appellationis inſtantia à ſententia diffinitiva poſſunt allegari, & probari omnes exceptiones peremptoriæ, ſed non dilatoriæ *ex l. ita demum C. de procurat.* poterunt tamen allegari articuli novi qui dependēt ab ipſa prima inſtantia, & ab actione inibi deducta: ſed ſi articuli qui de nuvo intentantur ſunt ab illa independentes, non poſſunt in hac inſtantia peti, ſed debent proponi coram judice competente primæ inſtantiæ, etiam ſi pars offerat in continenti eorum probationem. Farinac. *de oppoſit. contra examen teſtium. quæſt.* 75. *num.* 317. & vide quos congerit Pichard. 4. *p. in manud.* §. 18. & 19.

21 De forma & praxi appellandi in aliquibus cauſis ad opidorum Conſiſtoria à ſententia Correctoris, ſeu ejus locum tenentis, & quando locum habeat vide text. *in l.* 7. & ibi fusè Azeved. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recop.* latè Villadiego *in praxi* 1. *p. cap.* 4. *à num.* 67. Curia Piſana *lib.* 4. *cap.* 6. *à num.* 4. Bobadilla *in polit. lib.* 3. *cap.* 8. *à num.* 183. Gutierr. *lib.* 1. *practic. à quæſt.* 17. Paz *in praxi p.* 6. *tom.* 1. *cap.* 3. Curia Philippica 5. *p. toto* §. 6 Pichard. *ſupra* §. 20. *num.* 3. Item de forma appellationis de judice, vulgò, *Alcalde de Corte para la ſala de Alcaldes.* idem Villadiego *d. cap.* 4. *num.* 163. Et idem ponit formam de appellatione locum tenentis, ſeu Correctoris *para la ſala de Alcaldes* ibi *à num.* 161. Et de appellatione *de Alcalde de Corte* ad Conſilium idem *ibi à num.* 166. & ordinem procedendi in Concilio ſupremo in appellatione idem *à numero* 180. quem ponit *l.* 51. *tit.* 4. *lib.* 2. *Recopilat.* & *l.* 1. *tit.* 8 *lib* 4 *Recopilat.* Et de modo recuſandi Senatores Concilii ipſe *à num.* 187. *per text. in l.* 12. & 19. *tit.* 10 *lib.* 2. *Recopilat. lib.* 3. 4. 5. 7 9. 13. 16. & 24. cum aliis. Et de appellatione judicis Ordinarii ad Cancellariam ipſe *à num.* 173. *per l.* 10. *tit.* 18. *lib* 4. *Recopilat.* cum aliis ab eo relatis, & ponit praxim Paz *in d.* 6. *p. tom.* 1. *toto cap.* 1. videndus, ubi *in* §. *unico* docet de praxi recuſandi Præſidentem, & Auditores Regios, de quo dixi *ſup. in cap.* 4. *de foro compet.*

Solet etiam in Cancellariis, & Regiis Conſiliis 22
ſupplicari à prima ſententia ibi lata, etiāſi deferatur proceſſus à judice Ordinario inferiore, qui prius cognovit, & ab ea pars condemnata ſupplicat dicens: *ſupplico de la ſentencia por algunos de los del vueſtro Conſejo*, ad quam reſpondet altera pars ſecundùm ea, quæ tradit *l.* 1. & 2. *tit.* 19. & *l.* 1. cum aliis *ti.* 9. *lib* 4. *Recopilat.* & licet doceat Villadiego *in polit. ſupra d. cap.* 4. *à num.* 214. & 215 quod ſolùm oblata ſupplicatione, & reſponſione abſque aliis libellis publicatoriis ſtatim reus concludit; vidi tamen in Curia practicari quòd offerantur etiam libelli replicatorii, ſicuti dixi in prima inſtantiâ. Supplicatio enim ab interlocutoria debet 23
fieri intra triduum, in diffinitiva intra tres dies decem modo & forma, de qua dixi *ſuprà* in appellatione, alias tranſit ſententia in authoritatem rei judicatæ *d. l.* 1. *tit.* 19. *lib.* 4. *Recopilat*, Curia Philippica *ubi ſupra* 5. *part.* §. 4. Villadiego *ubi ſupra*, qui docent regulariter admitti ſupplicationem in omnibus caſibus in quibus & appellatio. Sed in hoc vide quæ tradit Pichard. *part.* 4. *in manuduct.* §. 23.

Solet iterùm admitti ſupplicatio ſecunda, ſed 24
in quibus cauſis locum habeat, docent practici Monterroiſo, Paz. *part.* 7. *tom.* 1. *cap. unico per totum* Curia Philippica *ubi ſupra d.* 5. *p.* §. 5. Villadiego, *d.* 1. *p. cap* 4 *à num.* 226. omnino videndi & *l.* 1. *in fine tit.* 20. *l.* 25. & *l.* 13. *eod tit. lib.* 4 *Recopilat.* Pichard, & ab eo relati *d.* 4. *p* §. 22. ubi dicit *num.* 4. quòd hæc ſupplicatio ſecunda inhibita eſt à judicibus Superioribus, excepto caſu *d. l.* 1. *tit.* 20. *lib.* 4. *Recopilat.* ad quam interponendam requiri mandatum ſpeciale, ut à procuratore queat interponi, nec locum habere, niſi inter judices Concilii Supremi, & Cancellariarum, nec in omnibus cauſis, & ab omnibus ſententiis ſupplicari poſſe. Et cauſæ debent eſſe civiles *l.* 11. *tit.* 20. *d. l.* 4. *Recop.* Avendaño *de ſecunda ſupplicatione*, *n.* 16. & ejus quantitatis, quam requirit *l.* 9. *einſdem tit.* & denegatur in quibuslibet ſententiis interlocutoriis, *l.* 6. *eodem* Avendaño, *n.* 18. Monterroſſo, *in praxi tract.* 5. *cap.* 2. *n.* 13. Et ne paſſim litigantes ſecundæ ſupplicationis beneficio abutantur, non eis erit impunè ſi temere eam intenderint.

Supplicans in hac ſecunda ſupplicatione debet 25
ſe præſentare in gradu illius coram Rege, aut ejus vicem gerente in ejus abſentia intra 40. dies à die ſupplicationis ſub deſertionis pœna, *l.* 4. *d. tit.* 20. *lib.* 4. *Recopilat.* Et in cauſis Indiarum intra annum à die ſuplicationis *per l.* 13. *Indiarum* Curia Philipica *ubi ſup. num.* 13. Paz. *d. cap.* 7. & *p. unico qui num.* 123. ait quòd contra lapſum termini num habet locum reſtitutio in minore, aut majore juſtam habente cauſam, & tunc Rex cauſam remittit ad judices quinque Concilii, de quibus quatuor poterunt cauſam diffinire, etiam poſt mortem unius qui jam viderat litem *l.* 2. *in fine d. tit.* 20. & *d. l.* 11. *lib.* 4. *Recopilat.* quæ debe decerni ex eiſdem actis proceſſus, nec admittendi ſunt

novus libellus, allegatio, probatio nec inſtrumenta præſentanda, nec etiam petitio nova per viam reſtitutionis, itaut quidquid decernatur illico executioni mandetur, non obſtante exceptione nullitatis, *l. 2. d. tit. 20. lib. 4.* nec habet locum ſupplicatio à declaratione facta, ſive habeat locum ſupplicatio ſecunda, ſive non *l. 4. tit 10. lib. 4 Recopilat.* videndi præcitati, cum aliis, Pichard. *numero octavo.*

26 Debet etiam ille, qui ſecundò ſupplicat interponere ſuam ſecundam ſupplicationem intra viginti dies à die intimatæ ſententiæ reviſionis, *l. 1. d. tit.* 18. ſub pœna mille quingentarum duplarum & ibi *l.* 10. Paz. *ubi ſupra* & cæteri relati. Sed notabis quod hæc ſupplicatio ſecunda non impedit executionem reviſionis, quæ primæ fuerit conformis *l. fin. ejuſd. tit.* 18. Padilla *in l. cauſa num.* 8. *C. de tranſactionibus*, Pichardus *ſup. n.* 8.

27 Et iterùm notabis ad praxim quod ſi à judicibus inferioribus duæ ſint prolatæ ſententiæ in una cauſa, antequam devolvatur ad judicia ſuprema, & hæ ſint conformes, quòd tunc ſi conformentur in Cancellaria, aut in Concilio per unam aliam tantum ſententiam, ita quod omnes ſint tres conformes, illico abſque ſupplicatione mandantur executioni, nam adverſus tres ſententias conformes non admittitur appellatio, ſive ſupplicatio. *l. 2. 5. tit. 23. & l. 4. tit. 24. p. 3. l. 5. tit. 17. & l. 2. tit. 19. lib. 4 Recopilat. l. 5. tit. 5. lib. 7. Recopilat.*

28 Verùm ſi duæ illæ primæ ſententiæ ab inferioribus prolatæ ſint adverſæ & contrariæ, vel earum quælibet ſit in audientia revocata, habebit locum ſup-
29 plicatio. Et ſi lis de novo incipiat in dictis ſupremis Conciliis, habet locum ſupplicatio à prima ſententia ibi lata, ſive confirmatoria, aut revocatoria *d. l. 2. tit. 19. lib. 4. Recopilat.* & ſic debebit ſtatim executioni mandari abſque ulla oppoſitione ſive exceptione *l. 3. tit. 17. lib. 4. Recopilat.*

30 Sed poſt executam ſententiam ſi talis exceptio ſit admiſſionis digna, fiet proceſſus ſuper illa, & ſimiliter admittetur ſupplicatio, quando in ſententia reviſionis fuit facta declaratio, aut condemnatio ſuper aliqua nova petitione aut ſi poſt proximam ſententiam, vulgò, *de viſta*, venit aliquis tertius oppoſitor, aut fuit citatus ad litem, quia tunc ipſe aut pars adverſa poterit ſupplicare à reviſionis ſententia, quia reſpectu illorum dicitur tantùm prima ſententia, vulgò *de viſta*, tamen non denegatur executoria adverſus illos contra quos fuit prolata ſententia reviſionis cum fidejuſſione reſtituendi in favorem tertii oppoſitoris probantis jus melius, Paz *in praxi, tom. 1. p. 6. cap. 2.* quem ſequitur Curia Philippica *d. 5. p. §. 4. à n. 4.* ubi tradit alia, & Villadiego *d. cap. 4. à num.* 120. *p.* 1. ubi dicit hæc omnia procedere etiam in criminalibus. Sunt etiam aliqui caſus, in quibus non admittitur ſupplicatio, quos congerit Villadiego *ſupra d. 1. p. polit. poſt. num.* 240. *in verſic. caſſos en que no ſe admite, ni à lugar ſuplicacion.* Aliquos tradit Curia Philippica *ſup. d. §. 4. à n.* 8.

31 In foro tamen Eccleſiaſtico gradatim fit appellatio & admittitur, donec tres ſententiæ confirmatoriæ præſtitæ ſint in favorem partis unius, amplius verò non licet provocare *cap. ſua nobis.* Ubi Panormitan. Decius, & cæteri Doctores, *de appellationib. ubi* dicam, Paz. *in praxi p. 5. tom. 2. cap. unico num. fin.* ubi ponit praxim recurrendi ad Regias Cancellarias, quando à judice appellationis, appellatione denegata, ſuam ſententiam ſtatim exequitur. De quo videbis dicta *ſupra in cap. 2. de judic. à quæſt.* 19. Et qualiter in Indiis iſta appellatio introducatur, Solorzano in *polit. Indiana lib. 4. cap.* 9.

Quod ſi locus erat de jure appellationi, & tem- 32
pus eam interponendi fuit tranſactum, tunc procedetur ad deſertionem ejus, & executionem ultimæ ſententiæ ſecundùm praxim relatam, *ſupra quæſt. præcedenti in fine.* De quo idem Paz *ſupra* proximus relatus & *in 3. p. tom.* 2. Bayo *in praxi d. lib. 7. num.* 12. & 13. & Ortiz de Salcedo *in praxi fol.* 113. & 115. ubi de ſtilo ſcribendi executoriam per deſertionem appellationis, aut quia non fuit appellatum à ſententia, & tranſivit in authoritatem rei judicatæ, ubi de ſtylo dandi executoriam rei judicatæ. Et ſi appellationi, ſeu ſupplicationi jam non ſit locus, tunc mandabitur ultima confirmatoria ſententia executioni modo & forma, de qua Franciſcus Ortiz de Salcedo *in praxi à fol.* 67. ubi gloſſator dicit quod in judicio Eccleſiaſtico quando illa ultima ſententia eſt confirmatoria ſententiæ primò latæ a judice Ordinario, ei remittitur per ſuperiorem executio facienda & perficienda. Sin autem revocatoria fuerit, tunc committetur cuique alio in dignitate Eccleſiaſtica conſtituto generaliter, & aliquas nominando perſonas ſecundum ſtylum, quem tradit Bayo *in praxi Eccleſ. lib.* 8. *cap.* 5. ubi ait quod hoc idem obſervatur in executoria trium ſententiarum conformium in cauſis Apoſtolicis, & addit in capite ipſius executoriæ eſſe copiandum tenorem, in cujus virtute judex Apoſtolicus, expediens executoriam cognovit. Et ipſe eſt etiam videndus *d. lib. 8. cap.* 3. ubi ponit praxim & ſtylum, qua judices appellationis, ſive delegati Sedis Apoſtolicæ, aut ejus Nuncii procedunt in ſecunda, vel alia ulteriori inſtantia, nam præſentato breve & requiſito cum judex ad quem dirigitur ipſe commiſſionem acceptat & præcipit dari relatas litteras citationis, compulſoriæ, & inhibitionis. Et cum tali executoria pars vadit ad judicem cui committitur, modo jam dicto, & eum requirit ut illam executioni mandet, & judex commiſſionem admittit, & mandat eam implere ſecundùm ejus tenorem, ſub Cenſuris aggravatis, & reaggravatis uſque ad invocationem brachii ſæcularis, ſecundum *ſupra* dicta. De hac praxi ſcribunt Doctores *in cap. ſua nobis 67. de appellat.* Et probant multa jura, quæ refert ibi gloſſ. *fin. & in l. 25. tit. 23. p.* 3. Covarruvias *in practic. cap. 15. n. 9. & cap. 25. verſic.* 14. Suarez *in l. poſt rem limit. 3. num. 3. in commento legis Regni*, Zevallos *quæſtione* 808. *num.* 66. & 104. & *quæſt.* 830. *num.* 52. & 55. Azeved. *in l. 5. titul. 17. lib. 4 Recopilat. numero* 1. & *in l. 1. tit. 21. numer. 95. eod.* idem *in l. 6. d. tit.* 17. Morla *in emp. juris tit. 2 de juriſdict. q.* 19. Curia Philippica *2. p. §. 12. n.* 3. Zevallos *tom. 1. q. 617. n. 8. & 9.* cum pluribus videndus Gutierrez *lib. 1. pract. q.* 97. per totam.

---

§. III.

De judicio executivo, & qualiter in eo procedatur.

SUMMARIUM.

1 *Judicium executivum qui tractent.*
2 *Executionem paratam habent ſententia, reſcriptum, ſententia arbitraria, ratiocinationes, confeſſio*

confeſſio juridica, juramentum litis deciſorium, & alia.

3 *Executivus proceſſus, qua forma proſequatur.*

1 DIffusè poterat hoc judicium deſcribi, ſed quia rectè agunt Regnicolæ *in toto tit.* 21 *lib.* 4. *Recopilat.* ubi Azeved & Paz *in praxi tom.* 1. *p.* 4. *cap.* 1. ubi tradit formam fulminandi proceſſum Villadiego, *in politic. cap.* 2. *à num.* 1. Curia Philippica 2. *p.* §. 1. *cum ſeqq.* Rodriguez *in lib. de execut.* multa Carleval. *de judiciis tom.* 2. Parladorius *lib.* 1. *rerum quot. cap fin.* 1. *p.* per tutum, benè cum multis aliis videndus Pichard. *in manuduct. ad praxim. p.* 2. *à* §. 1. *in præludio ad praxim.* & iterum prius *d. p.* 2. *à præcepto* 1. Franciſc. Ortiz de Salcedo *in praxi*, qui *à fol.* 134. *B.* ponit plures actus quibus proceditur in hoc judicio, Bayo, *in praxi Eccleſiaſt. lib.* 6. *cap.* 4. & agitur de materia *in tit. de ſentent. & re judic. & in tit. ff. de executione rei judicatæ, & in tit.* 22. *part.* 3. Rodericus Suarez *in l. poſt rem judicatam.* Antonius Gomez *in l.* 64. *Tauri.* Gutierr. *lib.* 1. *pract. à quaſt.* 110. Et tradam plura infra *ad tit. de ſent. & re judicata.* & videbis practicam Monterroſo *tractatu* 3. *de via executiva* & pro latiore diſquiſitione vide quæ dico *infra in capit. quoad conſultationem* 15. *de ſentent. & re judic.*

2 Quare nunc breviter agere intendo de hoc judicio proſequendo, cùm fuſiùs queas cætera, quæ deſiderantur, à jam relatis prælibare. Eſt enim conſiderandum primò, In quibus cauſis via executiva ſit procedendum, & quæ ſecum habeant executionem paratam. Et ſciendum eſt quòd lis finita quæ translata eſt in authoritatem rei judicatæ executioni venit mandanda, ut ſuprà dixi, nam fruſtra aliquid noſtrum dici videretur, niſi idem conſequi, & tenere liceat, arg. text. *in l. fin. ff. ne quid in loco publico l. ſi prætor.* 75. *ff. de judic.* quod non licet niſi per cauſas, quarum executio in promptu ſit, & quidem paratam executionem habet, ut dixi, res judicata: Secundò Principis juſtum reſcriptum. Tertiò ſententia arbitri, arbitratoris, ſeu amicabilis compoſitoris, ut *in l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat.* Quartò; habent executionem paratam rationes diſpunctæ & calculatæ ab arbitris diviſionum uniformibus. Quintò, confeſſio juridica, & judicialis, Sexto, juramentum litis deciſorium. Septimò, Chirographus in jure recognitus. Octavo, regiæ cenſuum conceſſiones ſuper Regii patrimonii vectigalibus, vulgò *Juros.* Nonò inſtrumentum originale publicum à tabellione, qui ſcribendi authoritatem habet, confectum, ſive id clauſulam, quam dicunt *guarentigiam* contineat, ſive ea careat, vel apud Eccleſiaſticos in forma obligationis Cameralis conceptum ſit, ſeu liqui detur in executionis diſcurſu. Decimò, legatum & fidei commiſſum in ſolemni teſtamento relictum. De quibus omnibus qualiter, ad executionem trahi poſſint dicunt ſuprà relati, & de aliquibus infra *in cap. & aliis de fide inſtrum. & in tit. de confeſſ.*

3 Quo ſuppoſito venit etiam breviter expedienda forma executionis & proceſſus executivi, quam ita accipies; nam primò actor, qui executionem deſiderat, ſi ea perſona ſit quæ à jure non repellatur, & intendere poſſit executionem, comparet coram judice rei competente, & quacunque ex rationibus prænotatis *num. præcedenti* executionem fieri poſtulat pro quantitate liquida ibidem deducta, quam ſibi deberi juramento cavet, vel ſi ſaltim portio ejus ſoluta ſit in parte deliberat eam accipere in crediti ſui ſatisfactionem. Et itidem pro expenſis & executionis ſportula, vulgò decima deliberat judex circa qualitates inſtrumenti, quas particulatim perpendit, & ſi executionem mereri videat, tunc ſine cunctatione decernit ut ineat executio per mandatum executorium à tabellione confectum, & à judice ſubſcriptum, quod traditur parti, & à parte Alguazello, qui executoris fungitur miniſterio. Et is lictor, vulgò Alguazellus, eo mandato accepto, reo exequendo denunciat prædictæ proximæ executionis vim, atque ut actori pecuniam feſtinanter ſolvat, (quam ſi ſolvat ſuperflua erit executio & eam excludit prudens cautela debitoris:) ſin verò, minus moras contrahat, executio capit exordium bonorum apprehenſione à lictore facta, primo mobilium, & ſi illa deficiant, deinde immobilium, & his deficientibus fit apprehenſio in juribus & actionibus *juxta l. à Divo Pio* §. *in venditione ff. de ſent. & re judic.* Et hoc eſt quod vulgò dicitur *trabarſe la execucion*, citatur ibidem reus per tabellionem ad executionis ſolemnia, & ſi ſtatim fidejuſſorem non præſtet reus, & in promptu non offerat quòd tempore judicati erunt integra & ſalva pignora capta, vulgò, *dar fiador de ſaneamiento.* Tunc detruderur reus debitor in carcerem uſque quò talem fidejuſſorem præſtiterit, & ſi ſit ex his debitoribus qui in carcerem nequeunt detrudi, tunc ſi iſti judicato non pareant, eorum bona in cauſam executionis capta ſunt vendenda in publica ſubhaſtatione; hoc eſt, voce præconis ad venũdationem offeruntur. Si mobilia ſunt novem diebus in quorum terùn ter alternatim conclamatione facta, ſi verò immobilia diebus viginti & ſeptem, alternativè, die novo, hoc eſt, *de nuebe en nuebe dias*, quibus tranſactis perſonaliter ad poſtremam addictionem reus citatur, vel ſi latitet citatio ad domum, vel ejus vicinis ſufficit, & ſi reus compareat & executioni ſe opponat intra decem dies legis Regiæ & à judice conceſſus, eo ſpatio gaudebit, in quo opponere adverſus executionem intentam omnes exceptiones legis 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat.* aut alias legitimas deducere, allegare, & probare poterit adverſus prædictam executionem. Quibus diebus tranſactis acta judex jubet ad ſe tranſmitti proceſſúſque ſemel & iterum legit, atque perpendit & conſiderat, & ſi actor bene probat, profert ſententiam condemnatoriam adverſus reum, & mandat ut actor præſtet fidejuſſionem *legis Toleti*, & quod decima Aguazello executori præſtet, ubi viget conſuetudo. Quod ſi reus bene ſuas exceptiones probaverit in prædicto decem dierum ſpatio profert judex ſententiam abſolutoriam, & condemnat actorem in expenſis. Quod ſi tertius oppoſitor ſe obtulit ad executionem impediendam, ſuſpendi facit proceſſum executivum & ordinario jure cauſa progreditur inter litigantes, ut docet *l.* 19. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat.*

§. IV.

De proceſſu creditorum, *vulgò*, *pleyto de acreedores*, & de dilatione à creditoribus data debitori.

SUMMARIUM.

1 *Proceſſus Creditorum qualiter in via ordinaria ſit proſequendus, & n.* 2.

3 *Creditores qualiter ſunt graduandi contra debitorem.*

4 *Proceſſus ſuper quitatione à creditoribus facienda qualier fiat,* & *num.* 5.

5 *Creditores qui faciunt quitationem an debeant habere ſpecialem hypothecam,* & *num.* 6. & 7.

8 *Princeps concedit dilatoriam, vulgò moratoriam debitori.*

1 CUm petitur executio, *ut ſup.* §. *proximo* dixi, ſi tertius cōpareat, qui velit docere de jure ſuo, tunc, ut dictum eſt, cauſa efficitur ordinaria, & quilibet creditor contra debitorem poteſt venire, dicēdo de ſuo jure, etiam ſi de eo non doceat, nec ſummatim, nam eo non obſtante ejus libellus admittitur à judice *ex l.* 41. *tit.* 4. *lib.* 3. *Recopilat.* (licet de jure aliter diſpoſitum erat per text. *in l. à Divo Pio* §. *ſi ſuper* ubi DD.) ejuſque admiſſo libello judex præcipit copiam dari creditoribus aliis, & ſolet pro incertis præcipi ut per edictum citentur ad hoc ut ſciant eſſe litem ſuper creditis omnium creditorum, ut quiſque doceat de jure ſuo. Et ex tunc cauſa quæ aliàs erat executiva efficitur ordinaria quoad terminos juris, & cū omnibus proſequenda eſt creditoribus, quouſque de uniuſcujoſque jure, & prælatione feratur ſententia, quæ ſi exequenda ſit reſtituta cauſa executiva in eum locum, quo erat ante tertii oppoſitionem & ad eundem remiſſa judicem uſque ad addictionis ſententiam proſequenda erit ſecundùm quotidianum ſtylum, de quo obſervant plura notatu digna Covarruvias *practic. cap.* 16. Avendañ. *in cap. prætorum cap.* 16. *ex n.* 6. Azeved. *d. l.* 41. *lib.* 4. *Recopilat.* & *in l.* 6. *num.* 7. & *in l.* 8. *tit.* 17. & *in l.* 4. *ex num.* 2. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat.* Paz *in prax.* 2. *tom.* 4. *p. cap.* 3. per totum Parlador. *lib.* 2. *rerum quotid. cap. fin.* 5. *p.* §. 11. *ex num.* 58. Gutierrez *in l. nemo poteſt. de legatis* 1. *ex num.* 391. & *lib.* 1. *pract. quæſt.* 118. Pichard. *in manuduct. part.* 2. §. 15. *num.* 2. Curia Philipp. 2. *p.* §. 16. *n.* 12. & 13. qui contra ordinarios ait, quòd quando tertii creditores ſe oppoſuerunt propter proprium intereſſe, tunc illud proſequuntur in ordinario judicio, non ſolùm quoad ordinem, ſed quoad ſubſtantiam, ut in terminis probat *ex text. in cap. ſuper eo de offic. delegati*, & tradit Caſtillus *in l.* 6. *tauri num.* 69. Ego de executione plura dixi *cap. fin. circa fin.* & Villadiego *in polit. inſtruct.* Libellarii *ſuper proceſſu executione à num.* 25. cum aliis, ubi ponit libellos ad id,

2 & idem *cap.* 2. *à num.* 165. Et ſi dubites qualiter eſt proſequendum judicium, quando in diverſis inſtantiis veniunt creditores dicendo de ſuo jure, dicam infrà *in cap. cum ſuper.* 17. *de ſentent.* & *re judic.* interim videbis Covarruvias *d. lib.* 1. *practic. cap.* 14. *num.* 4. Curia Philippica *ubi ſupra d. num.* 12. & text. *in l.* 6. *tit.* 10. *part.* 3. & *d. l.* 41. *tit.*

3 4. *lib.* 3. *Recopilat.* Et ſi dubites etiam in quo loco quiſque creditorum eſt graduandus in ſententia, ſcies hoc vel metiri, ex tempore, vel ex privilegio, & cauſa, de quo Doctores *in privilegia* 16. *ff. de privilegiis creditorum*, *ibi* bene Pichard. & multi per eum *ſuper tit. de actionib in* §. *quædam* 20. poſt tractatum de collatione bonorum. Docet plura Carleval. *de judic. toto* 2. *tom.* Amator Rodriguez *in tractat. de concurſu creditorum*, & videbis Ortiz de Salcedo *in praxi folio* 133. *B.* ubi ponit formam fulminandi ſententiam graduationis creditorū contra clericum debitorem qui ſunt ſcribendi de gradu in gradum ſecundùm jus & prælationem cujuſque., & ad aliam ubi facit graduationem circa dotes miſerabilium *folio* 178.

Solent iſti creditores aut eorum major pars dilationem præſtare debitori ſuo, ut commodiùs ſolvat, & hæc locum habet ex publici capite. Primum eſt, quando debitor eſt in carcere propter debita, aut abſens, ſive recluſus aliqua Eccleſia, nec eſt ſolvendo omnibus creditoribus. Quo caſu in unum congregantur omnes creditores, & litem compromittunt in arbitros, ut quidquid iſti arbitrati fuerint ſuper dilatione, aut quitatione, ſive remiſſione debitori facienda, ita ipſi creditores aſſentiant. 4

Secundum eſt caput, ut quando omnes creditores non veniunt in unum nec volunt dilationem uniformiter ipſi debitori indulgere, imo potiùs eum retinent in carcere, tunc aliquid eorum miſericordia moti cupiunt aliquam dilationem ei indulgere, remiſſionem in debiti quota, quo caſu ſi iſtorum creditorum pars ſit major in numero perſonarum, aut in quantitate debiti, aut ſi ſint æquales in numero perſonarum, aut debiti quantitate, iſti tales creditores in unum coogregantur, & ſi concordes fuerint in dilatione, ſive quitatione, præſtanda debitori ſub ſcriptura publica coram tabellione, talem dilationem, ſive quitationem indulgent, qua miſericordia moti declarant ei indulgere dilationem quinquennalem, aut majorem, ſive minorem, ut intra illud tempus non teneatur debitor creditoribus ſolvere. 5

Hoc tamen non habet locum ſi aliqui ex creditoribus debitum dimittant reſpectu eorum DD. *in* §. *fin. l.* & *ſuum hæredem. ff. de pactis.* & ita ſimiliter ſi major pars creditorum feciſſet prædictam dilationem aut quitationem, qui tantùm haberent hypothecam generalem, non ob id facient ut creditor, ſive creditores habentes hypothecam ſpecialem, & contradicentes comprehendantur in illa dilatione, ſive quitatione, quam alii creditores faciunt, niſi iſti etiam indulgentes eam haberent ſpecialem hypothecam in ipſis bonis. Baldus & DD. *per text. in l. reſcriptum ff. de pact.* & tunc demum illa dilatio, ſive quitatio à majore parte facta tenet, cùm tamen creditores non cognati ſive alia ratione ſuſpecti ſint. Bald. *in d. l.* & *ſuum hæredem* §. *fin.* ubi Jaſon. *limitat.* 7. & Gregorius *in l.* 6. *tit.* 15. *part.* 5. videbis gloſſ. *in l.* 1. *C. qui bonis cedere poſſint.* 6

Et tunc judex præcipit eam ſcripturam notam fieri omnibus creditoribus & quòd creditores eam facientes coram eo præſentent intra tempus tot dierum ſcripturas, qua habent, ſeu actiones ſui crediti, & ut jurent verum eſſe debitorem ſibi ipſis obnoxium eſſe in tali quantitate petita, de quo datur copia cæteris omnibus creditoribus talem dilationem non indulgentibus, ut allegent de ſuo jure, aut quidquid habeant dicant contra jus creditorum indulgentium dilationem, ſuper quo recipiuntur ad probationem ſummariam & facta publicatione fertur diffinitiva ſententia confirmatoria dilationis indultæ, ſive declaratoria, qua ipſe judex pronunciat non eſſe locum tali dilationi, ſive quitationi, quia fuit ſimulatè, fictè, aut ſine jure à creditoribus indulta in damnum aliorum crediturum, de qua praxi teſtatur Paz 4. *part. tom.* 1. *cap.* 9. & ibi: *cap.* 6. eam confirmat *ex text. in l. fin C. qui bonis cedere poſſunt.* ubi Doctores & *ex l.* 5. *tit.* 15. *part.* 5. & *ex d. l. ſi ſuum hæredem* §. *fin. cum l. ſequenti ff. de pact.* ibi *num.* 3. 7

docet

Digitized by Google

docet quòd ſi poſtquam decretum eſt à judice ut omnes creditores vocentur, conſtat de abſentia aliquorum, debent etiam vocari, & ſi non venerint, fieri poſſe abſque eis. Notat *ex text. in l. reſcriptum ff. de pact.* cum Greg. Lopez *in d. l.* 5. *partita gloſſ.* 1. *in fin.* Nec tunc debitor tenebitur præſtare aliquam cautionem de ſolvendo intra tempus dilationis, Albericus *in d. l. fin.* & Gregor. & Paz *ubi ſup.* contra Caſtrenſem, qui docet quòd tranſacto tali tempore dilationis, jam non poteſt ampliùs debitor uti alio remedio, nempe ceſſionis bonorum, de quo ſtatim dicam, ſed eſt in carcerem detrudendus donec ſolvat ſecundùm gloſſ. *in d. l. fin.* & Angel. & Modernos *in l. alia* §. *eleganter ff. ſoluto matrim.* Et de hoc beneficio, ſive remedio ſunt etiam videndi, Afflictis *deciſ.* 888. Dueñas *regula* 294. Berojus *in cap. cum omnes num.* 63. *de conſtitutionibus.* Alphanus *collect.* 391. qui latè explicant quando hujuſmodi dilationi locus ſit. Et Riccius, *collect.* 394. & dico latiùs in *cap. Odoardus de ſolutionib.* & de fulminando hoc proceſſu bene practicus Monterroſo *tractat.* 2. *de via ordinaria in civilibus à fol.* 23.

8 Solùm hæc dilatio ſive moratoria conceditur à creditoribus debitori modo dicto, verùm ea poteſt etiam à principe indulgeri juxta *l. quoties la* 2. *l. univerſa* 4. *C. de precib. Imperatoris offerendis l.* 33. *tit.* 18. *part.* 3. quarum argumenta expendunt ita Boerius *deciſ.* 296. Covarruvias *lib.* 2. *variar. cap.* 1. Sequitur Pichard. *de act.* §. *fin. num.* 50. Velaſcus *de privilegio pauper. part.* 2. *quæſt.* 44. *à num.* 33. & 37. Et de mora hodie ſolita Nobilibus indulgeri videbis text. *in l.* 32. & 33. *tit.* 18. *parte.* 3. latè Salgadus *in labyrinth. creditorum part.* 2. *cap.* 3. Quòd ſi petens dilationem ſit mercator non gaudet prædicta dilatione, niſi data fuerit fidejuſſio, *l. fin. tit.* 1. *lib.* 5. *Recopilat.*

---

§. V.

De proceſſu ceſſionis bonorum, *vulgò, proceſſo de ceſſion de bienes*, & quid in Clericis?

SUMMARIUM.

1 *Ceſſio bonorum à debitore inope facta, eſt utiliſſimum remedium & eſt valde antiquum, & num.* 2.

3 *Debitor ſi bonis cedere nolit qualiter creditoribus ſuccurratur? & num.* 4.

5 *Ceſſionis bonorum proceſſus qualiter actuetur, & libellus cedente concipiatur?*

6 *Libellus ceſſionis præſentatus ſit notus creditoribus, & progreditur in judicio, & quid ſi compareant alii creditores? & num.* 7.

8 *Perſona quæ non conveniuntur ultrà quàm facere poſſunt.*

9 *Clerici quale remedium habeant loco ceſſionis bonorum?*

10 *Libellus juxta tenorem textus in cap. Odoardus de ſolutionib. & de praxi in ejus præſentatione num.* 11.

12 *Clericus prima tantùm tonſura inſignitus gaudet beneficio capitis Odoardus de ſolutionib.*

13 *Sententia qualiter concipitur juxta text. in d. cap. Odoardus, quando clericus nulla bona habet? & quid judex mandat?*

CRebriùs poſtquàm debitor executus & in carcerem detruſus, quia nequit ſuis creditoribus ſatisfacere, ut à carcere & oppreſſione liberetur, ſolet uti illo remedio quod vocatur *Bonorũ ceſſio.* De quo docet experientia eſſe utiliſſimum & neceſſarium, tam in civilibus, & ſæcularibus, quàm in Eccleſiaſticis Tribunalibus propter temporum injuriam, & debitorum inopiam, qui partim fortunæ vitio, partim dolo & calliditate non ſolvendo efficiuntur, & ſic bona ſua cedunt. Cùmque de hac materia luculenter agam *in cap. Odoardus de ſolutionibus,* ubi videbis quid à prima Juriſprudentia uſque ad hoc tempus traditum ſit. Nunc de ſolo fulminando proceſſu agam, & de hodierno ſtylo. De aliis verò quæ conducunt ad materiam, leges Doctores antiquos *ſuper tit. ff. de ceſſione bonorum & C. qui bonis cedere poſſunt,* & Pichard. & alios Doctores *in* §. *fin. inſt. de actionib.* Anton. Gomez *in l.* 79. *tauri.* Covarruv. *lib.* 2. *variar. cap.* 1. Bacza *de inope debitore ex c.* 1. Gutier. *de juram. confirmat.* 1. *part. cap.* 16. & *cap.* 18. Matienzo *in l.* 4. 6. 7. & 9. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recop. ibi.* Azeved. & *in l.* 6. *tit.* 2. *lib.* 6. *ejuſdem Recop.* Barboſa *in l. maritum* 13. *ex num.* 1. & *in l. alia* §. *eleganter ex num.* 50. *ff. ſoluto matr.* Petrum Gregor. 3. *part ſyntagmat. cap.* 8. *cum ſeqq. lib.* 22. & Oſuald. ad Donell. *lib.* 27. *cap.* 9. & Riccium *collect.* 1750. & 1986. 121. 118. & 1736. & Zevallos *quæſt.* 701. Et vide quæ ſup. dixi *in cap. ſi diligenti de foro compet. quæſt.* 3. & 4. Iterùm Riccium *in praxi canonica deciſ.* 282. cum multis ſeqq. & Marium Antonium *lib.* 1. *reſolut.* 41. & videbis illum, cum multis, Diana *part.* 7. *tract.* 8. 1

Eſt enim hoc remedium valde antiquum, nam fuit valde uſitatum apud Græcos, Hebræos, & Romanos, & apud nos Hiſpanos ante annos mille à Regibus noſtris Gothis, conſtat de lege ab eis condita *in libro* 5. *tit. de los Peños.* Cui ſimilis eſt alia lex 2. *tit.* 4. quas leges poſtea ſecuti ſunt alii Principes poſteriores, ut conſtat *ex l.* 2. *tit.* 8. *de los Goviernos l.* 12. *l.* 17. *tit.* 20. *de las deudas lib.* 3. *fori lib.* 4. *tit.* 13. *lib.* 5. *ordinamenti* & *d. l.* 4. *cum ſeqq. tit.* 16. *lib.* 5. *Recop.* Rodriguez *de executione cap. fin. circa fin.* & ad libellos ceſſionis bonorum Villadiego *in polit. in forma libellandi in executione num.* 25. & 26. & *d. l.* 1. *qui bonis* & *l.* 3. & 4. *tit.* 15. *part.* 5. *cum. aliis tit.* 16. *lib.* 5. *l.* 5. *tit.* 9. *lib.* 9. *Recop.* & *l.* 5. 6. & 9. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recop.* idem videndus *cap.* 2. *politica à num.* 173. 2

Quòd ſi bonis cedere nolit debitor nec ſolvere nec ſatiſdare, ſed in carcere velit eſſe, dupliciter creditoribus ſuccurri poſſe conſtat, nam primò jure communi bona debitori ſolemni modo addicendo, licet creditoribus ejus bona perſequi juxta text. *in l. nemo carcerem C. de exactione tributorum, lib.* 10. ubi Bartol. & Bald. *in l. quicunque colum.* 1. *C. de ſervis fugitivis.* Ciſuentes *in l.* 64. *Tauri. quæſt.* 20. Secundò, poſſunt creditores ſibi ex jure Regio conſulere, quo cautum eſt ut ſi debitor poſt ſex menſes in carcere fuerit, nec ſolverit, pro eo habetur ac ſi bonis ceſſiſſet. *l.* 7. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recop. in verſic. y ſi dentro.* Ubi eruditè Matienzus *gloſſ.* 2. advertit hoc beneficium non tam favore debitorum, quàm etiam favore creditorum inductum fuiſſe, ut debitis non fraudentur, nec eorum ſolutio differatur, ſed debitores tædio vel pudore affecti ſolutionem parent, velint nolint, bonis ceſſuri. Pichardus *ſup. num.* 12. ubi *à num.* 30. docet de præcipuo fine hujus remedii. 3 4

Nunc verò jam de forma fulminandi proceſſum 5

nobis

nobis videndum eſt, & in primis, debitor carceratus præſentat libellum, dicens ſe eſſe in carcere detentum tot diebus ad petitionem talis creditoris pro tanta debiti quantitate (*exprimendo ſingulam quantitatem*) & proſequitur libellum dicens ſe habera alios creditores, (quos ſigillatim nominat exprimendo etiam ſingulas quantitares cujuſque crediroris, de quibus ſimul cum petitione præſentat ſchedulam ab ipſo ſubſcriptam, & jurat in petitione in forma juris illam ſchedulam, in qua illi creditores & debita continentur, veram eſſe abſque fraude, & colluſione:) Et ſic utendo remedio legis dicit ſe facere ceſſionem bonorum & velle è carcere, in qun detentus eſt, liberari, & petit à judice ut mandet ſuam petitionem creditoribus notam facere, ut intra terminum brevem allegent ſuper jure ſuo, & coocludit ſe illico bonis ſuis creditoribus cedere, quæ ad præſens habet & ſuperventura uſque ad plenam ſolutionem & implorat judicis officium ſi naceſſarium eſt & jurat ſe non illud facere de malitia, &c.

6 Quo libello præſentato jodex præcipit notum fieri creditoribus, & abundantius ur ter præconicetur, & edicta infigantur in valuis, & publicis locis, ut veniant ad judicium; Sin verò aliàs per eorum abſentiam procedet in cauſa uſqoe ad diffinitivam. Termino verò novem dierum tranſacto incarceratus incuſat contumaciam, & jodex eam habet pro incuſata. Et iterum fit ſecunda præconizatio, poſt cujus terminum fit ſecunda incuſatio contumaciæ, & iterum devenitur ad teniam præconizationem, & incuſatur ultima contumacia, & ſi nihilominus creditores non cōpareāt, tunc reus alia petitione dicit coram judice, ſe feciſſe diligentias requiſitas ut potiatur beneficio ceſſionis, & quòd ejus creditores vocati non comparuerunt, ob quòd petit concludi in cauſa, & judex reſpondet quòd viſis diligentiis habebat & habuit cauſam pro concluſa, mandans ut partes ad diffinitivam citentur. Quam praxim docet Paz *ubi ſupra tom.* 1. 4. *p. cap.* 8. *à num.* 1. ubi ponit ſententiam diffinitivam Hiſpano ſermone. De fulminando hunc proceſſum à tabellionibus benè practicus Monterroſſo *tractat.* 2. *de via ordinaria à fol.* 22.

7 Verùm ſi in aliquo prædictorum terminorum creditores compareant ſua jora oſtendentes, tunc judex præcipit eorum copiam dari cæteris creditoribus, & ſi eſt opus probatione litem ad probationem recipit cum termino brevi, & fit teſtium publicatio, litis concluſio, & procedit ad diffinitivam pàrtibus citatis, & tunc graduantur creditores ſecundum eorum prælationem, ſecundum dicta §. *præcedenti.*

8 Ad ſecundum, quando clericus utitur ceſſionis remedio ſibi à Pontifice conceſſo juxta text *in d. cap.* Odoardus *de ſolutionib.* ubi dicam latè, & an ab eo queat renunciari vide dicta *ſupra in d. cap. cum ſit generale de foro compet. d. quæſt.* 3. & 4. Advertes eſſe quam plures perſonas, quæ nequeunt in carcerem detrudi propter civilia debita quarum aliquas *ibi* ſcripſi, & plures referunt Curia Philippica 2. *p. de judicio executivo* §. 17. docet cum multis Pichard. *in d.* §. *fin. de act. num.* 17. ut ſunt Nobiles, fœminæ, milites, Doctores, Ruſtici in ruſtica occupati, ideſt, tempore meſſium. Et denique omnes alii, qui non in ſolidum, ſed quatenus facere poſſunt conveniuntur, ut maritus, ſocer, patronus, ſocius omnium bonorum, & alii, de quibus ſcripſit. accuratè Parladorius *lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin. part.* 5. §. 6. & ibi *ex num.* 15. inter quos etiam connumerantur Clerici, quibus etiam indultum eſt ne in plus conveniantur quam quod facere poſſint, quo fit ut deveniamus ad praxim quotidianam, quod ipſi propter debita opprimuntur, de qua Paz *in praxi tom.* 2. *part.* 3. *cap. unico à num.* 4. & *ſupra relati in principio*, quibus addo Zerolam *in praxi part.* 1. §. *ſolutio* & §. *Clericus*, Menochium *de arbitra. lib.* 2. *cent.* 1. *caſu.* 183. *num.* 3. Bayo *in praxi Eccleſiaſtica lib.* 6. *à num.* 5. Martam *de juriſdict.* 4. *p. centu.* 2. *caſu* 154. Et vide Rodriguez *de execut. cap. fin. circa fin.* ubi cum multis.

Iſti enim clerici quoties gravantur debitis, nec 9
ſolvere creditoribus valent, non utuntur ſupra relato ceſſionis beneficio, ſed ejus loco utuntur, ut dixi, de alio beneficio contento *in d. cap. Odoardus de ſolut.* de quo gaudent non tantum clerici in Sacris, ſed etiam alii Clerici in minoribus, juxta id quod tradidi *in capite ſecundo de foro compet.* Et explicant præcitati, & tunc clericus qui vel ſit in carcere detruſus, vel excommunicatus, vere pauper non habens in bonis ut poſſit ſuis creditoribus ſatisfacere, cautum eſt *in d. cap. Odoardus*, cum nec debeat, nec poſſit pro debito civili & pecuniario eſſe in carcere, nec excōmunicatus, ſed ſatisfaciat dando juraturiam cautionem de ſolvendo ære alieno cum ad pinguiorem venerit fortunam, formabit petitionem & proceſſum modo ſequenti.

Ticio clerigo Presbytero, ò clerigo de menores Or- 10
denes Beneficiado de tal parte preſſo en eſta carcel Epiſcopal. (ò deſcomulgado) à pedimento de fulano por tanta cantidad de maravedis que le debo y confieſſo deber. Digo que yo ſoy pobre y no tengo bienes con que pagar las deudas que mi acreedor (ò acreedores) *me pide que ſon las contenidas en eſte memorial que preſſento en que tambien declaro los bienes que tengo proprios y conforme à derecho no puedo eſtar preſſo ni deſcomulgado por deudas del qual privilegio quiero gozar y eſtoy preſto de hacer la caucion juratoria de que los pagare en pudiendo (y ſi tiene Beneficio dira) (no tengo bienes, de que pagar ſino es de los reditos y frutos de mi beneficio de que hago conſignacion y quiero que de ellos ſe paguen dichos mis acreedores dexandome ſuſtentacion congrua conforme à mi calidad) à v. m. pido que por ſu ſentencia declare debo gozar del dicho privilegio y mande recivir la caucion y ſoltar de la priſſion y dar abſolucion de las cenſuras contra mi deſcernidas, y ſiendo neceſſario nombro perſona abonada que coja los frutos y tenga en depoſito fiel para que acudiendome en primer lugar con tantos maravedis cada año, ſalvo la judicial taſſacion de v. m. vaya pagando à mis acreedores por ſus antiguedades aſta que enteramente ſean pagados Es juſticia que pido y juro no hacerlo de malicia y proteſto las coſtas, &c.*

Præſentato hoc libellu præcipit judex copiam 11
exhiberi creditorib. numeratis in prædicto memoriali, ut allegent quid quid habeant contrà. Et cum duobus libellis à qualibet parte ſecundùm ea quæ dixi *ſupra in princ.* §. 1. *de via ordinaria*, judex ad probationem recipit cauſam) ſi fortè aliquid ſit quod in ea conſiſtat) & hoc ſub termino brevi; & procedir via ordinaria, ſed magis ſummariè uſque ad diffinitivam, quam judex pronunciat ſecundùm allegata & probata. Quam format Hiſpano ſermone Salcedo *in praxi Eccleſiaſtica f.* 133. *B.*

Unum tamen notar Farinacius *deciſ.* 147. *die*
18. *Septembris* 1598. ſuper Trident. quod clerus 12
prima

prima tonſura inſignitus habens coronam & habitum clericalem, licet per Epiſcopum non ſit alicui Eccleſiæ adſcriptus gaudet nihilominus privilegio *d. cap. Odoardus de ſolut.* licet non gaudeat fori privilegio juxta tradita *in d. cap.* 2. *de foro compet.* ibi videnda.

13 Et advertet judex quòd ſi clericus nulla bona habeat, tunc ſufficiet ut in ſententia declaret clericum illum debere frui dicto beneficio *cap. Odoardus*, & non poſſe in carcere eſſe pro debito civili, & quòd facta cautione juratoria relata ejiciatur è carcere, quod illicò exequitur non obſtante creditorum appellatione, quia hoc eſt privilegium perſonæ ratione totius ſtatus clericalis, ſecundum dicta *in dicto cap. cum ſit generale de foro compet. d. quæſt.*3. & 4. & dicam *in d. cap. Odoardus.*

---

§. VI.

De proceſſu qui vocatur fulminatus in executione litterarum penſionum.

SUMMARIUM.

1 *Penſionis proceſſus in his Regnis nimis uſitatus.*

2 *Penſio exigitur duobus remediis, aut cenſuris aut via executiva, & qualiter judex decernit mandatum contra non ſolventem? Et de praxi ad ſententiam. num.* 3. *&* 8.

4 *Terminus judicialis qui datur comparenti, & citato, ut ſolvat penſionem.*

5 *Exceptiones quæ allegantur à nolente ſolvere penſionem quando in judicio ordinario diſcutiantur.*

6 *Apoſtolicus judex an faciat vim exequendo ſuam ſententiam? & de praxi recurſus ad Regia Tribunalia.*

7 *Penſionis exequutio ſuſpenditur ex quo vulnerata eſt in prima ſententia, & plura de praxi.*

9 *Penſio exigi non poteſt litteris penſionis nondum expeditis.*

10 *Executor litterarum penſionis debet eſſe perſona Eccleſiaſtica conſtituta in dignitate, & ubi reſidere debet, & in quo territorio exigatur penſio?*

11 *Penſio cùm cauſatur quæ narrativa fiat?*

1 SUpradicta à §.4. maximè pendent à dictis ſup. *in* §. 3. de proceſſu executivo. Et cum cauſa circa ſolutionem penſionis, quæ in hiſce Regnis non parum eſt uſitata quotidie inter judices Eccleſiaſticos accuratè diſceptetur; imo etiam de ea per viam violentiæ Regii Auditores, & Conſiliarii ſoleant audire, & aliqua indirectè decernere, & quia plura dicenda ſunt de jure circa penſiones conſtituendas & ſolvendas infrà *in rubrica & tit. ut Eccleſiaſtica beneficia ſine diminutione conferantur. Et in cap. niſi eſſent de præbendis & alibi.* ideo breviter in hac parte me geram pro expeditione proceſſus hujus executivi.

2 Eſt enim verùm quod effectum ſolutionum penſionis ſolet procedi duabus viis executivis, aut cenſuris, aut per executionem perſonæ & bonorum. Et ſic praxis procedit, ut primò coram judice competente, de quo infrà, præſentandæ ſint litteræ originales penſionis tam gratioſæ quàm executoriæ, & etiam proceſſus fulminatus, ſi virtute clauſulæ *cæterum* ſumitur judex. Quibus præſentatis penſionarius petit dari à judice mandatum, ſeu monitorium in forma contra poſſeſſorem beneficii penſione gravati pro tot ducatis ſibi debitis pro decurſa penſionis. Et tunc judex jubet dari mandatum monitorium cum inſertione litterarum penſionis, vel proceſſus fulminati (ſi vigore illius tantùm penſio exigatur) ut intra triginta dies, qui in Bullis penſionis continentur à die notificationis prædicti mandati monitorii ſolvat ille, à quo exigitur, penſionem tot Ducatorum, aut compareat intra prædictum terminum ad docendum de jure ſuo, & quòd aliàs procedet illo termino tranſacto ad aggravationem, reaggravationem, & executionem pœnarum, quæ continentur in prædictis bullis, & declarat ad omnia prædicta ſe illum citare & vocare cum aſſignatione ſuæ audientiæ, vulgò, *ſeñalamiento de eſtrados*. Et ita procedit juxta praxim de qua latè Flores de Mena. *variar. quæſtionum à num.*24. Ortiz de Salcedo *in Curia Eccleſiaſt. fol.* 65. *B.* Bayo *in Curia Eccleſiaſt. lib.* 8. *cap.* 4. & ex multis ipſe *lib.* 2. *part.* 2. *cap.* 7. ubi latè agit de hoc proceſſu & penſione. Nicolaus Garcia *de beneficiis* 1. *part. cap.* 5. §. 4. *à num.* 534. ubi *num.* 535. alia tradit.

Quo mandato intimato poſſeſſori beneficii & in termino reproducto, pars penſionarii incuſat contumaciam illius non comparentis, quam judex habet pro incuſata. Et ſi ille conſenſit reſervationi penſionis poteſt ſtatim abſque alia verificatione, niſi reſervatio ſit conditionalis, dare contra eum ſententiam declaratoriam, qua declaret eum incurriſſe in excommunicationem, aliáſque cenſuras & pœnas in literis reſervationis expreſſas ob non ſolutionem dictæ penſionis, & condemnare eum in expenſis coram eo legitimè factis, nec exit alia neceſſaria citatio, ex quo ille qui eſt abſens à judicio fuit citatus genereliter ad totam cauſam & eſt contumax. Garcia cum multis *ſup. num.* 540. 3

4 Quòd ſi ſoluturus penſionem veniat reſponſurus, dantur ei in hac via executiva alii ſex aut decem dies, poſt prædictos triginta, ad hoc ut probet exceptiones legitimas, quas habuerit, de quibus idem Garcia latè *in d.* §.4. per totum, aliqua docet citatus Flores *ubi ſup.* legendus. Bayo relatus *ibi in gloſſ.* Verùm ſi alleget exceptiones, quæ intra illud tempus expediri nequeunt, veluti nullitatem ſeu ſubreptionem penſionis, aut alias quæ altiorem indaginem exigunt, tunc non retardata executione litterarum reſervantur judicio ordinario, quod locum habet quando penſionarius exiſtat in poſſeſſione exigendi, quæ acquiritur per unum actum etiamſi ſit facta metu cenſurarum abſque proteſtatione, nec tunc tenetur oſtendere litteras reſervationis, nec verificare conditionem poſitam in reſervatione penſionis, niſi penſionarius agat judicio petitorio, quod fallit quando per annos 30. eſt in poſſeſſione exigendi. Quando verò ſolutio petitæ penſionis retardetur per oppoſitionem factam, latè idem Garcia, nam ſi contingat quòd per decennium non ſolviſſet penſionem, & opponat contra eam, audietur de hoc coram judice ordinario ſuſpenſa via executiva intenta coram cameræ auditore, aut alio quolibet executore, ſecundum ea quæ tradunt Garcia & Flores *ubi ſup.* cum multis & ad plura Barboſa *in tractatu, quem fecit de penſionibus.* Tametſi cauſa nullitatis penſionis pendeat coram ordinario, ſive reformationis abſque commiſſione non impediri executionem litterarum penſionis, etiamſi oppoſitum ſit de litis pendentia & inhibitum. Flores de Mena ſup. *num.* 32.

num. 32. Zevallos *quæſt.* 897. *à num.* 909. Garcia *ſup. num.* 525. qui alia docent cum aliis, quos ipſi referunt.

6 Dubium tamen eſt an judex Apoſtolicus executor Bullarum faciat vim exequendo ſuam ſententiam, appellatione remota, in quo articulo dico quòd ſi executor excedit in commiſſione, poterit tunc ab eo appellari quoad utrumque effectum ſuſpenſivum & devolutivum, tenet Flores de Mena, *d.quæſt.* 12. *num.* 44. ita cum Gigante *de penſionibus quæſt.* 95. Zevallos *tom.* 4. *commun. quæſt.* 897. *à num.* 904. Garcia *part.* 1. *cap.* 5. *num.* 442. & 489. Et in his Regnis recurritur per viam violentiæ ad Regios Auditores, qui declarant vim fieri, & acta reponi ſecundum eum, licet de jure ad ordinarium judicem eſſet recurrendum, ut defendatur vexatus ab injuſta vexatione executoris. Sed in hoc Regno Regii Auditores ſolent poſtquam cognoverint ſuper vi, cauſam ad Ordinarium remittere, ut de ea cognoſcat ſecundùm limites juris. Et ita video practicari quotidie in aliis cauſis Brevium & Bullarum Apoſtolicarum. Quare Zevallos concludit quòd ſi mixtus executor exequatur ſuam ſententiam, poterit, appellatione remota, ab eo appellari, ſecus ſi ſit merus executor, de quo alibi latè dicam *in c.* 5. *de Re judicata.*

7 Unum tamen ad praxim notabis, quòd ſi penſio vulnerata ſit per ſententiam latam adverſus eam, non meretur nec habet executionem paratam, ſed ceſſat via executiva, donec pro ea latæ ſint tres ſententiæ conformes, ſicut etiam inſtrumentum Camerale, ſeu guarentigium, quia cauſa ſemel effecta appellabilis ſemper remanet appellabilis, Rota *deciſ.* 132. *in princ.p.* 2. *diverſorum* & 122. noviſſimè apud Farinac. *num.* 5. cum aliis latè Garcia *de benefic. ubi ſup. num.* 598. ubi *in verſic. advertendum* docet quòd petens penſionem cum mandato penſionarii non tenetur ducere de ſupervenientia ipſius, ſeu afferre fidem, vel inſtrumentum vitæ, quod ceſſat in penſionibus decurſis poſt mandatum, quia tunc eſt neceſſaria ſuperviventiæ probatio penſionarii, cùm in ea ſe fundet, ita cum Mandoſio, Gratiano, & pluribus aliis probat.

8 His ſuppoſitis, jam facilis eris ad concipiendum libellum, & judex ad proſequendum proceſſum, qui ſæpius per executionem Cenſurarum procedit, ut dictum eſt, verùm ſi procedat per apprehenſionem bonorum & perſonæ, erit obſervandus viæ executivæ modus, de quo *in d.* §. 3.

9 Et etiam notabis quod litteris penſionis nondum expeditis non poterit penſio exigi, nec ſolvi debebit. Sayrus *de ſimonia deciſ.* 37. Maynardus, *deciſ.* 16. *lib.* 1. ad quod videbis Zevallos cum multis, *de cognitione per viam violentiæ, quæſt.* 41. de quo *ſupra in cap.* 9. *de elect.* Riccium *collect.* 1665. ubi tradit Bullas Gregorii, XIII. & Sixti, V. & ita pluries judicaſſe Rotam. Et ſic infert quòd hæredes illius qui deceſſit cum ſola ſupplicatione, ſeu ſignatura ante expeditionem literarum, nullo modo poſſunt percipere fructus illius temporis.

10 Iterùm notabis quòd executor litterarum penſionis debet eſſe perſona in dignitate conſtituta aut ſaltim Canonicus. Ferretus *conſ.* 53. Navarrus *in cap. cum contingat. de reſcript.* Maſcardus *de probat. concluſ.* 337. *num.* 7. & 8. Garcia *d.* 1. *p. cap.* 5. *à num.* 530. & latius *p.* 6. *cap.* 2. *dubio* 1. imo debet reſidere illo, qui eligitur judex Apoſtolicus in Civitatibus & locis inſignibus ubi adeſt literatorum copia, *cap. ſtatutum* ubi DD. *de reſcriptis*, & *in Clement.* 11. *eod.* Cardoſus *in praxi* §. *delegatus*, & *in* §. *Conſervator.* & *in* §. *judex à num.* 76. & *in* §. *cauſa à num.* 18. Bayo *d. lib.* 8. *cap.* 1. *num.* 7. & 8. Sed quia virtute clauſulæ, *Cæterùm*, ſolent committi tales bullæ perſonis extra territorium Rei ſoluturi penſionem valde remotè degentibus; Ideo video diutius practicari juxta regulas juris, ut actor teneatur ſequi forum Rei ut non alias audiatur exigens penſionem, niſi executionem petat in territorio Rei, præſentans proceſſum fulminatum, vel coram aliquo in dignitate conſtituto illius matricis Eccleſiæ, ubi talis debitor degit, coram Epiſcopo, ſeu ejus Vicario, aliàs poſſit introduci ut referatur ad Regios Auditores per viam violentiæ, qui juxta ſubjectam materiam remittere ſolent earum executionem ad Ordinarium Rei, ne litibus & expenſis extra ſuum forum vexetur, & ita in aliquibus cauſis obtinui.

Notabis, quòd ſi penſio caſſanda & extinguen- 11
da venit, tunc ipſam ſoluens narrat contractum, & quotam caſſationis, & admittitur ſupplica abſque alio mandato, quia non eſt aliud neceſſarium quàm ut narretur penſio in ſua quota, ſuper quo beneficio, & perſonæ, quibus eſt reſervata, & quæ talia poſſident beneficia, nec eſt neceſſaria Bullarum expeditio, aut aliquid aliud propter mandatum conſentientis caſſationem. Non enim hæc penſionis redemptio fit ſine Papæ authoritate. Soto *lib.* 9. *quæſt.* 7. *art.* 2. Gigas *de penſionib.* Garcia *p.* 1. *cap.* 5. per totum, cum aliis Bayo *in praxi lib.* 2. *p.* 2. *cap.* 5. & ſi remittitur gratis, tunc nihil erit neceſſarium, Bayo *num.* 22. Flaminio *lib.* 6. *quæſt.* 2. *num.* 123. Garcia *part.* 1. *cap.* 5. *num.* 20. & 39. Et de inſtrumento Caſſationis Salcedo *in praxi fol.* 231.

---

§. VII.

De proceſſu judicum Conſervatorum.

SUMMARIUM.

1 *Conſervatores ſummariè procedunt, & qualiter formetur proceſſus.*
2 *Competentia inter Conſervatorem & judicem Ordinarium, ſive laicum, ſive Eccleſiaſticum, qualiter decernatur, & n.* 3.
4 *Conſervatoria univerſitatum.*

COnſervatores judices ita ſummariè in cauſis 1
de quibus poſſunt, debent cognoſcere, ut proceſſus ab eis factus executivus intelligatur. De horum judicum poteſtate & in quibus procedant dixi latè ſupra *in c. ſi clericus laicum* 5. *de foro compet. quæſt.* 12. & *in cap.* 4. *quæſtion.* 43. & *in cap.* 2. *quæſt.* 20. Quibus ſuppoſitis, nunc reſtat videndum de formando ab eis proceſſu in cauſa ſibi competenti, iſti enim judices cognoſcunt in prima inſtantia, Trid. *ſeſſ.* 24. *c.* 20. Navarr. *lib.* 1. *conſiliorum conſ.* 1. *in tit. de officio delegati*, Moneta *de judicibus conſervat.* Villadiego *in polit. cap.* 5. §. 20. *num.* 11. & 12. facto enim accuſatorio libello poſt ejus præſentationem & judicis admiſſionem, tunc judex præcipit, ut fiat informatio querelæ cum citatione partis adverſæ & cum copia litterarum conſervatoriarum, quarum virtute judex procedit, (aut quarum ſaltim notarius fidem faciat) & tunc judex

judex procedet ad ulteriora breviter & ſummarie mandans poſſeſſionem reſtitui Religioſis ſpoliatis, prohibens injurias ipſis fieri, & ad hoc impediendum imponens cenſuras & pœnas pecuniarias contra eorum turbatores in poſſeſſione quam querelantes habent.

2 Quòd ſi contingat competentia juriſdictionis inter Conſervatorem & judicem Ordinarium Eccleſiaſticum, ſive ſæcularem, tunc dubium eſt de praxi qualiter ſit procedendum? Ad quod Reſpondeo ut ſi laicus judex formaverit competentiam quòd illicò ab intimatione & requiſitione ipſi facta à Conſervatore judice, ut ſe abſtineat à cognitione, curabit remittere examen litterarum ſuæ conſervatoriæ ad judicem Ordinarium Eccleſiaſticum exiſtentem in territorio, ad hoc ut declaret an ille qui dicitur Conſervator ſit judex legitimus & competens cauſæ motæ, tunc ſi ordinarius declaret ipſum verum eſſe judicem, abſtinebit ſe Laicus à cognitione, & eam remittet ipſi Conſervatori. Ita Doctores *in c. nonnulli de reſcriptis & in l.* 18. *tit.* 2. *& l.* 20. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* & in Trident. *ſeſſ.* 24. *cap.* 20. Et tunc procedet conſervator adverſus illum ſæcularem judicem cenſurarum remedio ſecundùm ea, quæ tradidi *ſup. in d. cap.* 2. *de foro compet d. quæſt.* 20. Verùm addit Villadiego *in polit. cap.* 5. § 20. *ad text. in l.* 16. *tit.* 6. *lib.* 3. *recop. num.* 11. quòd ſi Laicos judex adhuc ſit informatus quòd ille qui dicitur Conſervator verè judex non poteſt eſſe, poterit appellare à declaratione facta per ordinarium judicem, & petere in Conſilio proviſionem ordinariam ut ibi videantur litteræ conſervatoriæ, & ut auferat vim, ita ut ſit exe-
3 quendum quod ibi declaretur. Tamen ſi competentia remota ſit inter ordinarium & Eccleſiaſticum, & ipſum Conſervatorem, defendet ſe Conſervator modo præſcripto *ſup. in d. cap.* 5. *de foro compet. d. quæſt.* 12. *à num.* 23. ubi dico quòd poteſt invocare brachium ſæculare contra inferentes
4 injurias. Et per eandem rationem cùm Conſervatoriæ Univerſitatum ampliſſima ſint ſecundùm dicta *in relata quæſt.* 12. *num.* 15. *& ibi & in cap.* 1. *de foro compet. quæſt.* 1. *à num.* 16. majoribus, aut ſaltim æqualibus remediis judices Conſervatores Univerſitatum defendent ſuam juriſdictionem.

§. VIII.

De commiſſionis proceſſu ad verificandam narrationem brevis ſuper benficio collato, aut conferendo: aut verificandam narrationem diſpenſationis matrimonialis, ſive irregularitatis: & quid de reſignatione, & permutatione, & de commiſſione intenta, & litium reformatione, *nihil tranſeat*, & recuſatione?

SUMMARIUM.

1 *Commiſſionis judex qualiter praxim conſtituat ad verificandum narrativam ſuper beneficio collato, aut conferendo?*
2 *Clauſula* conſtito *quid ſibi velit?*
3 *Narrativa ſuper beneficio qualiter verificetur, ſi litteræ expeditæ ſint in forma gratioſa?*
4 *Valor beneficii debet diſtinctè & ſeparatim probari, deductis expenſis, & oneribus Miſſarum.*
5 *Executor litterarum datus in forma* dignam *an debeat verificare?*
6 *Litteræ in forma gratioſa, & rigoroſa, qua forma expediantur? & num.* 7.
8 *Executores in forma gratioſa, & in forma* dignum *à quo tempore acquirunt juriſdictionem?*
9 *Litteræ diſpenſationis matrimonialis præſentantur coram ordinario, qui committit ad parochum, ut verificet narrativam cum teſtibus à parte præſentatis, & aliis ex officio receptis.*
10 *Narrata ad diſpenſationem matrimonialem, quo tempore debeant eſſe vera?*
11 *Ceſſante cauſa diſpenſationis matrimonialis quando vicietur diſpenſatio?*
12 *Copula contracta ad facilitandam diſpenſationem quando non ſuffragatur? & an debeat narrari? num.* 13.
14 *Diſpenſatio matrimonialis cum copula ſolet committi.*
15 *Diſpenſandi praxis in irregularitate.*
16 *Reſignatio qualiter fiat, & quæ à reſignante debeant narrari? & de memoriali quod mittitur ad Romanam Curiam. num.* 18. *&* 20.
17 *Mandata, vulgò,* Poderes *quæ Romæ mittuntur per reſignantem, & reſignatarium, qualiter authorizentur?*
19 *Penſio an imponatur ſuper incertis fructibus?*
21 *Reſignans beneficium quam congruam habere debeat, ut ejus reſignatio admittatur?*
22 *Reſignationis publicatio quando, quomodò, & ubi fiat ut ſuſtineatur, & qualiter probetur? & num.* 24.
23 *Impetrans beneficium debet publicare impetrationem, & inter plures impetrantes obtinebit qui primo publicaverit.*
25 *Permutatio beneficiorum ex qua cauſa admittatur à Pontifice, & quæ narrentur? Et quid ſi fiat coram ordinario? Et de quibus beneficiis? num.* 26. *&* 27.
28 *Permutationis bullæ qualiter expediantur inter permutantes? & de praxi ad conſequendam gratiam.*
29 *Bullæ reſignationum, & permutationum diriguntur ad Ordinarium diœceſis. Et de praxi mittendi in poſſeſſionem beneficii reſignati & permutati coram Papa.*
30 *Breve commiſſionis in cauſa appellationis ſententiæ latæ per Ordinarium qualiter petatur à Papa, vel ab ejus Nuntio? ubi de praxi, & num.* 31. 33. *&* 34.
31 *Auditor Nuntii in Hiſpania quando ſoleat de cauſa cognoſcere?*
32 *Breve Rotale quando concedatur? Et de praxi procedendi virtute ipſius.*
34 *Breve Rotale quando & qualiter reformetur? Et de praxi procedendi. num.* 35.
35 Nihil tranſeat *ad quem effectum à litigantibus ponitur in Rota Romana, vel coram Nuntio Hiſpano, ſeu aliis Nuntiis alibi exiſtentibus?*
36 *Judex à Pontifice datus, ſi excedat in commiſſione poteſt comprimi à Nuntio, interpoſita accuſatione per querelantem.*
37 *Commiſſionis judex Romæ datus recuſari quit, & de hoc cognoſcit Nuncius.*

AD primum breviter Reſpondeo dicendum, 1
quòd primò præſentantur literæ cum quibus judex commiſſionis requiritur, ut adimpleat, &

eas acceptat, & providet mandatum cum relatio-
ne litterarum, & admittitur pars ad probandam
narrativam ſuper beneficio collato, aut conferen-
do virtute brevis Apoſtolici, aut Illuſtriſſimi Nun-
cii præſentat interrogatorium, quod fieri debet ad
tenorem narrativæ, ſive ſupplicæ Pontifici oblatæ,
aut Nuncio, & ſi alibi quàm ubi degit commiſſio-
nis judex facienda eſt, tunc judex eam probandam
narrativam committit, ut ſit coram aliquo parro-
cho, vel ejus locum tenente, aut alia honeſta per-
ſona, qui probationem, ſive informationem illius
narrativæ faciet cum aliquo Notario, ſive Tabel-
lione, & facta, clauſa & ſignata ſimul cum voto
ipſius Commiſſarii mittetur ad commiſſionis judi-
cem, qui ſi ipſi conſtiterit de vera narrativa proba-
ta, tunc judex providet dicens ſe facere collatio-
nem beneficii, ſuper quo, narrativa bene probata
eſt ipſi proviſo per impoſitionem pilea ſuper ejus
caput coram Notario & teſtibus & præſtat manda-
tum, cujus virtute aliquis Parochus, aut clericus
requiſitus mittat eum in poſſeſſionem, vel alius
nomine illius, & quod deinde fructus percipiat?

2 De hac praxi vide quæ docet Nicolaus Garcia
cum aliis *6. part. de beneficiis cap. 3. à num. 25.* & an-
tea videndus, *à cap. 1.* Ubi dicit quòd ad executio-
nem dictorum Brevium requiritur ſolùm verifica-
tio ejus quod eſt poſitum in forma illius ſub clau-
ſula *conſtito*, ſeu, *conſtiterit.* Videndus *à d. num. 25.*
& 26. ubi plures adducit deciſiones & praxim
jactat. Expreſſiùs docet Bayo *in praxi Eccleſiaſtica.*
& meliùs ante eum Ortiz de Salcedo etiam *in praxi*
Eccleſiaſtica à fol. 69. & hoc procedit quando in
dicta clauſula *conſtito* fit mentio de pertinentia
collationis, nam tunc eſt verificanda, etenim hæc
clauſula inducit formam & conditionem, ut præ-
cedat cognitio cauſæ etiam parte citata cum adeſt
intruſus, aliàs ſufficeret extrajudicialiter citare.
Cùmque Brevia de capienda poſſeſſione non dan-
tur jam niſi cum clauſula *Conſtito*, debebit execu-
tor aſſumere partes judicis, de qua debet ei plenè
conſtare cum adeſt intruſus, ſeu contradictor, aliàs
ſufficeret pro verificatione illius ſemiplena proba-
tio. Cum pluribus idem Garcia *d. cap. 3. à num. 36.*
ubi *num. 37.* refert quòd ad decernendum monito-
rium ſolet fieri citatio intereſſe putantium per
contradictorium, ſive edictum publicum.

3 Et ſi dubites quæ debeant verificari ab iſtis exe-
cutoribus litterarum Apoſtolicarum, dico & ſup-
pono differentiam conſtitui inter executores litte-
rarum in forma gratioſa, nam iſti non tenentur
aliquid verificare pro executione facienda, niſi
alius ſit in poſſeſſione beneficii quem debent ci-
tare, vel ſi aliàs compareat contradictor reſpectu
quorum aſſumit partes judicis, & impetrans de-
bebit ſuam gratiam verificare, & narrata in litteris
maximà parte opponente, etiamſi eſſet executivè
procedendum. Sunt enim in gratioſis probanda
omnia narrata. Vide Flaminium *de reſignatione*
lib. 10. quæſt. 3. num. 53. Et ſic primò tenetur æta-
tem probare ſi de ea facta ſit mentio in gratia, &
ſi non fiat, non item niſi ex adverſo opponatur,
explicat Garcia *d. cap. 2. à num. 169.* ubi *num. 161.*
dicit quòd tenetur verificare narrata in ſua gratia,
quæ Papam moverunt ad concedendum, vel faci-
liùs concedendum, ſi pars opponat alias, tene-
bitur tantùm verificare ea, quorum falſitas vitiat
gratiam, explicat Garcia *num. 162.*

4 Quod ſi in litteris narratur valor beneficii di-
ſtinctè & ſeparatim debebit probari, non in confu-
ſo, ſeu omnino ſimul, idem ibi *à num. 165.* Hæc
eſt una principalium rerum, quæ in litteris verifi-
candæ exprimuntur, quapropter eſt advertendum
quòd valor beneficii intelligitur deductis expenſis
& oneribus Miſſarum, quia in computatione veri
valoris ſunt onera deducenda, aliàs articulus *ſuper*
valore eſt ineptus, & nihil concludit niſi his de-
ductis. Rota *in antiquis conceſſione præbendæ de-*
ciſ. 61. Oldrald. *conſ. 118.* Achiles *deciſ. 401.*
ſuper regula de valore. Puteus 464 *lib. 1. & 211.*
lib. 1. Mohedanus 16. *de præbendis* aliàs 162.
Graſſis 118 & 120. Gigas *de penſionib. quæſt. 89.*
Sarnenſis *in regula de valore quæſt. fin.* Rebuffus
in tractatu nominat. quæſt. 9. num. 38. aliàs 33. Fer-
retus *conſ. 354. n. 15.* Caſſiodorus *deciſ. 29. de præ-*
bendis Rota *deciſ. 189 num. 2. & deciſ. 198. & 548.*
p. 1. diverſorum, & practicabilia Rotæ *num. 129. in*
fine in 2. p. diverſorum. Quæ moventur ex doctrina
Felini *in cap. ad aures q. 12. num. 13. de præbendis.*
Verùm ſi clauſula *valoris* dicit *cujus*, *& illi forſan*
redditus & fructus, tunc non erit neceſſum ut nar-
rativa valoris verificetur ſecundùm relata, quia po-
ſita illa dictione *forſan*, vel, *fortaſſe* nihil affirmatur,
& ideo non eſt neceſſaria verificatio jus quod per ta-
les dictiones aſſeritur, *l. in ſubſtitutione ff. de vulgari.*
Cæſar Graſſis *dec 2. à n. 7. de probat.* Salced. *ubi ſup.*

Sed ſi executor ſit datus ad collationem bene- 5
ficii in forma *dignum* non tenebitur juſtificare,
niſi illud quod à Papa verificari mandatur, nem-
pe idoneitatem impetrantis, veluti ſcientiæ cle-
ricatus ad beneficium requiſitæ & aliorum. De
quo latè eſt videndus idem Garcia *dict. cap. 2.*
§. 2. à num. 231. ubi *§. 3. à num. 396.* longè
diſputat de quæſtione, an gratia, ſeu manda-
tum de providendo in forma *dignum*, expiret
morte Papæ concedentis re integra? de quo *in*
cap. gratum de offic. delegati. Et vide Riccium
collect. 1588. Et de executoribus litterarum in 6
forma Brevis de capienda poſſeſſione ipſe Garcia
ibi, d. 6. part. cap. 3. & in d. cap. à num. 1. agit de
modo dandi executores in forma gratioſa, vel in
forma *dignum*, nam in primo caſu litteræ Apoſto-
licæ ſuper beneficiis habent cordas ſericas rubri
croceique coloris. Et iſti executores, qui ſolent
eſſe Canonici, aut aliàs in dignitate Eccleſiaſtica
conſtituti, quos pars petit ſeu nominat, dantur in
alia Bulla ſeparata & diſtincta ſub eadem data,
quæ dicitur executoria & habet cordas canapi, niſi
fiat expeditio per Cameram, nam tunc poſſunt
poni gratioſa & executoria ſimul, non ſi expedian-
tur per Cancellarium. In ſecundo autem caſu, 7
quando dantur executores in forma *dignum* veluti
quando collatio, ſeu proviſio non fit à Papa, ſed
remittitur facienda prævio examine (& ſic litteræ
vocantur mandatum de providendo, ſeu proviſio-
nis, ex eo quia non fuit proviſus Romæ exami-
natus, nec fuit ſimul cum narrativa miſſa appro-
batio Ordinarii) tunc verò expediuntur duæ bullæ
& ambæ cum cordis Canapi, quarum principalior
dirigitur ad ordinarium Epiſcopum, & regulariter
ad ejus Vicarium cui committitur & mandatur, ut
ſi N. proviſum idoneum eſſe reperit beneficium
eidem infra 30. dies poſtquam litteræ ſibi præſen-
tatæ ſint authoritate Apoſtolica conferat, & aſ-
ſignet. In altera verò bulla quæ dicitur executoria
committitur & mandatur uni ex propinquioribus
Epiſcopis, & eorum Vicario ſeu Officiali, & re-
gulariter Officiali unius ex propinquioribus Epi-
ſcopatibus, quem pars elegerit, ut ſi ordinarius
infra prædictos triginta dies beneficium non
contulerit proviſo in forma *dignum*, illis elapſis,

, illud

illud beneficium ei conferat, ſi idoneum eſſe repererit. De formula prædictarum Bullarum, & earum tenore videndus eſt Flaminius Periſius *de reſignat. beneficior. lib.* 8. *quæſt.* 7. *ſub num.* 109. & 118. & explicat cum multis videndus Garcia ubi ſup. *d. cap.* 2. *num.* 1. ubi *num.* 7.
8 ait quòd licet iſti executores acquirant juriſdictionem à tempore datæ, tamen eam exercere nequeunt ante præſentationem & receptionem litterarum *cap. ſuper el.* 2. *de appellat.* Moline *de juſtitia tom.* 3. *diſp.* 599. *num.* 2. Et applica notata *in cap.* 9. *de electione.* Et requiritur præſentatio litterarum originalium, vel aliàs authenticarum Abbas, & Felinus *in cap. cum in jure peritus de electione.* Nec ſufficere tranſumptum factum à Notario, ſeu ſubſcriptum, idem Garcia *à num.* 16. ubi plures adducit deciſiones.

9 Ad ſecundum de Brevibus ſuper diſpenſatione impedimenti matrimonialis facilè ex dictis intelliges, qualiter executioni mandentur, & ad praxim dices quod litteræ diſpenſationis, quæ regulariter diriguntur ordinario impetrantis, apud narratum in ſupplicatione debent verificari per impetrantem, debent præſentari coram eo, & requiritur ut eas adimpleat & exequatur, quo facto ipſe Ordinarius committit Parocho contrahentium vel ejus locum tenenti, ut coram tabellione, aut Notario teſtes ſuper narrativa recipiat, illos nempe, qui ab ipſis contrahentibus fuerint præſentati, qui deponent juxta interrogatorium, quòd ex viſceribus ipſius narrativæ & ſupplicæ ſimul cum Bulla ab impetrantibus præſentatur, ultra quos teſtes Parrochus, aut ejus locum tenens alios tres, aut quatuor examinabit proprio officio, qui ſint fide digni, & inſimul accipiet declarationem à contrahentibus ſub juramento eos interrogans, an timore coacti ſint ad contrahendum, vel liberè, & ſpontaneè, & an poſt ſupplicam factam Pontifici ſe copularint? & ita factum mittet ad judicem executorem in fide publica. Ita praxis hæc colligitur Gutierez *in canonicis. lib.* 2. *c.* 15. *à num.* 13. Maſcbard. *de probationib. concluſ.* 1128. *à num.* 22. Ex ex traditis à Sanchez *de matrimonio lib.* 8. *diſp.* 2 *uſque ad* 35. ibi latè videndus, & Zerola *in praxi part.* 1. §. *diſpenſatio* & plura tradit Bayo *in praxi part.* 2. & *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 7. & ante eum Salcedo *in praxi*, ubi de forma proceſſus *ii fol.* 71. *B.*

10 Notabis quod in his diſpenſationibus matrimonialibus, quæ committuntur Ordinariis cum clauſula *quod diligenter ſe informent, & ſi repererint preces niti veritate diſpenſent*, ſufficere narrata eſſe vera, & verificari tempore executionis ipſius diſpenſationis ſeu commiſſionis, licet tempore datæ literarum non eſſent vera. Ita docet ſecundùm praxim Garcia *de benefic. d.* 6. *part. c.* 2. *num.* 183. Ex eo, nam articuli, qui fiunt pro verificatione diſpenſationum ſemper loquuntur de præſenti tempore, & non de tempore datæ, quæ doctrina ſuſtineri quit in diſpenſatione quæ committitur cum clauſola *ſi preces veritate nitantur diſpenſet.* Secùs ſi tota ſit gratioſa, nam tunc tempore etiam impetrationis debent eſſe vera narrata, & ita intelligi poſſunt Gutierez *quæſtion. canonicar. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 131. & 133. & cum multis aliis Sanchez *de matrim. lib.* 8. *diſp.* 30. *num.* 4. & 5. qui docent in omni eventu narrata debere eſſe vera tempore impetrationis ex Abbatis doctrina *in cap. quia circa de conſanguinit. & affinit. num.* 4. Maſcard. *concluſ.* 1128. *num.* 28. Azevedus *conſ.* 34. *num.* 14. Rebuffus *ad ll. gallicas tom.* 2. *tit. de reſcriptis in præfatione num.* 56. & plures ſummiſtæ poſt eos.

Quare ſi narrata tantùm eſſent vera tempore 11
impetrationis & relationis factæ Papæ, & non tempore informationis & executionis, nihil proderit, quia ceſſanta cauſa diſpenſationis, & ipſa ceſſat, niſi quando jam diſpenſatio eſſet effectum ſortita, idem Sanchez *d. lib.* 8. *diſp.* 19. *num.* 27. & *d. diſp.* 30. *num.* 12. & Garcia ubi ſup. *à num.* 289. & adducit & explicat Covarruv. & alios qui tenent contrarium *lib.* 1. *varia. cap.* 20. *num.* 5. Et ſic dicit quòd ſi poſtquam ordinarius diſpenſavit, mulier facta eſſet dives, aut haberet dotem competentem, non vitiaretur diſpenſatio etiamſi nondum matrimonium eſſet contractum, contra Sanchez *d. diſp.* 30. *num.* 14. & hoc etiamſi tempore diſpenſationis haberet ſpem quaſi certam ſucceſſionis, dotationis, vel applicationis bonorum competentium (dum tamen non ſint legitimæ ſive debitæ) quia antequam ſucceſſio, & applicatio fient, non ſunt bona illius. Navarrus *conſ.* 19. *de reſcriptis*, quem ſequitur Marcus Antonius Genuenſis *in praxi Archiep. cap.* 75. *num.* 81. videndus Sanchez *d. diſp.* 19. *à num.* 21.

Verum ſit in diſpenſationibus quando in nar- 12
rativa narretur copulam inter contrahentes anteceſſiſſe, ut ſit facilis Pontifex ad diſpenſandum eo tempore, non ſit verum quòd copula anteceſſit, ſed poſteà ex animo deliberato ut tempore verificandæ narrativæ conſtaret de copula; Tunc dicendum eſt talem diſpenſationem non ſuffragari, quia dolus & fraus non debet alicui patrocinari juxta text. *in cap. ſedes, & cap. ex tenore de reſcript.* cum multis Sanchez *d. diſp.* 30. *num.* 5. & cum aliis Garcia
ſup. num. 187. Quo fit, ut ſi inter affines & con- 13
ſanguineos copula præceſſit carnalis quam ipſi non narraverunt Pontifici, diſpenſatio non ſortietur propter crimen inceſtus, nam ad hoc ut diſpenſatio conſanguinitatis & affinitatis ſortiatur, neceſſum eſt ut exprimatur copula, quæ præceſſit, ita de ſtylo Rotæ teſtatur Salcedo *in praxi Eccleſiaſt. pag.* 72. *gloſſ. litt. F.* cum Farinacio, & Marzilla *ſuper Tridentin. ſeſſ.* 24. *cap.* 5 ubi Doctores.

Solet tamen hæc matrimonialis diſpenſatio 14
committi, ut ſi poſt diſpenſationem obtentam conſtiterit quòd ipſi contrahentes ſe copularunt, tunc diſpenſet, quod ita exequetur Commiſſarius imponens ipſis contrahentibus ſalutarem pœnitentiam, nec ante viſam diſpenſationem ab ordinario exequutam poterit Parrochus eos in matrimonium conjungere, aliàs punietur graviter idem Salced. *ſup.*

Ad tertium, de praxi ſuper diſpenſatione ir- 15
regularitatis breviter dico. Quòd Clericus, qui diſpenſationem obtinuit ab irregularitate ab eo contracta poſt veram narrativam factam, tunc ſi litteras diſpenſationis obtinuit directas judici Ordinario, aut alteri perſonæ Eccleſiaſticæ, ipſas præſentat, & Judex ab eo requiſitus eas accepta, cui conſtito per informationem de vera narrative Pontifici aut Nuncio facta, & poſt humilem petitionem abſolutionis à Cenſuris & irregularitate, & aliis pœnis incurſis ratione delicti aut cauſæ narratæ, petit diſpenſationem fieri; Et tunc

judex poſt impoſitam pœnitentiam ſalutarem ipſi
impetranti conſtito ſibi de vera narrativa, decla-
rat ſe pro hac vice, & in quantum neceſſum ſit
diſpenſare cum illo in utroque foro, ut poſtquam
finitum ſit tempus ſuſpenſionis impoſitæ à diſ-
penſante poſſit deinde in ſuis ordinibus admi-
niſtrare, auferens ab eo qualemcunque infamiæ
notam ob tale delictum diſpenſatum contractam
& eum seintegrat in famam antiquam quam
habebat ante delictum. Et ipſe diſpenſatus tunc
petit teſtimonium ſuæ diſpenſationis, quod iu-
dex mandat ita fieri, vel notarius ita exequi-
tur conferens ei teſtimonium juxta tenorem
Brevis, & diligentiarum, quæ factæ ſunt. De
hac praxi teſtatur Bayo *in ſua praxi Eccleſiaſt.
lib.* 8. *cap.* 8. & ante eum Salcedo *à fol.* 73. *in
ſua etiamſi praxi.* Ubi ponit formam aliquo-
rum actuum, & teſtimonii à judice mandati,
aut à Notario dari. Ubi docet quòd ſi in Bul-
la adeſt alia clauſula præter expreſſas in autho.
diſpenſationis debet exprimi, & exequi illius
forma. Debet itidem exprimi pœnitentia ſalu-
taris, quæ imponitur diſpenſato, aliqua dixi
ſup. *in cap.* 4. *de judic.* & dicam *ad tit. de cle-
rico excommunicato & in tit. de homicidio ibi
cap.* 12.

16 Ad quartum, de proceſſu reſignationis bene-
ficiorum dico, quòd ſi ille, qui beneficium re-
ſignat eſt in ſacris conſtitutus, narrabit ſe alia
beneficia habere, de quibus percipiet congruam
ſuſtentationem, aut alia bona Patrimonialia,
& dicet de tempore, à quo poſſidet benefi-
cium, quod reſignat; nam ſi curatum eſt, ad
minus poſſidet illud per trienuium, & ante id
tempus ſolet admitti reſignatio conſtito de cau-
ſa, & in quibus conſiſtant fructus ipſius be-
neficii, an in groſſa, vel in diſtributionibus
quotidianis, & hoc eſt neceſſarium ad effectum
imponendi penſionem ſuper illo, nam ſi reſi-
gnans non habet unde aliàs ſe congruè poſſit
ſuſtentare, debent eſſe ei *certa centum* quæ vo-
17 cantus pro rectore. Et ad prædictam ſimplicem
reſignationem conſequendam, ſive cum penſio-
ne mittuntur mandata Romæ tam reſignantis,
quàm reſignatarii, & etiam conſentientis pen-
ſionem in publica forma coram Notario cogni-
to, exprimendo quòd ejus ſignum notum eſt
Romæ talium, & talium perſonarum. Quòd ſi
Notarius inibi Romæ non cognoſcatur, man-
data illa debent authenticari ab alio notario, cu-
jus ſignum cognoſcatur Romæ modo dicto. Et
exprimentur duo vel tres procuratores Roma-
næ Curiæ, ut in defectum unius alius ſup-
pleat.

18 Et inſimul mittetur aliud ſeparatum memo-
riale, in quo exprimantur reſignationis cauſæ,
valor fructum, & diſtributionum ad effectum
ut videatur an penſio intret in diſtributionibus,
& quot annis reſignans poſſederit beneficium,
& qualiter ad illud fuit proviſus, an reſigna-
tione, ſive alterius morte, aut aliter; Et ſi fuit
proviſus per Ordinarium, aut Papam. Et etiam
in memoriali exprimentur beneficia, ſive pen-
ſiones, quas habet reſignans, aut reſignatarius,
& fiat etiam mentio de locis, ubi ea poſſideat,
aliàs enim, gratia dicetur nulla, de hoc latiſ-
ſimè dico *ad tit. de renunciatione.* ubi Rota *in no-
vis.* Flaminius *de reſignat.* Garcia *de benefic. part.* 11.
cap. 3. Videndum Trident *ſeſſ.* 21. *cap.* 2. ibi Bar-
boſa. Zerola *in praxi part.* 1. §. *reſignatio.* Zeval-
los *in practic. quaſt.* 282. & 561. & *de cognit. per
viam violentiæ part.* 2. *quaſt.* 150. Gutierez *conſ.* 42.
Ricius *collectan.* 468. 515. 1406. 1427. 1603.
1699. 1868. Bayo *in praxi* 2. *part. cap.* 2. *lib.* 2. &
Franciſcus Ortiz de Salcedo *in ſua praxi à fol* 197.
Ubi ponit mandata in forma ad has reſignatio-
nes. Et addit *in gloſſ. ibi verſic. aduiertaſſe.* Quòd 19
in beneficiis curatis non poteſt poni penſio ſuper
incertis, & ſuper ſervitio, quia iſta debent libera
remanere novo Parocho & alia centum ducata
ſuper fructibus, & ſi beneficium ſit ſimplex po-
terit imponi ſuper certis & incertis. Sed quali-
ter hoc fit dicam infrà *ad tit. ut Eccleſiaſtica
beneficia ſine diminutione conferantur.* Et quando
fit reſignatio ſimplex cujuſcumque beneficii in
manibus Epiſcopi, ipſe ſcribit formam & inſtru-
mentum ibi *fol.* 56. & *fol.* 222. & 223. ponit in-
ſtrumenta reſignationis facta in manibus Ordina-
rii coram Notario, & modus qualiter comprobe-
tur ab ipſo Ordinario, vel ab aliis Notariis, &
Tabellionibus prædicta & alia inſtrumenta. Quòd 20
ſi reſignans non ſit in ſacris exprimet etiam cau-
ſas, quas habuerit ut illam reſignationem faciat.
Notabis circa illam communem clauſulam: *quod* 21
*reſignans aliunde habeat unde commode vivere poſ-
ſit*, optimè verificari ſi ex penſione ſibi reſervata
ſuper beneficio reſignato talis congrua ipſi maneat
unde vivere poſſit, licet non verificetur quòd ha-
bet etiam aliunde, quia intentio Papæ eſt ut rema-
neat congrua, ſive remaneat ex penſione tantùm,
ſive aliunde, teſtatur Garcia *de benefic.* 6. *part.
cap.* 2. *num.* 293. & 294. ubi docet quòd quamvis
in litteris dicatur, *dummodò aliunde habeat, unde
vivere poſſit*, non excludi quin penſio ſit in con-
grua computanda, quia verbum *aliunde* ponitur
ad excluſionem beneficii reſignati, non autem
penſionis.

Vltimò poſtquam reſignatio facta eſt in ma- 22
nibus Sanctiſſimi etiam ex cauſa permutationis,
debet publicari intra novem menſes à data pri-
ma conceſſionis gratiæ (hic in Hiſpania) non
autem à die præſtiti conſenſus numerandos, &
talis publicatio debet fieri in Cathedrali territorii
ubi beneficium reſignatum fuerit, & inſuper in
ipſa beneficii Eccleſia, vel Eccleſiis, ſi illud in
pluribus ſit, & ſi Eccleſia eſt ruralis fiet in paro-
chiali intra cuius limites conſiſtit, & ſi locus
bello, peſti, aliiſva manifeſtis periculis ſubja-
ceat, fiet in proxima parochiali, dum frequens
populus ad Miſſarum ſolemnia convenerit, &
hoc in Offertorii tempore publica & intelligibili
voce pronunciando reſignationem, ac beneficii
qualitatem, & invocationem, nomina & co-
gnomina reſignantis, ſeu cedentis, ac illius in
cuius favorem gratia facta eſt, & de his omni-
bus exemplum ponet in valuis prædictarum Ec-
cleſiarum, ut ſic omnibus notum fiat, qui vo-
luerint aliquid contra gratiam factam adducere,
& tunc Notarius dabit ipſi reſignatario, aut cui-
libet ſuo nomine petenti teſtimonium in publi-
ca forma prædictæ reſignationis & publicatio-
nis, & hoc juxta formam Conſtitutionis Grego-
rii XIII. quæ hodie viget & eſt *in Bullario* 87.
in ordine, de cuius forma Pariſius *de reſignatio-
ne lib.* 11. *in præfat. num.* 5. Quaranta *in ſumma
Bullarii verbo beneficiorum reſignatorum publica-
tione*, cum aliis Garcia *d. part.* 11. *cap.* 3. §. 4.
a num. 273. ubi tradit plura. Et Rebuffus *in
praxi beneficiali in regula de publicandis fol.*
265. qui docent vacare beneficium reſignatum
ob

ob non factam publicationem in tempore præ-
23 dicto. Et ſic pro praxi advertes quòd illud im-
petrans tenetur itidem publicationem facere, &
ſi ſint plures impetrantes ille obtinebit, qui priùs
publicaverit licet ejus data ſit poſterior. notat *ex
d. Bulla.* Bayo *in ſua praxi d. lib. 2. p. 2. cap. 16.* ubi
admonet id eſſe ad hoc ut reſignans & reſignata-
rius citò expediant bullas, ut ſubterfugiant va-
24 cationem & impetrationem alterius. Et Garcia
ubi ſup. *num.* 302. docet hanc publicationem
poſſe probari non ſolùm publico inſtrumento à
Notario & teſtibus nominatim expreſſis con-
fecto, ſed etiam teſtibus juxta text. *in l. in exer-
cendis C. de fide inſtrumentor.* Quòd ſi publica-
tio fiat extra tempus prædictum non ſuffragatur,
idem cum aliis ibi: *num.* 304. *&* *à num.* 299. ubi
docet quòd apprehenſio beneficii reſignati eſt
pars ipſius publicationis. Et de forma teſtimo-
nii præſtandi à Notario de prædicta bullarum re-
ſignatione idem *à num.* 297. & Hiſpano ſermone
Ortiz de Salzedo *in praxi fol.* 229. ubi docet de
ſtylo à Notario obſervando. Et bene idem Bayo
plura dicit de ſtylo *lib. 5. cap. 2.* cum pluribus, ubi
ponit etiam clauſulas, quas continere debet
mandatum reſignationis cum penſione, ubi vi-
debis.

25 Ad quintum, de permutatione breviter dices,
multa ex prædicta praxi reſignationis convenire,
& inſuper ſolet fieri narrativa, poſitis cauſis,
aeris infecti cùm beneficium petit reſidentiam,
aut quia periculum patitur inibi ad ſalutem
de conſilio Medicorum, aut propter inimicitias,
aut quia beneficium ad quod transferri cupit eſt
in ſuo Epiſcopatu, vel ibi vicinus, multa di-
cam *ad ti. infrà de permutat. benefic.* Et Doctores
in cap. unico eod. lib. 6. & gloſſ. *in Clement. unica
eod.* Nicolaus Garcia *de benefic. part. 9. cap. 2. §. 1.
num.* 187. Rebuffus *in praxi part. 3. cap. de permu-
tat. & reſignat.* poteſt enim fieri permutatio ex
ſola expedientia & convenientia perſonarum,
quæ redundat in utilitatem Eccleſiæ, quamvis
ad hoc ut ſuperior teneatur admittere eam, re-
quiritur cauſa neceſſitatis, vel magnæ evidentis
utilitatis Eccleſiæ. Quòd ſi fiat abſque ulla juſta
cauſa, nulla erit ſi coram inferiori à Papa fiat,
& ſufficit tantùm cauſam ex parte unius per-
mutantium modò ex parte alterius non ſit in
damnum Eccleſiæ conſiderabile. Vide Garciam
cum multis *part. 11. cap. 4. à num.* 44. cum gloſſ.
& texta *in cap. cum univerſorum de rerum permut.
& in num.* 52. dicit in dubio non præſumi in-
tervenire juſtam cauſam niſi illa probetur, ita ut
nec Ordinario de ea teſtificanti ſit credendum
niſi in caſu text. *in cap. in præſentia de renuntiat.*
Et hanc debere fieri authoritate ſuperioris con-
ſtat ex text. *in cap. quæſitum de permut. benef.* aliàs
præſumitur Simoniaca, & perdunt beneficia
propria permutantes authoritate. *cap. cum olim
eod.* & in clement. *cum deteſtabile.* de ſimonia,
in qua etiam videtur infligi excommunicationis
pœna ibi: *in §. ſtatuentes*, contra ſic permutan-
26 tes. Poteſt etiam hæc permutatio fieri de bene-
ficiis propriis liberis, non litigioſis, & poteſt
unum pro pluribus ad æqualitatem, non de li-
tigioſo, & alteri unito, & debet eſſe inter duos,
non triangularis, vel quadrangularis, & requi-
ritur conſenſus illorum, ad quos collatio,
electio, ſeu præſentatio pertinent, quamvis
Epiſcopus totum debeat expedire. ipſe Garcia
à numer. 14. *&* 72. ubi *numer.* 12. docet quòd
poſſunt permutari omnia beneficia non ſolùm
habita in titulum, ſed etiam in commendam, &
in beneficiis commendatis tantùm fieri coram
Papa cùm ſint affecta, & procedere de benefi-
cio cujus poſſeſſio adepta adhuc non ſit, cum
tamen illud permutans habeat jus in re, non ſi
illud tantum habeat ad rem, idem *à num.* 56. 27

Et quòd diximus de narrativa, procedit quan-
do permutatio fit coram Papa, nam ſi fiat co-
ram ordinario, licet aliqua ei debeant narrari
ex prædictis, ſed non opportebit narratio alio-
rum beneficiorum obtentorum ſicut nec de alia
proviſione ab eo facta, idem *num.* 99. cum Me-
nochio *de arbitrar. lib. 2. caſu* 201. *num.* 150.

Quo ſuppoſito, advertes ad praxim quem- 28
libet permutantium expedire bullas beneficii
permutati, quod ut utilius & abſque litium
ambage fiat, mittent ſimul cum mandatis ap-
probationes Ordinariorum ad hoc ut expedian-
tur bullæ in forma gratioſa, & tunc mitten-
tur factæ à ſecretario Epiſcopi cum ſubſcriptio-
ne ipſius Epiſcopi, vel ejus Vicarii generalis
& authorizatæ ab aliquo Notario Romæ noto,
qui præſtet fidem ſubſcriptionum, & ſigno-
rum, & ſufficit ſi teſtimonium detur de alia
approbatione facta ad beneficium æquale, &
ejuſdem qualitatis aliàs erit neceſſarium exa-
men novum. Videndus Garcia *part. 9. cap. 2.* &
ibi §. 1. *num.* 162. cum aliis Bayo *d. lib. 2. p. 2.
praxis cap.* 3. ubi docet hoc optimum eſſe conſi-
lium in qualibet beneficiorum proviſione, ſive
per obitum, aut per impetrationem, alias ergo,
ſi bullæ expediantur in forma *dignum*, poterit
contingere, ut permutantes iterum non appro-
bentur, & exinde amittant permutationis fructus
abſque regreſſus ſpe. Quare ſolet dici quòd ſi
talis non reperiatur idoneus in primo examine,
poſteà non admittatur ad ſecundum examen,
ſed probabile eſt & ſæpius vidi admiſſum in
praxi, ut quando pronuntiatum non fuerit &
declaratum illum idoneum non eſſe, poterit
adhuc ad novum admitti examen virtute Bulla-
rum expeditarum in forma *dignum* refert Gar-
cia. *de benef. 6. part. cap. 2. §. 2. à num.* 253. Et
de mandato ad hanc permutationem Ortiz de
Salcedo *in praxi fol.* 202. *B.* ubi dicit quòd ſi ab
uno eorum bullarum expenſæ ſint ſolvendæ ex-
primatur in mandato, aliàs non id requiri, &
quòd ambo poſſint in uno mandato petere per-
mutationem ad ſublevandas expenſas tenet Bayo
ubi ſup. num. 2. dicens procedere ſi mittant illud
authenticatum à duobus, vel tribus Notariis.
Quorum aliquis Romæ agnoſcatur, & de per-
mutatione facta coram ordinario Salcedo *fol.* 233.
& de mandatis ipſe *fol.* 202. *&* 203. *ad.* 205.

Notabis iterum quòd bullæ omnium proviſio- 29
num etiam per reſignationem & permutationem
beneficiorum tam ſimplicium, quàm Curatorum
committuntur Ordinario diœceſis ipſius benefi-
cii, ut ſi veniant in forma *dignum* peracto exami-
ne, & conſtito de idoneitate proviſum mittat in
poſſeſſionē, ſin autem bullæ ſint expeditæ in forma
gratioſa illicò eum mittet in poſſeſſionem abſque
alio examine. ubi ſup. Garcia *d. cap.* 2. per totum
Bayo *d. lib. 2. cap. 2. part.* 2. in fine.

Ad textum, de commiſſione intentata ut aliquis 30
judex cognoſcat de cauſa præter Ordinarium, dices
generaliter primam inſtantiam pertinere ad Ordi-
narios, niſi in caſibus, de quibus dixi in *cap. 1. de
foro compet. quæſt.* 3. quare advertes quòd quando

ordinarius jam diffinitive pronunciavit in cauſa ad ſe ſpectante, piuır commiſſio, ſeu commiſſionis breve, quæ dirigitur ad perſonas in dignitate conſtitutas, ut jam retuli *in hoc* §. Quæ commiſſio datur ſi tantundem mittatur Romæ, aut ad Curiam Nuntii (qui etiam habet facultatem committendi judicibus Synodalibus Epiſcopatus) quoddam ſimplex memoriale oum Brevi caſus, & litis relatione, nec eſt neceſſarium ut mittatur appellationis teſtimonium, nec mandatum procuratorium, & tunc judex commiſſionis, qui atiam poteſt eſſe Vicarius Epiſcopi admittit juriſdictionem, & procedet in cauſa ſecundùm id quod dixi *ſup. in* §. 2. Quòd ſi commiſſio illa reformetur per novum Breve adverſæ partis, ut quotidie fit in tribunali Nuntii, tunc debent partes de judice coocordare. Et quod in praxi video eſt, nempe; ut Nuntius advocet cauſam ad ſuum Tribunal & eam committit alicui ex protonotariis ſuæ nuntiaturæ, qui proſequatur illam uſque ad diffinitivam, & acta proceſſus fiunt per ſpecialem Notarium ſive Secretarium ad id coustitutum, diſtinctum nempe à principali Secretario ſuæ
31 audientiæ. Et ſimul ordine ſi ſecundò & tertiò appelletur, ſolet eam committera donec partes ſunt jam in tempore ultimæ ſenteotiæ, in qna ajus auditor cognoſcit & præcipit executioni mandari ultimam trium conformium ſententiam. Et ſi appellans velit ut Rota cognoſcat, tunc pro-
32 curabit Breva ut ibi cognoſcatur, quo adepto, illud præſentat & petit ut ſimul mittatur cum citatione compulſoria, & inhibitoria, ſecundùm conſuetam praxim de qua *in d.* §. 2. Quod breva non datur in Rota, niſi in ſecunda, vel alia ulteriori inſtantia per appellationem à diffinitiva, ſeu habente vim diffioitivæ.

Verùm ſi contingat ut appellans cauſam non
33 committet & pars appellata vult ad ulteriora procedere defendendo ſententiam favorabilem, quam habet, poterit petere, ut committatur cauſa illa, dum tamen couſtet quòd intra ſex menſes à die latæ ſententiæ appellans ipſe eam non commiſerit. Quæ praxis colligitur ex dictis ſup. *in d.* §. 2. & docet Bayo. *part.* 2. *lib.* 2. *ſua praxis Eccleſiaſtica cap.* 40. ibi videndus. In caſibus verò exceptis illicò mittitur commiſſio ſub annulo piſcatoris, cum clauſula *Presbyteris aliquibus in dignitate conſtitutis Eccleſiaſtica.* Secundùm jam dicta, de quibus Garcia *tota* 6. *part. de beneficiis.*

34 Notabis etiam, ut ultimum explicemus, quòd quemadmodum reformatur Breva commiſſionis Nuntii, ita ſimiliter reformatur Breve commiſſionis Rotale, dum tamen dicatur de cauſa reformationis ante litem conteſtatam, & licet de jure ſufficeret ut illa reformatio impediretur, ſi tantùm citatio præcederet, cujus virtute ſolet cauſa integra non dici reſpectu judicis citantis ex latè dictis *ſup. in cap. penult. de foro compet. tota quæſt.* 1. cum aliis, tamen praxis in hoc oaſu eſt ut ad hoc ut commiſſionis judex ad quem dirigitur commiſſin dicatur habere radicatam cogniriunem cauſæ & irrevocabilem per delegaatem, oon ſufficit ut judex commiſſioois citaverit partem appellatam & miſerit inhibitoriam, quia adhoc delegans avocat ſibi cauſam per reformationam antequam per libellum reſponſorium partis citatæ vel appellatæ cauſa dicatur jam non eſſe integra, ita vidi ſæpius practicari, & quotidie fit in ſignatura Nuntii, & fit etiam ex ſtylo Rotæ, in quo caſu neceſſum eſt ut alteri fiat commiſſio Romæ, ut de novo litigans, aut ejus procuratnr in ajus abſentia citetur, & informetur ſignatura, ſecundùm ea quæ docet Bayo ex multis ſup. *part.* 2. *lib.* 2. *cap.* 41.

Iterum notabis quòd quando litigantium ali- 35
quis timet quòd ejus adverſarius recurret ad Pontificem, aut ajus Nuntium, ut ſibi det aliquem judicem etiam Conſervatorem, tunc faciet ut ponatur in abbreviatura *nihil tranſeat*, ad effectum ut de quacumqne petitione ab adverſa parte facta detur ponenti copia, qui tunc ſi judex datus ſibi aptus non ſit, eum recuſat & cæteros alios quos habet ſuſpectos ſolo juramento, quod faciet antequam conſentiat in juriſdictiooe, & ſi poſt introductam cauſam velit eum, aut eos recuſare, non poterit niſi ex cauſa. Et ad has diligentias mittitur mandatum procuratorium cum teſtimonio litis, & inſertione decreti provisi, & hoc in recuſatione, quia ad *nihil tranſeat* ſufficit mandatum, & ſi ſuper eo nihil poſteà alleget qui ponit & adverſarius inſtet ut detur commiſſio petita non denegatur ei ne forté ex malitia commodum reportet qni ponit illud *nihil tranſeat* ant recuſationem ut practicari vidi. Sed nihilominùs poterit commiſſionem adeptam reformare, & tunc ſi eſt in Nunciatura procedetur, ut dixi ſup. *in verſic. ad ſextum*, per totum, ſin verò in Rota cauſa Romæ mittitur ut ibi cognitio retineatur inhibito commiſſionis judice, aut iterum committitur in partibus.

Tertiò notabis quòd quamvis Pontifex cauſam 36
commiſiſſet ſi judex excedat in commiſſione, ut ſi citaverit partes ultra dietas, ant aliter, poterit in hoc caſu recurri ad ſanctitatis Nuntium, & in tantum procedit quòd etiamſi ille judex procedat in cauſa uſque ad diffinitivam, poterit pars appellare ad Nuntium, qui tunc committit cauſam alteri judici ſi conſtat da alterius judicis exceſſu, aut ipſe ſuper exceſſu cognoſcit,

Quartum, ex dictis procedit, quòd ſi recuſatio 37
judicis commiſſionis ponatur poſtquam ipſe procedit in cauſa, & ea non admittatur, potetit pars ad Nuntium appellare, ut cognoſcat ſuper recuſationis juſtitia, & in eo interim Nuotius inhibet judicem commiſſionis à quo appellatur, ad quod notabis dicta ſup. *in cap.* 4. *de foro compet.* per totum.

---

§. IX.

De proceſſu qui fit virtute remiſſorialium Curiæ Romanæ ut fiat probatio in aliqua cauſa. Et qualiter procedetur virtute litterarum compulſorialium Rotæ ad compulſandos quoslibet actus, inſtrumenta, & proceſſus, eum cauſa per appellationem aut aliter pendet in ſacra Rota.

SUMMARIUM.

1 *Doctores qui agunt de hanc materia remiſſorialium, & compulſorialium.*
2 *Remiſſoriales litteræ ad quem effectum mittantur ad judices inferiores? & de praxi num. ſequentibus, uſque ad num.* 15.
3 *Ordo procedendi per litteras remiſſoriales, & num.* 4. *&* 5.

16 *Compulſo-*

16 *Compulſoriales litteræ ad quem effectum concedantur in ſacra Rota? & de praxi à numero* 17.
23 *Remiſſoriales litteræ ad Canonizationem alicujus Sancti quid continere debeant? ubi de praxi procedendi.*
24 *Remiſſorialis & compulſorialis proceſſus qualiter componantur ſi in litteris de utroque fiat mentio? & num.* 27.
25 *Canonizationis interrogatorium.*
28 *Epiſcopus poteſt committere ut fiat informatio alicujus ſancti.*

1 HOrum proceſſuum ſtylus quaſi eandem formam obtinet, & ſic ſub *hoc* §. volui de unoquoque breviter differere, & ut exactè percipias quæ hic deſiderantur, legendus eſt Felinus *in cap. ad probandum num.* 6. *& in cap. de cetero num.* 15. *de re judicata*, Lancellotus *de attentatis cap.* 1. *num.* 35. *& cap.* 3. 22. *à num.* 71. *& cap.* 4. *in præfatione num.* 167. *& à num.* 305. *& cap.* 12. *ampliatione* 14. *à num.* 17. *& cap.* 20. *ampliat.* 26. *num.* 2. Gutierrez *canonicar. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 28. deciſio Rotæ *in cauſa Toletana juris decimandi* 8. *Novembris* 1593. coram Pamphilio de qua Garcia *de benefic. part.* 6. *cap.* 3. *à num.* 145. videndus etiam Maodoſius *regula* 29. *Cancellariæ quæſt.* 4. *& de commiſſionibus commiſſ.* 14. *&* 29. *ultima gloſſa per alias quæſtiones*, Veſtrius *in praxi lib.* 8. *cap. ult. à num.* 16. alios adducit Garcia ubi ſupra *cap.* 5. *d.* 6. *p.* quibus addo ad praxim Bayo *in ſua Eccleſiaſtica* 1. *p. lib.* 8. *cap.* 9. *&* 10. & ante eum bene Ortiz de Salcedo *à fol.* 343. *& à fol.* 251. *& fol.* 211. *&* 213. ubi de conceptione mandatorum ad has litteras Romæ impetrandas.

Ad quod ſcies remiſſoriales litteras mitti à judi-
2 cibus Rotæ Romanæ ut earum virtute judice in eis nominati, aut quilibet eorum ad probandum partes admittant juxta tenorem rotuli miſſi, & hæ litteræ habent quandam ſimilitudinem, ac requiſitoriæ, ſive litteræ receptoriales, quæ à judice unius territorii, ubi cauſa pendet, mittuntur ad judicem alterius territorii, ubi neceſſum eſt ut fiat informatio & probatio, aut coram quo inſtrumenta aliqua compulſentur liti neceſſaria.

3 Quo ſuppoſito, ad primum de litteris remiſſorialibus dices, quod prima diligentia eſt ut pars quæ legitima ſit requirat cum ipſis litteris coram notario & teſtibus judices in eis nonminatos, ut procedant ad earum executionem & ſi omnes acceptaverint ſimul procedent, & ſi unus tantùm ipſe ſolus procedet ſed oportebit ut earum tenor inſpiciatur ad effectum videndi qualiter ſint proceſſuri & notarius per actum præſtat fidem requiſitionis, reſponſionis, præſentationis, & acceptationis, vel excuſationis judicis.

Et hoc facto, petitur aſſignatio dierum, & au-
4 dientiæ horarum, & aſſignatio loci, & ut aſſignetur locus loci, & nominatio Notarii, nuncii Curſoris ad citationem & acta, qui embo jurabunt de fidelitate obſervanda reſpectivè in manibus judicis remiſſorialis, quam nominationem facit judex intimari parti adverſæ per ipſum Curſorem, vel in perſona ſi poſſit haberi aut domi ipſius, aut ejus procuratori, & ſi nihil horum fieri quèat erit per affixionem ſchedulæ ipſius citationis, quæ affigetur in oſtiis, aut valuis matricis Eccleſiæ, ut ſic veoiant allegaturæ partes, quidquid habeant com aſſignatione termini Brevis ſub comminatione procedẽdo ad executionem, litterarum remiſſorialium. Verùm ſi commodè poſſit fieri citatio in perſona, primò taliter fiet eam citando ad totam cauſam contentam in remiſſoria, quam ſpecificè notam faciet. Poſtea verò ſi quæ aliæ citationes prærequirantur, ſufficiet ut fiant ejus procuratori, ſi eum nominavit, ſin autem, per affixionem ſchedulæ, ut dixi.

Quòd ſi pars adhuc non comparuerit ad cita- 5
tionem intra terminum, tunc iterum veniet in die juridico petitor ipſe, incuſabit contumaciam non comparentis, & petet confirmationem deputati Notarii, Curſoris, loci, dierum & horarum audientiæ, & quòd procedatur ad ulteriora in executione prædictarum litterarum, & judex per decretum ita providet.

Poſt in altera die juridica audientiæ petit ab 6
eodem judice, ut mandet adverſarios citari ad effectum, ſi habent quid allegent contra remiſſorias, & rotuli articulos, & ut videaot qualiter rotulus aperiatur, teſtes jurare quorũ juramentum cõmittatur cauſæ ootario ad primam vel aliam diem aſſignatã. Et ad hoc expreſſe nominabit teſtes ſuis propriis nominibus, cognominibus, eorum patriam, habitationem, & officia & petet ut ea nominatio fiat partibus nota, & quòd examen teſtium fiat de manè de tali ad talem horam, & veſperè de tali ad talem, & judex ita providet, & mandat partes citari, ut ſi velint interrogatorium, ſive articulos præſentent, & ſi eos non dederint mandat eos citari ad effectum ut ſine illis exeminentur teſtes per articulos rotuli tantùm in prædictis aſſignatis diebus, & tunc nuntius, ſive Curſor citationem faciet modo jam dicto, & cæteras alias.

Poſt hæc iterum pars comparet in die juridica 7
& incuſat contumaciam ſui adverſarii, & petit ut rotulus litterarum remiſſorialium aperiatur, & quòd admittatur teſtes à ſe præſentati, quorum juramenta & depoſitiones fient vel per judicem, aut notarium cauſæ ad tenorem articulorum rotuli. Quòd ſi adverſarius det interrogatoria, prius examinabuntur teſtes ad tenorem interrogatorii, & deinde ad tenorem prædictorum articulorum. Et tunc judex decernit ut eperitur rotulus, & habet teſtes pro præſentatis, quos mandat ut veniant coram eo ad juraodum & deponendum in diebus, & horis aſſignatis, vel hoc examen committit notario cauſæ, & ita facit ut partibus notum fiat per ipſum nontium Curſorem, quam notificationem ipſe faciat inſtar aliarum. Dies enim juridici qui ſolent aſſignari per mane & veſpere vel à judice vel ipſo rotulo, ſunt dies Lunæ, Mercurii, & Veneris, ſi feriati ſint, non feſtivi ad notata infra *in tit. de feriis.*

Et in hoc caſu notabis quòd cum articuli ipſius 8
rotuli ad quorum tenorem examinandi ſunt teſtes, vaniant ſcripti in lingua Latina, quam fortè teſtes oon intelligent, tunc ſi ipſe judex teſtes examinat, poterit id facere ad eorum tenorem, ſi taliter prædictos articulos explicet vulgaribus verbis, ut teſtes iotelligent quæ jurant, vel poterit pars petere ut ad examen illud conficiendum fiat clara interpretatio per traductionem articulorum rotuli ſermone vernaculo, & ad id nominetur juratus Interpres cum citatione partis adverſæ ad primam audientiam, & cum ea talem nominabit interpretem recepto ab eo juramento de fideliter declarando, qui tunc faciet prædictam articulorum traductionem & facta tali traductione datur copia ejus alteri parti ut ad primam audientiam alleget quidquid habeat contra illam

Digitized by Google

declarationem,aut aliàs declarabitur bona, fidelis, & recta. Et ſi aliquid contra eam alleget citabitur ad videndum nominari reviſorem,qui videat,corrigat, & emendet prædictam interpretationem,& nominabit reviſorem. Hæc enim citatio poteſt fieri ſimul cum illa prima jam dicta,in qua præcipitur à judice ut detur ei copia interpretationis ad effectum allegandi contra interpretationem, & ut videat nominari reviſorem.

9 Teſtes verò examinandi jurabunt in manibus judicis remiſſorialis aut ipſius Notarii, cui ab eo commiſſum eſt ut eorum depoſitiones recipiat ſub juramento, & hoc in prædictis aſſignatis diebus non feſtivis & horis audientiæ. Si laici ſunt jurabunt tactis ſacroſanctis Scripturis & Evaogeliis: ſi clerici in ſacris, pro ſuis ſacris Ordinibus: ſi preſbyteri in verbo Sacerdotis impoſita ſuper pectus manu: Epiſcopus per ſuos Ordines & Conſecrationem: Si Religioſus, per habitum, profeſſionem, & Ordioes, ut Clericus jurat & ſi omnes prædicti nequeant jurare ad diem: & horam citationis, fiet alia citatio cum aſſignatione aliorum dierum,& horarum,ut ſic veniant partes ad videndũ eos jurare. Cùmqoe teſtes jã juraverint in prædicta forma,poterunt quotidie examinari,etiã extra dies juridice aſſignatos,& intra vel extra terminum remiſſorialium; ad quod applicabis dicta ſupra *in §.1. in verſic. notandum eſt quod de lapſu.*

10 Quòd ſi judex velit propter ſua impedimenta tale examen committere Notario omoium teſtium, quorumdam,aut unius, expreſsà id committet & ſpecialiter, quia non ſofficit ſola commiſſio ad eorum juraineota recipienda.

Iterùm advertes pro hoc capitulo, quod ſi lit-
11 teræ remiſſoriales afferunt clauſulam illam, nempe, *cum interventu interpretum, ſeu adjunctorum hinc inde forſan nominandorum, ſi illis uti & condugere voluerint*,aut aliam ſimilem clauſulam,imo ſi nullam clauſulam habeant, ſuper hoc ſi pars adverſa voluerit ut nominentur interpretes articulorum rotuli & adjuncti ad videndum teſtes examinari, & hoc petat, tunc judex decernet ut unaquæque pars nominet unum pro ſe, & eis nominatis aſſignantur illis dies,horæ,& locus,ut adſint ad examen teſtium & ſi non veniant omnes, aut eorum aliquis,fiat examen ſine illis, aut cum præſentibus, quibus fit notum ut adſint ad teſtium examen, & tunc ille qui nominatus eſt à parte adverſa teſtes interrogabit ad tenorem interrogatorii ſuæ partis, & nominatus pro parte illius qui remiſſoriam impetravit interrogabit teſtes ſecundum teoorem articulorum rotuli, quod eſt ſecundùm Rotæ ſtylum.

12 Et facta informatione ſub prædicta forma pars impetraus remiſſoriales litteras petit in die juridico, ut citentur adverſi ad videndum tranſcribi & copiari proceſſum factum virtute earum,& ut corrigatur juxta formam proceſſus originalis, & ut judex, aut judices remiſſoriales ad id interponant decretum ſuum judiciale, & authoritatem, & ad effectum remittendi proceſſum ad Curiam Romanam cum aſſignatione dierum,horarum,& loci.Et judex ſive judices ita decernunt,& nuntius, Curſor ita nutum faciet partibus juxta formam ſecundùm quam facit aliàs notificationes.Et poſt factam citationem, termino ejus tranſacto, notarius facit copiam proceſſus & actuum juxta correctionem originalis proceſſus, de quo fidem facit dicens concordari cum ſuo originali.

13 Et poſt hæc judex, aut judices remiſſoriales provident decretum, per quod remittunt proceſſum & actus factos virtute litterarum remiſſorialium ad Romam ſignatum, ſubſcriptum, clauſum, & ſigillatum ſuo proprio ſigillo, ad id interponens judiciale decretum, & ſuam authoritatem ſubſcriptum etiam & ſignatum ab ipſo notario. Et illicò ſub pede proceſſus ponitur comprobatio in forma Ordinarii, aut nuntii Sanctitatis, ſive aliquorum notariorum, qui comprobant judicem,notarium,& nuntium Curſorem qui interveuerunt ad proceſſum facientes fidem de eis.

14 Quo facto ſtatim claudetur proceſſus, ſigillabitur judicis remiſſorialis ſigillo (ſive judicum) & tradetur alicui perſonæ fideli & nominatæ ſub juramento, qood præſtat remittendi proceſſum copiatum ad eum cui remittitur. Et ſimul in eo proceſſu immittitur Epiſtola judicis, ſive judicum remiſſorialium, quæ mittitur ad judicem Rotalem à quo dimanarunt prædictæ litteræ remiſſoriales certum eis faciens de fide proceſſus & teſtium & inſcribitur ad ipſum judicem Rotalem & inſuper nominat perſonam cum qua proceſſus ita clauſus, & ſigillatus mittitur

15 Sed advertendum eſt qoòd ſi litteræ ipſæ & remiſſoriales afferunt clauſulam compulſandi proceſſus inſtrumenta, & alia jura,ut fere ſemper contingit, fieri debet compulſatio in tempore prædictæ executionis ad petitionem partis & judex providebit mandata compulſoria neceſſaria cum partis adverſæ citatione, & cum aſſignatione loci, dierum, & horarum, in quibus fieri debet exhibitio, & compulſatio, ad quam adverſa pars fuit citata.

16 Ad ſecundum, de proceſſu litterarum compulſorialium, dico eas ſolere impetrari quando in gradu appellationis,vel alio quovis remedio lis pendet inter partes coram judicibus Rotalibus, & tunc aliqua earum ad probationem, & verificationem ſuæ intentionis intendit eam facere ſcripturis, inſtrumentis, & aliis actibus & proceſſibus, qui quæve in ipſis litteris veniunt expreſſi, aut cum facultate ut pars compulſans queat ipſos aſſignare, judicibus aſſignatis coram quibus uſurus eſt prædictarum litterarum compulſorialium.

17 Hoc ſoppoſito, primum quod fit, eſt eligere judicem, aut judices compulſoriales, ſi forte in litteris non exprimantur, & tunc pars præſentat litteras, requirit cum eis, petit ut judex acceptet eas, & quòd oominat notarium, & nuntium Curſorem, diem,horam, & locum loci, & quod partes citentur,& ad litterarum executionem procedat, & judex id amplectitur, & decernit ſecundùm id quod dictum eſt ſupra *in princ. hujus.§.* receptis juramentis notarii & nuntii Curſoris, & factis citationibus modo ibi dicto.

18 Deinde termino citationis elapſo, pars quæ petit virtute compulſorialium, comparet in die, hora, & loco aſſignato, & cum fide citationis incuſat contumaciam partis adverſæ, & petit ut judex confirmet prædictam à ſe factam deputationem, & aſſignationem Notarii, Nuntii, Curſoris loci,dierum, & horarum audientiæ, & quod judex procedat ad executionem prædictarum litterarum. Et judex per decretum ita providet. Et poſteà hoc facto in prima die juridica modo dicto comparet pars ipſa, & aſſignabit perſonam, Notarium,& tabelliones apud quos ſunt ſcripturæ, acta,inſtrumenta, ſive proceſſus, quæ ſpectant ad ſuum jus

compul-

compulſanda, & petit mandatum Munitorium cum Cenſuris, ut intra terminum (talem) exhibeant inſtrumenta & proceſſus coram Notario cauſæ ſolutis ex portulis ad effectum dictorum litterarum, & judex ita decernit, & mandat dari litteras & monitorium, quas Nuntius Curſor notas faciat in perſona ad exhibitionem faciendam. Et ſic facta notificatione ſi pars penes quam ſunt prædicta acta exhibenda, ea non exhibet, judex procedit ad aggravationem, reaggravationem Cenſurarum, uſque ad effectum, & facta exhibitiona, ponentur eum poceſſu acta exhibita.

20 Et iterum eadem pars compulſorialium poſt prædictam exhibitionem comparet in loco, die, & hora prædictis, & petit partes adverſas citari ut videant traoſcribi & corrigi proceſſum actuarum, & inſtrumenta, ſcripturas ſive proceſſus, & acta axhibita à ſuis originalibus cum aſſignatione dierum, loci, & horarum, vel in jam aſſignatis, & quod provideat munitorium cum aſſignatione ſtiatorum, & quòd Notarius cauſæ tranſcribat, aut tranſcribi faciat, citatione præcedenti ad id acta compulſanda apertè aſſignata, & quòd ea corrigat cum ſuis originalibus in prædictis luco, horis, & diebus. Judex ita decernit & quod ad prædictum effectum expediatur monitorium, quod Nuotius Curſor notum faciet modo relato. Et tunc Notarius traoſcribet, aut tranſcribi faciet omnem proceſſum, ſive acta exhibita quæ corriget cum ſuo originali in prædictis diebus, loco, & horis aſſignatis, de quo fidem faciet.

21 Poſt deinde in diebus, loco & horis juridicé aſſignatis comparet iterum pars & petit ut judex interpooat ad omne ſuum judiciale decretum, & authoritatem, & facto remittat ad Curiam Romanam ad judicem Rotalem cauſæ tranſumptum prædictum factum virtute littararum compulſorialium & judex procedet ad id exqirendum ſecundùm dicta ſuprà *in* 1. *p. hujus* §. *ad finem.* Sed non ſcribet epiſtolam ad judicem Rotalem, ut ibi dixi, niſi uberius vellet.

22 Unum tamen advertes, quòd inſtrumenta, ſive acta compulſata poſſunt comprobari, ubi tranſcripta ſunt, aut comprobari ad calcem ipſorum cum Notariis, aut declaratione facta cum juramento coram judice aliarum perſonarum, aut io fine ipſius tranſumpti facere comprobationem illarum. Dies qui aſſignantur erunt *ut ſup. dixi in litteris remiſſorialibus.*

23 Notabis verò ſolere etiam expediri litteras remiſſoriales, & compulſoriales ad effectum canonizationis alicujus Sancti, quæ præſentabuntur primò coram Ordinario, aut alia gravi perſona in dignitate conſtituta, & hoc ſi in litteris non exprimatur judex aliquis remiſſorialis, & compulſorialis, & procedetur ſecundùm formam & ſtylum de quo teſtatur Franciſcus Ortiz de Salcedo, *in ſua praxi Eccleſiaſtica à fol.* 245. & tunc procurator Canonizationis litteras præſentet & progreditur ad cauſam, ut *ibi.* Et notat quòd in his cauſis debent jurare & examinari teſtes in aliqua Eccleſia, Capella, aut oratorio, niſi aliquis infirmetur & juramenta recipientur ſecundùm formam relatam ſuprà *in princ. hujus* § fieri debet examen ſigillatim de quocunque miraculo ſuper quo recipientur omnes teſtes quotquot poſſint jurare, & ſi fortè in ſeminaria dixerunt ſufficiet ratum habere dictum, & Notarius tranſcribet illum ad litteram in proceſſu fidem faciens niſi de novo teſtis diceret & juraret.

Sed advertendum eſt, quòd ſi litteræ veniunt 24
ſimul ad compulſanda Jura, ſcripturas, & inſtrumenta, tunc Notarius ſecernet proceſſum, faciens unum pro remiſſorialibus, & alium pro compulſorialibus, & ſecundus proceſſus compulſorialis non incipit quouſqua in remiſſoriali probetur ſuper principali & ſuper contentum in rotulo, & ratificatis teſtibus ſummariæ informationis deinde poterit progredi ad executionem inſtructionis compulſorialis uſqua ad perficiendum comprobationem jurium informationis ſummariæ exhibitæ, & poterit eouſqua progredi ad finem utriuſque inſtructionis remiſſorialis, & compulſorialis, quia idem continent.

Item advertes quòd articuli qui ſolent in rotu- 25
lo litterarum comprehendi & exprimi, ſunt ſex. Primus, de ætate, nomine, officio, filiatione, & vicinitate teſtium. Secundus, quòd moneantur de gravitate perjurii præcipuè ad cauſam gravem, ut eſt hæc Canonizationis? tertius, interrogatur an receperit in illo anno Sacrameota pœnitentiæ & Euchariſtiæ, à quo Sacerdote, coram quibus teſtibus, menſe, & die? Quartus, an aliquando fuerit accuſatus de aliquo crimine, de quo, & qualiter, coram quo judice, in quo anno, & ſi jam ab illo abſolutus, aut condemnatus? Quintus, ſi aliquando fuerit excommunicatus, & quam ob cauſam, & ſi adhuc permanet cenſura innodatus, vel eſt ab ea abſolutus? Sextus, ſi fortè invitatus ſit ad deponendum dono, & promiſſione, quid & à quo, & quid intereſſe ab hinc ſpectet & quale. Item 7. interrogantur teſtes ſi agnoſcunt literas, ſubſcriptiones, ſigna, & ſigilla, nam debent recognoſci, & quot prædictorum recognoſcunt, & ſi agnoſcunt cujus manu literæ, & ſubſcriptiones ſint, ſigna, & ſigilla. Et ſi dicant ſe interrogata neſcire, non interrogabuntur amplius. Sin verò affirment, dicent ſpecialiter cujus ſit, & qualiter id ſciant & ſi fuerunt præſentes in tempore quo prædicta fuerunt facta, aut impreſſa, & hoc cum diſtinctione, interrogatis etiam de tempore cognitionis, interrogantur ſuper opinione & fama illorum teſtium, judicum, & notariorum de quibus affirmarunt eſſe litteras, ſubſcriptiones, ſignum, & ſigillum: & in qua honoris & conſcientiæ ſemper fuerunt, & de eorum veritate, & de legalitate etiam tempore retrò.

Hæc enim interrogatio ſuper prædictis articu- 26
lis fit de officio à judice qui poterit addere alios articulos ſuper quibus interroget, nam prædicti ſunt generales & communes. Et ultimò interrogat de publicitate, & notorietate, publica voce & fama. Et judex in ultimo loco decernit ut ſigilletur proceſſus, claudatur, & remittatur cum perſona fide digna ad judices cauſæ in Curia Romana, & poſt ejus ſubſcriptionem & Notariorum ſigilla & ſubſcriptiones illicò apponetur comprobatio Ordinarii, aut Sanctitatis Nuntii, aut Notariorum trium, qui fidem faciunt de judice, Notariis & Nuntiis Curſoribus, qui ſuper ea cauſa interveniunt, & de eorum fidelitate, & legalitate præſtito teſtimonio in forma. Quo facto clauditur & ſigillatur proceſſus cum ſigillo ipſius judicis compulſorialis, & ita ſigillatus tradit perſonæ certæ,
& cognitæ, præſtito juramento de remittendo 27
illum ad judices Romanos cauſæ dictæ. Scito tamen quod uterque proceſſus remiſſorialis, & & compulſorialis, ſi virtute earundem litterarum fiant, claudetur ſimul & ſigillabitur, ut ſic remittatur.

Notabis etiam poſſe Ordinarium committere ut fiat informatio ſummaria alicuius Sancti, & viſa, eam approbare; ſecundùm praxim, de qua Ortiz de Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſtica fol.* 268. ubi *fol.* 269. ponit formam licentiæ, qua poſſit corpus unius Sancti collocari in loco ſublimi & honorifico iuxta formam iuris. Et de mandatis ad canonizationem, ſeu beatificationem petendam alicuius Sancti, ipſe & ad ſummariam in formationem faciendam *à fol.* 105.

---

§. X.

De forma creandi proceſſum, & de inquiſitione facienda iuxta Tridentinum ſuper proviſione Epiſcoporum ad Epiſcopatus, & ad alias dignitates etiam Superiores, quæ providentur in Conſiſtorio aut, ad monaſteria,

SUMMARIUM.

1 *Epiſcopi ut creentur, quæ praxis obſervetur, num. ſequentib.*

2 *Bulla Gregorii* 14. *circa creationem Epiſcoporum, & de eorum informatione.*

1 INtegra hujus proceſſus inſtructio continetur in Bulla Gregor XIV. quam poteris ad litteram videre, ut perfectè percipias hanc praxim leges Franciſcum Ortiz de Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſticà à fol.*257. ubi ad litteram noſtro ſermone Hiſpano eam refert, & *à fol.*263. ponit formam mandati ad Bullas Epiſcopatus impetrandas, & aliud mandatum ad ſolvendum annatas veterum penſionum Epiſcopatus ad tempus vacationis earum, & ad conſentiendum novas penſiones ſuper Epiſcopatu, & aliud ad præſtandam Papæ obedientiam, & ad viſitandum limina Apoſtolorum de quo dico *in cap.* 4. *de jurejur.* Item etiam ponit formam juramenti, quod præſtant Epiſcopi ante Conſecrationem, quæ exprimitur in bullis, & de inſtrumento ſuper hoc conficiendo. Ad quos ſpectet nominatio vide infra *in cap. cum Eccleſia de cauſa poſſeſſ.* & intra quod tempus confirmatus Epiſcopus tenetur conſecrari, & reſidere vide ſupra *ad tit. de elect.* Et de praxi nominandi ab eo officiales, Vicarios, Notarios, viſitatores, fiſcales & alios tradit Ortiz de Salaedo *in ſua praxi à fol.*13. videndus *à fol.* 9. ubi de ſtylo Conſecrationis faciendæ & de mandatis ad poſſeſſionem apprehendendam, Bayo *in ſua praxi Eccl. lib.* 1. *c.*6. uſque in finem libri. Et de mandato ad poſſeſſionem Epiſcopatus, & ut gubernetur, ipſe Ortiz *fol.* 200. & de forma juramenti Epiſcopi ante ejus Conſecrationem ipſe *fol.* 421.

2 Et in ſumma quod continetur in bulla eſt ut ſequitur. Primum eſt, quòd examen circa qualitates promovendorum ad Epiſcopatum pertinet ad legatos Sedis Apoſtolicæ, aut nuntios provinciarum, aut Ordinarium ejus cujus inquiſitio fit, & his deficientibus ad Epiſcopos viciniores, niſi ſpecialiter committatur per Pontificem pro tempore exiſtentem. Quòd ſi aliquis eorum ſit ſuſpectus vel conſanguineus promoti, examen faciet alius qui ſequitur, ut ſi ſuſpectus fuerit legatus, recurratur ad nuntium, & ſi ſit nuntius ad Epiſcopum, ſi Epiſcopus ad viciniores. Et in Curia hoc officium ſpectat ad Cardinales ad id electos, ſive ad Cardinales ejus Provinciæ, ubi Eccleſiæ Electorum adſunt. Secundum caput eſt ut inter- 3
rogatorium fiat ex officio inquirentis, nec enim admittuntur teſtes à parte præſentati, inquirit ſuper moribus & ſcientia electi, & teſtes debent eſſe fide digni, & ad hoc examen exactè & facilius perficiendum dabitur memoriale ab electo, in quo ſcripta ſint ordinatim nomen, cognomen promoti, patria, parentes, ætas, ordo, gradus, profeſſio, munus, officia, quæ exercet, aut exercuit, univerſitates ubi dedit operam Sacræ Theologiæ, aut juri Canonico, & à quibus cognoſcatur ipſe & parentes ejus, & ſi ad id probandum, aut aliquid prædictorum præſentaverit aliquod documentum, ſeu inſtrumentum, admittetur, dum tamen publicum, & authenticum ſit, & debet Inquiſitor eſſe certus de qualitatibus, & bonitate teſtium ne ſint ſuſpecti, aut quia conſanguinei, amici, inimici, familiares, Secundum dicta ſupra *ad text. in cap.*4. *de foro compet. & à quæſt.* 30. & 38. & *ad tit. de teſtibus.* Et curabit ut teſtes ſpecialiter & expreſſè deponant ſuper quolibet requiſito ad rectam promotionem, ut pote quòd natus eſt de legitimo Matrimonio à parentibus Catholicis, & ejus ætas annorum 30. impletorum & citra ſex menſes in ſacris ordinatus, Doctor, aut licentiatus in Theologia, aut jure Canonum, vel habito teſtimonio ab aliqua univerſitate, quo declaretur habilis ad docendum alios, verſatus in exercitiis Eccleſiæ, & quod hæc para conſtet diligenti examine. Et in regularibus promovendis requiritur teſtimonium ſufficientia ſcientiæ datum à Superiore ſuæ Religionis non recognoſcentis Superiorem in ſua Religione, in cujus abſentia præſtabitur à ſuo Commiſſario generali. Facere debent promovendi juramentum fidei in manibus examinatoris, aut alterius Prælati ejus commiſſarii delegati, quo facto mittitur hæc confirmatio ad Apoſtolicam Sedem clauſa, & ſigillata; & ſimul ſcribit Inquiſitor præſtans ſuum Conſilium & mittuntur mandata ſup. relata *num. præcedenti.*

---

§. XI.

De proceſſu, qui fit in ſyndicatu vulgò, *Reſidencia.*

SUMMARIUM.

1 *Judex ſyndicatus, vulgò,* de Reſidencia, *quo ordine procedit? num. ſeqq.*

2 *Prætor antiquus qui ſyndicatur qualiter ſe gerit?*

3 *Procurator generalis loci quid petat à judice ſyndicante?*

4 *Syndicator judex qualiter faciat præconizari reſidentiam, & mittere tabelliones ad pagos, & villas ſuæ juriſdictionis? n.*5.

6 *Reſidentia in ſyndicatu fit duplici modo, & via.*

7 *Judex reſidentiæ ſecretæ debet ſententiare capitula quamvis petita ſit actio publica.*

8 *Reſidentiæ publicæ & ſecretæ pœna ſtatim exequitur, ſi non excedat à numero trium millium marapitinorum ſuper quolibet capitulo, & num.* 9.

10 *Judex*

10 *Judex appellationis in ſyndicatu procedit ex eiſdem actis.*

11 *Syndicatus judex recuſari poteſt, & quid faciet in hoc caſu.*

1 POſtquam finitur tempus ad quod aliquis fuit creatus Magiſtratus & judex, ſolet hic proceſſus fulminari in ſyndicatu, ex quo procedit ut poſtquam à judice creatus fuerit judex ſyndicator ad videndas rationes alicujus Magiſtratus, & pervenerit ad civitatem, vel locum, ubi reddendæ ſint, debet ſtatim facere quod Conſilium illius loci convocetur, & congregetur, quod ſimul congregato oſtendet proviſionem Regiam ſuæ Commiſſionis, & cum ea requirit Correctorem antiquum & ejus officiales, & rectores illius loci, quod illi obediant & impleant omnia contenta in
2 litteris ſuæ Commiſſionis. Et tunc antiquus prætor ſive judex nomine Conſilii ſuſcipit Regiam commiſſionem & eam oſculatur & ſuper caput imponit, & tabellio Conſilii eam legit, qua lecta, Corrector antiquus inquit, quod in quantum attinet ad implementum Regiæ proviſionis ipſe præſto eſt eam adimplere dummodò judex ſyndicator prius præſter juramentum, ut in ipſa Regia proviſione præcipitur, quo præſtito in manibus antiqui, ipſe antiquus judex tradit poteſtati de novo venienti faſces ſeu virgas ejus & officialium, & ex hoc adventu novi judicis Prætor antiquus & ejus officiales ſuſpenduntur, ab officio, itaque ſuſceptis faſcibus à novo judice & ab eo præſtito juramento, judex novus debet ſtatim intra tres dies præcipere tabellioni Conſilii quod; coram Rectoribus, Procuratoréque generali illius loci & reliquis perſonis illius Conſilii legat omnia capitula Correctorum & judicum ſyndicatus, & copiam eorum ponat in fine libri Conſilii de quibus fit mentio *in tit.* 5. 6. *&* 7. *lib.* 3. *Recopilat.* & tradit late videndus Villadiego *in polit. toto c.* 5. *de la inſtrucion.*

3 Et his ſic factis judex ſyndicatus requirere debet tabellionem quòd eidem exhibeat fidem & teſtimonium illius diei, quo à Conſilio illius loci fuit receptus ad ajus adminiſtrationem, & illud teſtimonium mittet ad Regium ſupremum Conſilium, & tunc Procurator generalis, nomine Conſilii & loci, ſeu locorum juriſdictionis petit à judice novo ut præſtet cautionem fidejuſſoriam de bene adminiſtrando, & de ſtando ſyndicatui per ſpatium triginta dierum finita adminiſtratione, quam ſatisdationem judex novus præſtare tenetur, ſaltim intra 30 dies connumerandos à die quo fuit admiſſus à Conſilio illius loci.

4 Quibus omnibus peractis judex novus debet exire in plateam & forum publicum loci, & præcipere quod publica banna, & præconia per totam civitatem, loca ejus conſueta emittantur, quibus manifeſtetur Magiſtratus antiqui ſyndicatus, & ejus officialium, & quod ſi aliquis voluerit querelam exponere adverſus judicem antiquum, & ejus officiales, uxorem, familiam, rectores Civitatis, tabelliones, & procuratores, & reliquos officiales Reipublicæ compareat intra triginta dies, & quod ei juſtitia adminiſtrabitur, alioquin
5 prædicto termino elapſo, debet etiam inſuper mittere tabellionem ad vicas, pagos, & villas territorii Civitatis illius, ut prædicta banna, & præconia ſyndicator emittere faciat. Qualiter autem prædicta præconia emittenda ſint, ſuper quibus capitulis, & in quibus loci partibus, tradit ex multis Paz *in praxi part.* 8. *tom.* 1. *cap. unico per text. in l.* 10. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recopil.* ex Amodeo *de ſyndicatu, in parte deinde dicti*, & Puteo *in eodem tractatu in parte deinde vero eliguntur*, & Abileſio *in caput* 3. *judicum ſyndicatus in glo. à num.* 1. bene Villadiego *ubi ſupra & in cap.* 6. *inſtructionis ad explicationem textus in d. l.* 10 *titul.* 7. *lib.* 3. *Recopilat.* omnino videndus, ubi ponit interrogatorium articulorum ſuper quibus interrogantur teſtes adverſus Correctorem judicem ſuorum locum tenentium & officialium, & ibi ad text, *in l.* 11. *tit.* 7. *d. lib.* 3. ponit modum examinandi teſtes & ante eum ſufficienter Paz *ubi ſup. d. cap. unico num.* 16. cum multis etiam videndus ad perfectam praxim hujus proceſſus, & plura colligit etiam Curia Philippica, 4. *p. de reſidentia per §§. quinque* & videndus latiſſimè Bobadilla *lib.* 5. *ſua polit.* à quibus poteris ad ſaturitatem adimplere quidquid deſideraveris ad materiam conficiendi hunc proceſſum.

Itaque emiſſis ſupra relatis præconiis judex 6
ſyndicatûs incipit procedere in ſyndicatione, qua in re duplici modo proceditur, vel previam accuſationis quando publice ad inſtantiam partium de aliquibus criminibus accuſatur Magiſtratus antiquus, & eorum officiales, & tunc cuilibet de populo licita eſt accuſatio, cum delicta ſint publica, & reipublicæ interſit, & hic procedendi modus vocatur inter nos Hiſpanos *Reſidencia publica.* Secundo autem modo proceditur ſecretè per viam inquiſitionis & vulgari ſermone vocatur, *Reſidencia ſecreta.* & hæc reſidentia præcedit publicæ, qua publicata & recepta datur copia capitulorum ipſis reſidentialis eum termini aſſignatione ut prællent ſuas exceptiones liberatorias, vulgò, *Deſcargos.* Quo termino elapſo terminatur hæc ſecreta reſidentia abſque alia citatione, informatione, ratificatione, teſtium publicatione & concluſione *ex l.* 13. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recop.* de qua Villadiego ubi *ſupra d. cap.* 6 §. 6. Paz *ubi ſupra* qui in proœmio *d. cap.* 8. ait procedi poſſe ad finiendam reſidentiam in diebus etiam feriatis ratione termini brevis, Curia Philippica *ſup. d. p* 4 §. 1. *num* 9. ubi ait quod in querelis & actionibus publicæ reſidentiæ proceditur via ordinaria, ſed ita breviter ut ſubterfugiantur malitiæ, moleſtiæ, & dilationes, nè diutius patiatur reſidentiatus, vide quæ tradit Villadiego *ſup. d. cap.* 6. *ad l.* 20. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recopilat.* §. 21. & hoc idem in reſidentia ſecreta, in qua poteſt imponi corporalis pœna, & deinde procedit ad diffinitivam ſententiam ſecundum ea, quæ relati tradunt.

Unum tamen notabis quod judex reſidentiæ 7
debet ſententiare Capitula reſidentiæ ſecretæ, quamvis ſuper eorum aliquo fuerit petita actio publicè, ita *leg.* 41. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat.* & condemnabit ſecundum probata non ſolum ut ſatisfiat læſæ parti, quamvis ab ea nihil petatur, verùm etiam in pœna quam poterit moderari ſive aggravare Superior ex *l.* 12. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recopilat.* & leges etiam *l.* 13. *eodem lib.* Et ex eo venit notan- 8
dum, quod tam in reſidentia publica, quàm ſecreta ſi ſententia condemnatoria ſuper ſingulis capitulis non excedit quantitatem trium millium maravetinorum, fit illicò executio non obſtante appellatione. Verum ſi excedat, habet locum appellatio *ex l.* 17. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recopilat.* & admittitur dum tamen prius reſidentiatus faciat depoſitum condemnationis in perſona fideli à judice aſſignata, alia tradunt Gutierrez *lib.* 1. *pract. quæſt.* 3. Azeved. *in leg.* 2. *& leg.* 14. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recopilat.*

ſequitur

ſequitur Bolaſio *in Curia Philipp. d. p.* 4 §. 5. *n.* 3. ubi *n.* 4. ait, quòd in reſidentia facta à judice contra ſuum locum tenentes, miniſtros, aut officiales ſuper exceſſibus ſuorum officiorum venit illicò ſenteotia exequenda etiam privationis, non obſtante appellatione *ex l.* 3. *C. quorum appellat. non recipiantur*, & ibi glo. & *l.* 9. *tit.* 6. *d. lib.* 3. *Recop.* Et hoc idem procedere in ſententia lata ab Epiſcopo contra ſuos notarios ſuper ſuorum officiorum exceſſibus, etiamſi procedat ad privationem, ſecundum Trident. *ſeſſ.* 1. *c.* 10. *de reformat.* Sed vide quæ tradit Villadiego ſup. *in l.* 12 *tit.* 7. *lib.* 3. *Recop.* §. 6. & ibi *n.* 6. ubi ait, tunc poſſe judicem ad privationem pervanire, eum adeſt juſta cauſa, item & ad pœnam quæ vocatur *de las ſetenas*, aliàs non item, ubi *n n.* 24. tradit pœnam, quam meretur judex ſyndicatus, qui male judicavit.

10 Item venit notandum, quod ſi appellatur ad ſuperiorem, tunc ipſe procedet ad ſententiandum ex eiſdem actibus abſque alia dilatione & probatione *lib.* 13. *tit.* 7. *lib.* 1. *Recop.* nec ab ejus ſententia confirmatoria, modificatoria, aut revocatoria admittetur ſupplicatio, ſive appellatio, niſi quando in ea appoſita ſit privatio officii, aut alia pœna corporalis, *l.* 52. *tit.* 4. *l.* 2. *Recop.*

11 Item etiam notabis, judicem ſyndicatus poſſe recuſari ſecundùm id quod dixi ſup. *in c.* 4. *de foro compet. q.* 20. *à n.* 4. *verſic. ad ſecundum*, non poteſt enim ſe aſſociare cum rectore, nec cum literato illius loci, quia præſumitur reſidentiatum cum omnibus habere dependentiam, ſed eliget literatum forinſecum, ut ibi dixi; quod ſi diſcordes ſint in ſententia, nulla exequetur, vel ſi aliqua debet eſſe quæ pia eſt, cum ſit infra quantitatem prædictorum trium mille marapetinorum, nec de minore etiam quaotitate fiet appellatio ad Concilium Civitatis, ſed ad Conſilium. Ita Villadiego ibi relatus cum aliis, *d. q.* 20. *n.* 4. videndus ipſe *en la forma de libellar. n.* 28. & 29. 30. & 31. ubi de epiſtola quam mittit ad Concilium. Quamplura & itidem alia poteris quoties caſus occurret prælibare à præcitatis Doctoribus. Et vide quæ dico infra, §. 19. *de viſitatione locorum, terminorum, & aliorum, de quibus ibi.*

---

§. XII.

De proceſſu criminali, & qualiter concipiatur?

SUMMARIUM.

1 *Criminale judicium qualiter ſit proſequendum, & in quo differat ab ordine procedendi in civili? & n.* 2. & 3.

1 Quia plura dixi ſup. *in* §. 1. hujus quæſtionis quæ maxima communia ſunt ad hoc judicium criminale, ideo ſi agnoſcas ea in quibus iſtud criminale differt ab illo civili, facilis eris ad formandum proceſſum in cauſa criminali. Quare dicendum eſt hoc criminale judicium nihil differre à civili, præterquàm quòd commiſſo delicto ejus ſummaria ſaltim probatio legitima offertur ab accuſatore, ubi de corpore delicti conſtiterit, *l.* 1. §. *illud, ff. ad ſyllanianum*, qua per judicem inſpecta conatur capere reum delinqueotem, cùmque comprehenſum detrudit in carcerem, ibique confiteri facit an particeps admiſſi criminis ſit, reus vel fatetur, vel negat, ex cujus reſponſione copia accuſatori datur, ut accuſationem latiori calamo deſcribat. Vide *in d.* §. 1. qualiter libellus accuſationis vulgari lingua fuit conceptus.

Deinde cætera, ut dixi, geruntur ac in civili proceſſu, niſi quòd publicatis atteſtationibos, ſi minus reperiantur idoneæ ad probandum crimen, reus tunc ſubjicitur quæſtioni, ſive torturæ, juxta ea quæ tradunt Gmezius, *to.* 3. *variar.* Villadiego, *c.* 3. *polit.* Paz. 1. *to. p.* 5. Julius Clarus, *lib.* 5. *ſentent.* §. *fin.* Curia Philipp. 3 *p.* Farinacius, *in praxi criminali*, videndus latè. Et apud judices Eccleſiaſticos eadem ferè forma veſtitur proceſſus criminalis, ſecundum ea quæ notat Paz. *in praxi. to.* 2. *p.* 4. *c. unico.* ibi videndus, ubi *n.* 9. dicit quòd judices Eccleſiaſtici debent ſe abſtinere à cenſuris tam in procedendo, quàm in diffiniendo, quando executio realis vel perſonalis fieri poſſit. Vide & applica plura quæ dixi ſup. *in c. cum non ab homine, de judiciis*, in pluribus quæſtionibus, quæ ſunt maximè neceſſaria, & alibi etiam dicta *in c.* 4. Villadiego qui *en la inſtruccion de libellar* præſtat formam libellandi in cauſis criminalibus ibi videndus. Et ad plures practicabiles actus ſuper ordinando proceſſu criminali Bayo *in praxi Eccleſiaſt. toto lib.* 7. & ante eum ad plura vidandus Ortiz de Salzedo *à fol.* 78. *in verſ. de nunciacion por auto, & à fol.* 86. ponit etiam praxim plurimorum decretum, & actorum contra reos abſantes in criminibus, apud quos leges neceſſaria ad praxim etiam contra clericos. 2

Unum tamen notabis, tripliciter procedi contra criminoſos, vel ex officio judicis, aut per denuntiationem fiſei, aut per accuſationem partis, de quo latè *ad tit. de accuſationib.* benè Paz *in praxi* ubi ſup. *d. to.* 5. *p.* 1. *c.* 1. 2. & 3. & Bayo cum aliis ab eo citatis ponit ſtylum. 3

---

§. XIII.

De ordinando proceſſu in cauſa majoratus: & in cauſa prætendentium nobilitatem, vulgò, Hijos de algo.

SUMMARIUM.

1 *Majoratus cauſa qualiter incipiat, & quo ordine informetur proceſſus? & n.* 2.

3 *Tenutæ remedium in majoratibus quid operetur, & qualiter in eo procedatur?*

4 *Minor in cauſa majoratus qualiter reſtituatur adversùs lapſum anni dimidii, & alia vel non?*

6 *Majoratus poſſeſſer per ſex menſes non convenitur poſteà, niſi judicio proprietatis in Cancellaria fallit.*

7 *Succeſſorem qui ſe dicit Majoratus qualiter auditur? & an emendet libellum ineptum? & n* 8.

9 *Minor petens Majoratum, ſi moriatur, quid poſſidens faciet?*

10 *Judicium* de tenuta, & *judicium* de interim *ſimul intentari non poſſunt.*

11 *Sequeſtratio Majoratus non fit, quando unus poſſidet, & quando fit eſt cum inventario? & n.* 12.

13 *Poſſeſſio Majoratus qualiter adjudicetur uni ex litigantibus in Conſilio ſupremo?*

14 *Majo-*

14 *Majoratus ſucceſſor quem titulum debeat oſten-
dere. ut intendat remedium poſſeſſorium?*
15 *Fideles, vulgò*, Hijos de algo *qualiter probent,
& de quibus interrogentur?*
16 *Prætendens ſe nobilem interim debet contribuere
in tributis Regiis.*
17 *Judices in cauſis fidelium qui ſint?* remiſſivè.

1 NOtabis quæ dixi ſup. *in c. fin. de jud q 1. à
n. 29. uſque in finem.* Ubi de judice ad quem
ſpectat cognitio ſuper Majoratu ſive in poſſeſſo-
rio *de interim* & plenario, vel petitorio, *& in c.
fin. de foro comp q.* 15. Cùmque de hac materia latè
agant Molina *de primogeniis*, & ejus Additionato-
res, Mieres *de Majoratib.* Burgos de Paz, & Go-
mezius *in l.* 40. *&* 45. *Tauri*, & ibi Doctores, *&
in l. 8. tit. 7. l. 5. Recop. l. 2. tit.* 15 *p. 2.* & ordo proce-
dendi ſolet eſſe ſummarius, quia ut in plurimùm
cauſæ hæ incipiunt à judicio ſummario poſſeſ-
ſionis, vulgò, *de tenuta*, juxta text. *in l. 8. 9. &* 10.
tit. 7. lib. 5. Recop. ubi probatur, quòd mortuo Ma-
joratus poſſeſſore, qui ſe eſſe ſucceſſorem inten-
dit, comparebit in Conſilio Supremo, ubi pro
ponet remedium ſummarium poſſeſſionis intra
ſex menſes à die occupatæ poſſeſſionis ipſius Ma-
joratus ab adverſa parte poſt mortem antiqui poſ-
2 ſeſſoris. Et facta citatione ad comparendum, vul-
gò, *por emplazamiento*, in perſona poſſeſſoris præ-
dicti Majoratus ſine titulo, fiunt probationes &
informationes ab utraque parte in prima inſtantia
intra quinquaginta dies, quibus tranſactis, abſ-
que alia citatione vel concluſione & abſque alio
ordine judiciario pervenitur ad ſententiam, quæ
illicò exequitur, ſupplicatione non obſtante, quæ
poſt ſententiæ executionem admittetur cum ei fi-
at locus, quæ ſi proſequatur, fiunt probationes in
hac ſecunda inſtantia, & poſt concluſionem deve-
nitur ad ſententiam: & id omne fit in tempore
dierum 40. Et quamvis hæc ſecunda ſententia ſit
primæ revocatoria, debet nihilominùs mandari
executioni. Vide quæ tradit Valenzuela. *p. 1.
conſil.* 40. *à n.* 65.
3 Sed cùm jam hodie prædictæ tenutæ remedium
ſit poſſeſſionis actualis, in qua quoad procedendi
formam ſunt obſervanda remedia. quæ antiqui-
tùs obſervabantur in procedendo ſuper dicto an-
tiquo remedio *tenutæ* juxta text. *in l.* 10 *tit.* 7. ibi:
*guardandoſe en todo lo demas todo lo contenido en la
dicha Ley.* quæ eſt Lex 9. præcedens ejuſdem tit.
lib. 5. Recop. Ideo videtur dicendum, minorem
4 non eſſe reſtituendum adverſus lapſum anni di-
midii, nec adverſus lapſum terminum probatio-
nis, & allegandum contra teſtes & contra publi-
cationem, nec ad petendum fructus & redditus;
quia horum nihil admittebatur in judicio ſum-
mario tenutæ. Et ſic nec in hoc poſſeſſorio ad-
mittetur, itaut reſtituatur minor in prædictis ca-
ſibus, quo fit ut determinata cauſa ſuper poſſeſ-
ſione corporali bonorum Majoratus in Concilio
Supremo, debeat ſuper proprietate remitti ad
Regias Cancellarias, in quarum territorio bona
ſint, ſecundum ea quæ dixi ſup. *in d. c. fin de jud.*
5 *d. q* 1. Sed hoc quod dico de reſtitutione, fallit
quando minor primò incepit judicio ordinario
petere Majoratum in Cancellaria; Nam ſi tunc
cum eſſet intra tempus prædictum vellet recurre-
re ad Conſilium ſupremum & agere ſuper tenu-
ta, & poſſeſſorio; poterit nihilominùs reſtitui
adverſus lapſum termini dicti, ut tenet Villadiego
ubi ſup. *in verſ. como.* Molina, *d. c.* 13. *n* 61.
verſic. ſed dubitari, Gutierrez, ſup. *q.* 91. Molina
Theologus, ſup. *n.* 7.
Ex quibus procedit, quòd apprehenſa Majora- 6
tus poſſeſſione ab uno, ſi inſiſtat in ea per ſex
menſes non poterit poſteà conveniri ſuper præ-
dicta poſſeſſione, ſed tantùm ſuper proprietate.
Et hoc in Cancellaria non in Concilio ſupremo.
Quod limitatur ſi conſtet, cum poſſeſſorem non
eſſe verè vocatum nec ſucceſſorem: ita intelligit
Villadiego *in Polit. en la forma de libelor. n* 151. in
verſ. *tambien* per text. *in d. l.* 9. juxta doctrinam
text. *in l 8. ejuſdem tit.* & aliam doctrinam text. *in
l. 3 tit. 5. lib. 4. Recopilationis.* Verùm ſi quis ſe di- 7
cit Majoratus ſucceſſorem, libellum aptum præ-
ſentet in Concilio, faciens eum legi & decretari,
licet non notificetur prædicto Majoratus poſſeſ-
ſori intra tempus dimidii anni prædicti, ſed po-
ſteà auditur; ſecurius tamen eſt hanc notifica-
tionem fieri in tempore vel in perſona cum poſſit
haberi, aut domi ſuæ; quòd ſi ipſe poſſeſſor eſſet
abſens, tunc ſufficiet ut præſentetur libellus, &
quòd fiat decretum conſtito de diligentia quod
haberi non potuit ut notificaretur. Ita colligitur
ex l. ut perfectus C. communia except. Molina *d.
c. 13. n.* 58. Gutierr. *lib. 2. pract. q.* 89. Ludovi-
cus Molina Theologus *de majoratib. diſp.* 538. *n.
5. verſ. quintum dubium.*
Tametſi petens ſe ſucceſſorem bonorum Majo- 8
ratus declarari intra terminum dictorum ſex men-
ſium, id petat in libello inepto, & poſt id tempus
aliud aptum præſentet, erit nihilominùs valida
primus libellus, ſi ſecundus ſolùm eſſet primi de-
claratorius, & ex eo colligi poſſet quid petitum
erat; ita ut primus non ſit omnino diſtinctus à ſe-
cundo aptè præſentato: ita in terminis idem Vil-
ladiego ſup. in verſ *pero ſi.* ex traditis per DD. *in l.
quod ita C. de litis conteſt. & in l. jus civile ff. de juſt.
& jure d. l.* 10 *tit. 17. lib. 5. Recop.* Ludovicus
Molina ſup. *diſp.* 638. *n.* 5. Secus ſi omnino in-
eptus eſſet.
Quod ſi minor in vita poſſeſſoris petierit ſe 9
declarari primogenitum & ſucceſſorem Majoratus
poſt mortem poſſeſſoris, & lite pendente moria-
tur poſſeſſor, non ideo poterit derelinquere judi-
cium cœptum, & intentare remedium poſſeſſo-
rium, nec in hoc caſu reſtituetur. Ita Molina ubi
ſup & cum eo Villadiego. *d. numer.* 151. *in
verſ. y ſi el tal.* Videndus *à num.* 152. ad alias
plures practicabiles quæſtiones circa Majoratum.
Videbis plura *in cap. licet 6. de voto, & voti re-
demptione.*
Unum tamen notabis, non poſſe ſimul agi ſu- 10
per hoc poſſeſſorio judicio quod vocatur *de te-
nuta*, & intentari etiam aliud remedium ſumma-
riſſimum, quod vocatur *del interim*; quia prædi-
ctum remedium *de tenuta* eſt etiam ſummarium &
breviſſimum & ob id non licet agi eo pendente
de illo remedio ſummariſſimo *del interim*, nec ſu-
per eo diffiniri, niſi timor ſit ut partes ad arma
deveniant; nam in hoc eventu poterit Conſilium
manutenere eum qui poſſidet tempore litis motæ,
in eo interim quo pronunciatur ſuper poſſeſſio-
ne. Nec erit locus ſequeſtrationi bonorum Ma- 11
joratus cum alter poſſidet, quia ſequeſtratio tan-
tùm habet locum quando nullus prætendentium
Majoratum poſſidet, & ſic quando nullus poſſi-
det poterit judex ordinarius ex officio, vel ad
partis petitionem ſequeſtrare bona Majoratus in
perſona fide digna, prohibens ne litigantium ul-
lus intret in eorum poſſeſſionem, eo uſque

cognoſcatur ad quem eorum bona pertinent *juxta l. æquiſſimum, ff. de uſufru.* ubi Bart. & glo. Molina *de primogen. d. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 7. Mieres, *de majoratib.* 3. *p. q.* 22. & quæret judex pacis remedia ſub diverſis pœnis & remediis. Bald. *in c.* 1. *de ſequeſtrat. poſſeſſ. n.* 9. Albericus *in d. l. æquiſſimum.* Molina ubi ſup. *n.* 71. Gomezius *in d. l.* 45. *tauri n.* 125. Rebuffus *tom.* 3. *conſtitut. tit. de momentanea, à n.* 7.
12 *glo.* 1. *n.* 8. Et eum ſequeſtrum ſit debet eſſe cum inventario omnium bonorum, etiamſi admitteretur ſupplicatio à mandato ſequeſtro. Rebuff. *de ſequeſtrat. art.* 1. *glo.* 2. Tiraquellus *in tract. le mort.* 6. *p. n.* 6. Myeres 3. *p. de Majorat. q.* 7. *n.* 4. vide infrà *ad tit. de ſequeſtrat. poſſeſſionis.*

13 Et cùm nullus poſſidet tempore litis motæ, nec timor adeſt riæ, & tantùm partes poſſident civiliter, & naturaliter ex miniſterio legis *Tauri*, & ambo intendunt remedium & actionem interdicti *retinendi*, & *uti poſſidetis* petens conſervari quilibet in ſua poſſeſſione, tunc Concilium ſupremum ſine præjudicio juris partium procedit breviter & ſummarie admittens eos ad probandum, & quem viderit ſatius probaſſe manutenet eum in poſſeſſione ut poſſit fructus percipere, & ut conſequatur alios effectus prædicti remedii *de el interim* donec lis in plenario poſſeſſionis finiatur, argum. text. *in l. liber. §. ſi quis ex ſervitute, ff. de liberali cauſa,* ubi Bart. & Albericus. Et hoc habet locum etiamſi jam lis fuiſſet mota in plenario poſſeſſionis *uti poſſidetis*; nam in quocumque eventu poteſt Concilium ex officio, aut ad partis petitionem cognoſcere breviter & ſummariè ſuper hac poſſeſſione, & ſatius probantem defendere, interim in ea dum lis mota aut movenda durat. Ita Villadiego ubi ſup. docens hanc praxim fundari *in d. §. ſiquis,* ſecundum Covarru. *lib* 1. *practicar. c.* 17. & Gomezium *in d. l.* 45. *Taur. n.* 126. de quo plura alibi dicam.

14 Et ſi dubites de titulo, quem debet habere majoratus ſucceſſor, ut intendat remedium poſſeſſorium? Reſpondeo debere ipſum inprimis oſtendere ſcripturam originalem fundationis majoratus, nec ſufficit ejus exemplar ſignatum, etiam fide præſtita à tabellione, niſi tranſcriptum ſit cum patris citatione, authoritate, & compulſorio mandato juſtitiæ. Colligitur *ex l.* 41. *Tauri* & *ex l.* 7. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recop.* fallit tamen quando exemplar eſt antiquum & fuit inventum in poteſtate ultimi poſſeſſoris; nam ob hoc & aliis adminiculis probatis dabitur ei nihilominus poſſeſſio. De qua praxi teſtatur Molina ſup. *d. c.* 13. *n.* 49. *de primogeniis.* Et procedet ſine dubio, ſi adſit teſtium probatio ſuper clauſulis ſcripturæ fundationis, & quod ſcriptura originalis fuit amiſſa, etiamſi deponant tantùm de immemoriali, aſſerentium bona illa fuiſſe Majoratus in quibus ſuccedit propinquior. Molina *d. c.* 13. ſequitur Villadiego *n.* 151. ubi ſup. videndus ad alia à *n.* 154. *uſque ad* 215. ubi ad ſaturitatem colliges praxim hujus proceſſus.

15 Ad ſecundum, de proceſſu in cauſis fidelium, vulgò, *Hijos de algo,* articuli qui fiunt, vulgò, *interrogatorio de preguntas* ad probandam hanc nobilitatem. Primus, de cognitione partium, patre, & avo litigatoris, & de notitia cauſæ. Secundus, ſi ſciunt teſtes an avus litigatoris habuit uxorem in facie Eccleſiæ N. & durante matrimonio procrearunt, ut filium legitimum & naturalem N. patrem ipſius prætenſoris, & ita fuit habitus, alimentatus, & communiter reputatus. Tertius, ſi ſciunt quod N. pater ipſius fuit velatus in facie Eccleſiæ cum N. & ex hoc matrimonio habuit N. prætenſorem, ut filium legitimum & naturalem, ita habitus & reputatus communiter abſque contradictione. Quartus, ſi ſciunt quòd ipſe petitor & N. & N. pater & avus ejus & quilibet in ſuo tempore fuerunt, & ſunt nobiles notorii ita reputati, & habiti in ea poſſeſſione, vel quaſi ab uno, 10. 20. 30. 40. 60. & à tempore immemoriali, & ob hoc gaviſos eſſe honoribus, exemptionibus, præeminentiis, & prærogativis fidelium, de quibus gaudent cæteri nobiles fideles hujus regni: nec unquam concurrerunt ad contribuendum in gabellis, quas ſolvunt homines ordinarii, vulgò, *Pecheros.* Et hoc tantùm quia fideles ſunt & non ex alio capite, & ſe practicari & obſervari vidiſſe in omnibus locis ubi ipſe & parentes ejus degerunt, & ita teſtantur ex viſu, & auditu majorum à quibus audierunt ſe ita vidiſſe & audiviſſe ab aliis majoribus, nec aliquid aliud in contrarium vidiſſe, ſciviſſe, & audiviſſe. Etiam fiunt aliæ interrogationes ſecundùm ſubjectam materiam, & in ultimo loco interrogatur de publico notario, publica voce, & fama.

Prædictum interrogatorium prodeſt homini fi- 16
deli incarcerato pro debitis, ut liberetur; ſed dum lis vertitur ſuper nobilitate, eam prætendens tenetur contribuere ſicuti homines ordinarii, juxta praxim *l.* 9 *tit.* 11. *lib.* 2. *Recop* ubi Azeved. *n.* 20. Narbona *in lib.* 14. *glo.* 1. *n. fin. lib.* 6. *tit.* 2. *Recop.* cum Palacios, Rubios, Covarru. & aliis.

De judicibus verò circa has cauſas fidelium ſu- 17
per fidelitate & nobilitate, idem de ordine procedendi in his Regnis, quid & qualiter probandum ſit; latè percipies *ex toto tit.* 11. *lib.* 2. *Recop.* ubi videbis præcipuè *l.* 7. & 8. & 11. & 12. & cujus expenſis fiet probatio, & *à l.* 14. ubi de forma recipiendi teſtes, & de aliis *in toto tit.* & ut dixi præcipuè *in d. l.* 8 quam leges ut poſſis eſſe certus de ſtylo formandi proceſſum. Unum tamen notabis, quòd ſententia in cauſa ſtatus, non citato legitimo contradictore non obeſt, ubi ea plenariè examinata non eſt. Merlinus *centuria* 2. *c.* 36. ubi latè.

---

§. XIV.

De proceſſu inſtituendo, & formando ſuper matrimonio, aut ſuper ejus divortio.

S U M M A R I U M.

1 *Matrimonii proceſſus qualiter inſtituantur ſuper matrimonio contrahendo?*

2 *Divortii proceſſus qualiter informetur, & quo modo ſe gerat judex, quando matrimonium dicitur nullum ratione alicujus impedimenti? & n.* 3.

AD primum, ſolet ſæpius contingere, ut præ- 1
ſtita fide de contrahendo matrimonio aliquis promittentium reſiliendo neget ejus obligationem, & altera pars conqueratur coram judice petens ſibi reſilientem in matrimonium jungi. Et ſic præſentando ſuum libellum cum relatione ad negotium congruente, petit ut judex declaret adverſarium

adverſarium ſibi teneri adimplere promiſſum matrimonium, & quod ad id judex compellat intra ſex dies poſt factas monitiones Tridentini, dum non reſultet impedimentum impediens. Et petit deinde mandatum ſub cenſuris, quo judex pronuntiet inhibendo, ut hac lite durante, adverſa pars nec contrahat aliud matrimonium, nec mutet ſtatum, quem ad præſens habet, & ut nullus parochorum, aut ſuorum locum tenentium abſint matrimonio aliquo contrahendo cum alis perſona cum adverſario petitoris. Judex pronuntiat, ut detur copia alteri parti, & quod detur mandatum petitum. Adverſa pars admittitur ad reſpondendum, & ſi neget progreditur ut in cauſa ordinaria ſecundum terminos ut ſup. *in* §. 1. dixi. Et ſic proceſſus formabitur in quibuslibet etiam caſibus matrimonialibus de quibus latè *in toto lib. 4. Decretalium.* Et vide notata per Ortiz de Salzedo *in praxi à fol.* 110. *B.*

2 Ad ſecundum, circa petendum divortium ratione ſævitiæ, impotentiæ, aut alterius impedimenti, ſeu cauſæ, fit libellus narrando caſum, & cauſas ad divortium, & concludit quod habita informatione narrativæ declaret non teneri habitare cum conjuge, & ſi tantùm agit ſuper divortio petet ſeparationem quoad torum, & mutuam cohabitationem, & quando id locum non habeat ut ipſum condemnet ad perfectam habitationem operum, verborum & converſationis conjugalis præſtando ſecuritatem, & fidejuſſionem neceſſariam. Et deinde petit ut durante litè depoſitetur in domo & loco ſecuro præcipiens ne alloquatur cum petitore, & quod ei præſtet tot expenſas ad ejus alimenta & tot ad litigandum. Judex petit informationem, qua data ſummariè de ſævitia mandat fieri depoſitum, & mandat ſub cenſuris ne maritus eam inquietet, & aſſignat alimenta & expenſas competentes, ad id maritum compellit ſi ſufficiens ad ea præſtanda ſe ſubtrahit. Deinde proſequitur cauſam termino ordinario, ratificantur teſtes ſummarie, & cauſam definit ſecundum allegata & probata. Et ſi petatur reſtitutio dotis, recurres ad ea quæ dico infra *in cap. 1. ut lite non conteſt.* Et vide quæ dico infra *in cap. tranſmiſſa de reſt. ſpoliator. quæſt.* 3. per totam, & ibi *de praxi* in verſic *ad teſtium* cum aliis quæſtionibus ſequentibus.

3 Quod ſi dicatur nullum matrimonium ratione alicujus impedimenti, aut ratione impotentiæ; datur libelli copia, depoſitatur mulier, aſſignantur interim alimenta & expenſæ, & proceditur ad cauſam ſecundùm juris diligentias, *ut in lib. 4. Decretalium* ubi ad ſaturitatem dicam de pertinentibus ad hanc tractationem; interim applicabis quæ adducit noviſſimè Tondutus, *p.* 1. *cap* 55. Ex his facilis jam eris ad concipiendum libellum & ordinandum proceſſum circa matrimonia, vide quæ notat Ortiz de Salzedo *in praxi à fol.* 115. & *à fol.* 129.

---

§. XV.

De proceſſu fulminando in profeſſione Religionis, & quando dicitur de ejus, vel de ordinum nullitate.

SUMMARIUM.

1 *Proceſſus ſuper nullitate profeſſionis qualiter in-*

ſtituatur? remiſſivè & *n.* 2.

3 *Ordinum ſacrorum nullitati qualiter proceſſus fiat?* remiſſivè.

De praxi circa primum, leges Tridentinum *in cap.* 15. *ſeſſ.* 15. ubi Barboſa, Farinacius, Marzilla, & alii, & dicam latè *ad tit. de regularibus* & ad praxim vide quæ ex aliis colligit Bayo *in ſua praxi Eccleſiaſt. lib.* 5. *cap.* 7. Monterroſſo, *tractatu* 7. Torneo *in ſuis notis lib.* 7. *tit* 8. per totum. Et ut videas qualiter accipienda ſit declaratio à novitia poſita in libertate ad profitendum leges Ortiz de Salzedo *in ſua praxi Eccleſ. fol.* 16. & 69. ubi ponit interrogatorium. 1

Ad ſecundum rectè procedes in proſecutione proceſſus, ſi legas quæ adduco *in cap. ad Apoſtolicam de regularibus.* agunt DD. ſuper Tridentin. *d. ſeſſ.* 25. *cap.* 20. & in text. *in cap. verum de regularibus,* & *in cap puellæ* 29. *quæſt.* 1. & *in cap* 1. *de his quæ vi.* Ubi etiam agam de proceſſu quando dicitur de nullitate Ordinum defectu conſenſus, aut ratione metus, interim ad praxim Bayo ubi ſuprà *d. lib.* 5. *praxis à num.* 3. & vide quæ notat Ortiz de Salzedo *in ſua praxi fol.* 112. Notabis, quod allegans de nullitate proſequitur cauſam habitu retento, proponit libellum coram Ordinario, & citatur Superior Monaſterii, ubi profeſſus eſt. 2 3

---

§. XVI.

De proceſſu ſuper immunitate Eccleſiaſtica obſervanda, & ſuper invocando brachio ſæculari.

SUMMARIUM.

1 *Immunitatis Eccleſiaſticæ proceſſus qualiter fiat contra judicem laicum reſpectu illius qui extrahitur à loco ſacro?* numero 2. 3. & 4.

4 *Eccleſiaſticus judex qua forma procedit adverſus laicum judicem, infringentem immunitatem Eccleſiaſticam.*

5 *Brachii ſæcularis invocatio quando occurrat?* remiſſivè.

Ad primum, de his qui gaudent hoc privilegio immunitatis dixi ſupra *in cap* 2. *de foro comp.* & *in cap. cum non ab homine de judic.* & dico *in tit de immunitate Eccleſiarum* ubi latè. De illa immunitate quæ provenit reſpectu loci, de qua hic inquiritur; ſæpius ergo contingit ad Eccleſiam fugere delinquentem, & nihilominus extrahi per judicem laicum. Et ſic dubium eſt qualiter proceſſus fiet uſque ad reſtitutionem delinquentis, aut gaudentis hoc privilegio. 1

Et primò dico quod procurator illius petit coram Eccleſiaſtico judice, quod cùm ejus pars eſſet in Eccleſia, à qua non poterat ſubtrahi ſine ejus voluntate, & cum deberet gaudere ea immunitate, judex laicus illum ab ipſa Eccleſia ſubtraxit, & miſit in carcerem ſæcularem; quapropter oblata informatione, prædictæ narrativæ. vibret cenſuras in forma adverſus prædictum laicum judicem ut ſubtractum Eccleſiæ, à qua eum ſubtraxit, reſtituat liberè, & ſine læſione aliqua cum ſuis bonis ablatis & nuncupatis tempore ſubtra- 2

ctionis, & id fieri petit ſub cenſura ipſo facto incurrenda in eventu contraventionis, & innovationis in cauſa. Judex præcipit ut admittatur informatio ſummaria abſque citatione partis adverſæ, & conſtito de veritate relationis providet & decernit cenſuras cum audientia, ut intra 24. horas Prætor, ſeu locum tenens, aut alius quilibet laicus judex reſtituat Eccleſiæ prædictum ipſum ſubtractum, & quod veniat allegaturus cauſas ob quas id non debeat facere, & ſuper hac competentia juriſdictionis dicunt poſſe recurri ad Regiam Cancellariam, ſive Conſilia, Bayo *in praxi lib. 6. num.* 4. Villadiego *cap.* 5. *Polit.* §. 20. Azeved. *in l.* 3. *tit.* 2. *num.* 20. & 21. *lib. Recopilat.* adducit plures Bobadilla *lib.* 2. *cap.* 8. legendus per totum.

3 Facta notificatione Cenſurarum, ſi laicus contradicat, tunc auditur ſuper cauſa ſecundum terminos juris uſque ad diffinitivam, ſed brevi quodam modo; & ſi adhuc ſententia proferatur in favorem immunitatis, tunc primò monetur judex ſpoliator, ut reſtituat ſubtractum ſub comminatione Cenſurarum, ad quod citatur trina Canonica citatione, & poſt declaratoriam excommunicationis incurſus iterum monetur & ſub trina citatur, & ſi adhuc eſt contumax proceditur ad anathema, & interdictum, & poſt hæc fit alia talis monitio & citatio; & devenitur ad ceſſationem à Divinis, niſi caſus brevem expeditionem expoſcat, quia tunc ſufficit prima monitio ſub trina Canonica: & de formula harum Cenſurarum Bayo ſup. *à num.* 5. & ante cum Ortiz de Salzedo *in ſua praxi à fol.* 158. in verbis *monitoria, declaratoria, mandatum & de participant, anathema, interdicti ceſſationis*, & qualiter abſolutio impertiatur. Et iterum videbis Bayum ſuprà *cap.* 3. *lib.* 6. *à num.* 2. ubi format libellos circa prædictas cenſuras & pœnas.

4 Unde quando aliquis gaudet foro clericatus, & à laico detinetur in carcere ob aliquod delictum, aliave cauſa comparet coram judice Eccleſiaſtico, præſentans ſuos titulos ordinum ſub juramento dicens portare tonſuram, & habitum clericalem, & inſervire tali Eccleſiæ per tempus ſex menſium & ultra, & ſic debere frui privilegio; quare petit inhibitoriam contra judicem laicum pœnis & Cenſuris mandans ut eum remittat ad ſe ut judicem competentem. Et conſtito de veritate relationis, ita decernit judex Eccleſiaſticus ſecundùm praxim, quam tradit Bayo *d. lib.* 6. *à num.* 10. ubi addit, eandem petitionem poſſe fieri per fiſcalem Eccleſiaſticum, cui incumbit immunitatem defendere. Quod ſi pars adverſa veniat reſponſura in tempore inhibitionis, auditur, ut cauſa ordinaria & per probationem utriuſque partis devenitur ad diffinitivam, quæ ſi in favorem immunitatis pronuntietur, judex Eccleſiaſticus condemnat laicum judicem ut ſe inhibeat, & ad ſe remittat proceſſum originalem intra 24. horas, & non obſtante appellatione, exequitur ſuam ſententiam, data ſua inhibitione aggravata, & mandatum executionis, juxta id quod tradit idem Bayo ſupra *num.* 6. 13. & 15. ex multis videndus Ortiz de Salzedo *in praxi Eccleſ. à fol.* 124. ubi horum actorum praxim & ſtylum ſcribit, qui in gloſſis ſatis explicat.

5 Ad ſecundum ſuper auxilio impertiendo: vide quæ dixi ſuprà *in cap. cum non ab homine de judic. à quæſt.* 33.

§. XVII.

De proceſſu ordinando per mandatum cum audientia in via ordinaria.

SUMMARIUM.

1 *Mandatum cum audientia qualiter liberetur à judice in initio litis.*

2 *Viſitator Epiſcopi poteſt procedere dum viſitat liberans mandatum cum audientia.*

Qualiter procedatur in civili cauſa ordinaria, 1
ſupra in ꝭ. 1. hujus quæſtionis. Sed quia hæc cauſæ initium ſolet habere à mandato cum audientia, & non à libello in forma præſentato, cujus copia mandatur à judice dari ipſi reo, qui modus procedendi idem eſt in ſubſtantia, & de quo latè dixi *in d.* § 1. tamen in judicio Eccleſiaſtico ſæpius incipit cauſa ab hoc mandato; & in ſumma mandatum judicis continet, ut reus ſolvat petenti, (vel faciat) & ad id monetur ſub obedientia & pœna excommunicationis trina canonica monitione juris præmiſſa, ut intra tot dies ſolvat reus, ſive faciat, aut veniat in termino allegaturus pro ſua juſtitia; quòd ſi poſt terminum non venerit, incuſatur ejus contumacia, & mandat judex dari adverſus eum aliud mandatum, quod vocatur *benigna cum denuntiatoria, ò, carta mas agravada*, qua præcipit judex ut reus ſolvat & faciat. Sin autem ipſo jure ſit excommunicatus, ad cujus declarationem procedet Parochus, conſtito de ejus inobedientia, & expellet eum ab Eccleſia donec obediat. Quod ſi venerit allegaturus etiam poſt terminum abſolvitur, ſolutis expenſis, quo facto, lis dicitur conteſtata, & venit proſequenda formâ ordinariâ, *ut in* ꝭ. 1.

Notabis, quòd viſitator Epiſcopi poteſt, dum 2
adeſt in aliquo loco viſitans nomine ſui Epiſcopi, ſive Prælati, compellere cum prædicto mandato aliquem ad ſolvendum, vel faciendum, & concludet mandatum eum citans ut compareat coram ſe ad allegandum quidquid contra petitum habeat, & hoc dum ibi eo in loco adeſt. Sin autem coram Vicario generali intra cujus territorium eſt locus ille, ad quem remittit eum, & proſequitur dicendo, & *termino tranſacto pronuntio adverſus te ſententiam excommunicationis* & concludit benignam denuntiatoriam modo relato. Hoc ſuppoſito de viſitatore jam vides *in* §. *ſequenti* qualiter ipſe procedet, relatam praxim tradit Ortiz de Salzedo *fol.* 129.

§. XVIII.

De proceſſu inſtituendo in viſitatione per Eccleſiaſticum: & quid de Religioſis.

SUMMARIUM.

1 *Viſitator generalis Epiſcopi quo ordine procedat in querelis.*

2 *Viſitatio territorii Epiſcopalis quo ordine fiat à viſitatore, & num. 4.*

3 *Viſitatores*

3 *Viſitatores Epiſcopi de quibus peccatis inquirant? & contra quas perſonas?*

4 *Viſitanda quæ ſint à viſitatore? & de omnium ratione ſcribenda.*

5 *Viſitatoris titulus, & de juramento per eum præſtando.*

6 *Viſitatio ſemel in anno fit.*

7 *Viſitari poſſunt Confraternitates ſeculares, quæ ſunt in loco exempto, ſed non Altaria & Capellæ.*

8 *Appellatio non admittitur à viſitatione quoad effectum ſuſpenſivum.*

9 *Viſitatio per Prælatos regulares quomodo fiat?* remiſſive.

1 DIxi *in §. præcedenti in fine*, quòd viſitator poteſt facere proceſſum contra aliquos obiter dum viſitat; quòd ſi eos diffinire nequeat ob anguſtiam temporis, remittit diffiniendos ad Vicarium generalem, & compellit Cenſuris & pœnis reos ad comparendum coram prædicto Vicario; & ſi id non faciant, ſi proceſſus facti ſunt ex officio ad correctionem morum, fiſcus Epiſcopi facit delationem, & procedit tunc temporis ac ſi ab initio ipſe fiſcus propoſuiſſet denuntiationem ſecundùm ordinem, de quo Paz *in praxi tom. 1. part. 5. cap. 2. §. ibidem unico.* Bayo *lib. 7. praxis Eccleſiaſt.* Joannes Bela *de modo procedendi cap. 4.* & late Ignatius Lopez de Salcedo *in ſua praxi:* ubi ponit formam libelli denuntiatorii à fiſcali præſentati.

2 Ordo verò procedendi à viſitatore eſt, quòd cum primum accedit ad locum viſitandum, rem ſacram facit, & finito Evangelio, notarius viſitationis aſcendit ad pulpitum, ubi legit edictum, in quo ſummariè continentur ea omnia ſuper quibus facit inquiſitionem; populo declarat, ut ſic quilibet poſſit deferre ad aures viſitatoris peccata, defectus morum, & omnia alia quæ cùm deberent ratione officii adimpleri à Parocho & aliis Sacerdotibus impleta non ſunt, aut minùs benè: ad quæ leges Tridentinum diverſis in locis præcipuè *in c. 3 ſeſſ. 24. & ſeſſ. 7 c. 7. & 8 & ſeſſ. 24. c. 10. & ſeſſ. 6. c. 1. de reformat. & ſeſſ. 24 c. 8. & ſeſſ. 13. c. 1. & ſeſſ. 14. c. 4. & 22. c. 4. 5. 7. & 8. ante reformationem*, & melius *in d. ſeſſ. 22. in decreto de reformat & ſeſſ. 25. c. 1. & 14. d. ſeſſ. 24. c. 6. & ſeſſ. 24. c. 1. de reformat. & c. 7. 9. & 10. & ſeſſ. 21. c. 11.* & alibi ſecundùm ea quæ notant Barboſa. Farinacius, & Marzilla in prædictis locis. Idem Barboſa cum ab eo relatis *in Paſtorali 3 p. allegat. 7. 3. & 4.* Doctores *in c. 1. de officio Ordin.* ubi ego. De forma hujus edicti Bayo *in praxi Eccleſ. lib. 2. in princ.* & aliud edictum de peccatis publicis ponit Ortiz de Sal-

3 zedo *in praxi à fol.* 180. *B.* Et ex tenore eorum conſtat, poſſe viſitatorem & judicem ordinarium Eccleſiaſticum cognoſcere contra laicos ratione peccatorum, de cujus ratione notabis quæ adduxi ſup. *in c. novit. de judic.* Et intantum adverſus laicos procedere queunt judices Eccleſiæ ratione vitandi publica peccata, ut poſſint procedere contra blaſphemantes, ſortilegos, divinatores, contra inceſtuoſos, adulteros, concubinarios, & contra miniſtros juſtitiæ ſæcularis, qui occaſione inquirendi delicta invadunt domos mulierum, ut rem habeant cum eis, & contra incendiarios, ad quod notabis alia quæ adduxi *in c. cum non ab homine 10. de judic.* & aliis in locis *ſub tit. de foro compet.*

4 Peracto ſacrificio Miſſæ pergit cum proceſſione canens hymnum, *Veni creator Spiritus* uſque ad Baptiſterium, & viſitat Oleum ſacrum, & chriſma pro infirmis, & hoc poſt viſitationem faciat ſſmi Sacramenti Euchariſtiæ. Deinde viſitat œconomos fabricæ, & nominat œconomum alium ad futurum annum, illius viſitat libros Eccleſiæ. Et poſt hæc facit viſitationem ſecretam inquirendo ſuper defectibus Parochi, Clericorum, & aliorum ſubditorum: quòd ſi aliquid reſultat, procedit adverſus ſingulos, faciens contra unumquemque proceſſum diſtinctum & ſeparatum vel ſummariè, vel plenariè procedens, ſecundùm dicta ſup. *in prin. hujus §. & in fine præcedentis §.* vocat Clericos, exigit titulos ſuorum ordinum, & alias licentias quas examinat. Statim viſitat Confraternitates erectas ordinarii licentia, ſecundum dicta ſup. *in c. 2. de foro q. 19.* Et præcipit ut earum Officiales libros earum exhibeant, & accipit ab eis rationes, vel revidet rationes jam redditas, & confirmat, vel emendat, & præcipit ut ſuæ ordinationes cuſtodiantur ab Officialibus. Deinde viſitat Capellanias, pias memorias, & anniverſaria, & facit adimpleri omnia non impleta, ſecundùm voluntatem defunctorum. Item etiam viſitat teſtamenta & decernit ſuo mandato monitorio ſub cenſuris, ut teſtamentarii executores præſentent intra breve ſpatium coram illo omnia teſtamenta facta à die ultimæ viſitationis, & cætera antiquiora non viſitata & non impleta, quæ ſigillatim examinat, declarans quæ impleta ſunt, & cætera adimpleri mandat. Et ſi aliquas habent clauſulas ad fundationem anniverſariorum, memoriarum, aut ad alia opera pia duratura in tempus, facit ſcribo in libro archivii Eccleſiæ, qui vocatur *libro vecerro*, cum principio & fine cujuſque teſtamenti, & ſimul cum clauſulis illarum fundationum, narrando bona ſigillatim quæ deſerviunt pro illa fundatione, ut ſic ſemper queat viſitari. Item etiam viſitat collectorem Miſſarum, & quartam funeralem teſtamentorum, & mandat adimpleri quidquid deficit. Viſitat etiam vaſa argentea, & Eccleſiæ ornamenta, & ſi quæ deſunt præcipit ut ſolvantur ab illo qui de illis curabat, & quæ ſunt veterata delet de libro, quæ nova ponit per inventarium, & ſi quæ neceſſaria ſunt præcipit de novo fieri præcedenti informatione utilitatis, & ordinarii licentia; illicò viſitat ſcripturas & archivum earum & omnia alia quæ ab antiquo ſemper viſitantur, procedens juxta inſtructiones & ordinationes. & faciet memoriale bonorum & redditum fabricæ ſciens, & ſcribens ſtatum earum & etiam aliorum operum piorum, & Clericorum mores, & proceſſuum quos fecerit, ut ſic inſtruat ſuum Prælatum, à quo venit viſitare.

De titulo hujus viſitatoris ordinarii & ejus formula, Ortiz de Salzedo *in praxi fol. 15.* & poſt cum idem Bayo ubi ſup. *d. lib. 2. c. 1.* ſed quæ de horum officio & obligatione deſiderabis, leges quæ infrà dico *ad titulum de cenſib* ubi de ſportulis debitis iſtis viſitatoribus. Solet enim peti à viſitatore creato juramentum benè implendi officium, & tunc illud faciet in loco conſueto, ideſt, coram Prælato, aut in Capitulo, ubi præſentatus juxta doctrinam Farinacii *in declaratione Tridentini, p. 4. deciſ. 210. de 22. de Enero. 1598. n. 2. & 3.* 5

Notandum verò eſt, ſemel in anno tantùm poſſe viſitare; quod ſi repetat viſitationem, tunc erit contentus cum prioris ſportulis, ſolet etiam obligari à Prælato ut ei præſtet quotannis ratio- 6

7 nem viſitatioois factæ. Item etism notandum eſt, poſſe Ordinarium viſitare Confraternitates ſæculares quæ ſunt in Eccleſiis exemptorum, ſed non altaria, & Capellas, quas habent in prædictis Eccleſiis. Ita Farinaciua ubi ſup. plura tradit in notis ex aliis Ortiz de Salzedo *in ſua praxi*, *à fol.* 269. *B.* ubi benè inſtruit viſitatores.

8 Iterum notabis, non admitti appellationem à viſitatione circa morum correctionem quæ impediat ejus executiooem, etiamſi interponatur ad Sedem Apoſtolicam; quia ejus executio non impeditur exemptione, inhibitione, ſeu appellatione, licet quoad devolutivum effectum admittatur.

9 De viſitatione facta per Prælatos Religionis inter ſuos ſubditos confratres, qualiter in ea procedatur: leges & applicabis dicta ſup. *in c. novit. de judic. q.* 49. & 50.

---

§. XIX.

De proceſſu inſtituendo à magiſtratibus inviſentibus delicta, terminos, vel officia locorum.

S U M M A R I U M.

1 *Reſpublica eſt expianda à malis hominibus.*
2 *Delicta publica offendunt aures omnium.*
3 *Magiſtratus debet viſitare Civitates, tabernas, & loca publica, ubi delicta frequentiùs patrantur.*
4 *Rex debet furta, & homicidia, & alia punire & cohibere.*
5 *Miniſtri judicum viſitantium quales debeant eſſe? & quando convocentur potentiores, ut apprebendatur delinquens?* n. 10.
6 *Delicta levia per quæ frequentiùs ad majora pervenitur, ſunt corrigenda à judice.*
7 *Nobiles delicta patrantes quo ordine ſunt cohibendi?*
8 *Mulieres peccatrices ſcandaloſæ in Republica quo ſecreto puniantur, & ſub quo velamine?*
9 *Peccata juvenum quæ correctione cohibeatur? aliquando exhortatione, vel punitione.*
11 *Judex non inquirat ſuper proceſſibus antiquis, & ab anteceſſore factis.*
12 *Prætor viſitat Villas, Caſtra, terminos, & confines ſui diſtricti, & an per alium, vel ſimul cum aliis id exequatur? & n.* 15.
13 *Ordo qui debet obſervari in viſitatione terminorum, & aliorum, & quæ mandet exequi judex abſque appellatione? n.* 14.
15 *Prætor viſitans poteſt prorogare terminum ſibi conceſſum, & viſitare ratiocinia, vulgò,* Poſitos. *Et an judex Eccleſiaſticus hæc inviſere poſſit? & ad alia, n.* 16.
17 *Prætoris officium circa pacem conſervandam inter civitatem & villas ſui territorii.*
18 *Vehentes victualia ad Civitatem non ſunt moleſtandi.*
19 *Montes ſunt cuſtodiendi & expiandi à latronibus.*
20 *Prætor qualiter ſe gerat circa viſitationem carnium, vini, olei, & aliorum, in quibus procedet,* de plano, *& n.* 21.

CUm proprium Magiſtratuum munus ſit, à 1
malis hominibus Rempublicam expiare, juxta
text. *in l. congruit, ff. de officio Præſidis*, Bartol. *in
l.* 4. *§. hoc autem judicium. ff. de damno infecto.* Maranta *de ord. judicior.* 6. *p. tit. de inquiſitione, n.*140.
Avileſius, *in c.* 2. *Prætorum*, glo. *en conſideracion. n.*14 & *in c.*6 *glo. viſite* per totam *l. præſes.* 3. *C. de
offic. Proconſul. l.* 16. *tit.* 4. *p.* 3. Quia delicta pu- 2
blica aures omnium offendunt, & totam rempublicam, *l. Manichæi C. de hæreticis.* Belluga *de ſpeculo Principis, rubrica* 19. *§. fin. n.* 9. Ideo boni 3
Magiſtratus officium eſt, invigilare, inviſere, &
circuire Civitates, tabernas, & loca publica, ubi
frequentiùs pètrantur delicta, juxta dictum Baldi
in l. ſi in aliquam, n. 5. *ff. de officio Proconſul.* Bartol.
in l. omnes. §. 1. *C. de aquæductu, lib.* 11. Platea *in l.
repetita, C. de erogat. militar. lib.* 10. Greg. Lopez *in
l.* 20. *tit.* 9. *p.* 6. *glo.* 8. Socin. *in l.* 3. *ff. de officio Præſidis.* De quo plura omninò legenda tradit Caſtillo
de Bobadilla *in Polit. lib.* 2. *p.* 1. *c.* 13. per totum.
Ubi plura documenta refert & *n.*41. & 42. ex illo
Matthæi 10. & *Pſalmo* 100. ibi *in matutino interficiebam omnes peccatores terræ. Exodi c.* 22. ibi:
maleficos non patiaris vivere. Ariſtoteles *lib.*2 Rhetoricor. Et *in c. rex debet* 23. *q.* 5. dicitur, quòd 4
Rex debet furta cohibere, adulteria punire, impios de terra perdere, parricidas, & periuros non
ſinere vivere, filios ſuos non ſinere impiè agere,
idem *in l.* 1. *tit.* 1. *p.*2. *verſ. la tercera,* & *l.* 2. *verſic.
la primera, tit.* 23. *ead. partita.* Singulariter agit
Guillielmus Benedictus *in c.* Rainutius *de teſtam.
p.*2. *in fine, lib. quaſt. An occidere peccatores liceat à
fol.*55. & Boſſius *lib.*2. *de Republica c.*9 *fol* 98. ait,
ſanctius eſſe malos interfici, quàm univerſam Rempublicam turbari. Et ad id conveniens eſt ut judi- 5
ces habeant homines confidentes, qui delicta
ſcrutentur, quos Ulpianus reputat neceſſarios, &
vocavit *milites ſtationarios, in l.* 1. *§. cura carnis,
verſic. quoties, ff. de offic. Præfecti Urbani*, & Juſtinianus eos vocat *curioſos, & irenarchas, in l.* 1.
C. de curioſis, lib. 12 *l.* 1. *C. de irenarchis lib.* 10.
Herodotus *lib.* 1. *de locis*, vocat eos *Eſcuchadores, y exploradores.* Et apud nos *Soplones*, de quibus Bobadilla *lib.* 1. *cap.* 13. *à num.* 44. & ſup.
num. 61.

Debet etiam judex ita eſſe ſolicitus, quòd in- 6
telligat culpas & delicta levia, ut animadvertat ne
ab illis alia majora procedant, cum conſtet ex levibus culpis, omiſſa earum emendatione, grandes
Reſpublicas paſſas eſſe ruinam. Boſſius *lib.* 3. *de
Republ. cap.* 10. *fol.*195. *pag.*2. Quapropter cum 7
nobiles & alii potentes populorum ſoleant eſſe
ſeditioſi, nec de facili incarcerari queant, tunc
rectè procedet judex, ſi facta ſecreta informatione
mittat eam ad Concilium & Regem, quos moneat
res arduas & graves quæ occurrunt; ut ſic ita delinquentes præcipiant in exilium ire, aut in Curia Principis comparere *ex l.* 2. *tit.* 1. *lib.*8 *Recop.*
Simancas *lib.*8. *de rep. cap.* 35. facit text. *in l. ſi quis
filio* 6. §. *hi autem ff. de injuſto rapto*, ibi, *præveniendi periculi cauſa.* Bonifacius *in peregrina*, verbo *potens fol.* 367. in gloſſ. *potens.* Aviles *in cap.
Prætor. gloſſ. Eleccion.* & in gloſſ. *notifiquen in
cap.* 6. Cicero *de officiis cap.*2. & *l.*4. *tit.*16. & *l.*2.
& 6. *tit.*22. *lib.*8. *Recop. l.* 1. *C. nè liceat potentiorib.
auth. de mandatis Principum §. patrocinia l. Præſides C. de offic. Rectorum Provinciar.* Platea *in l. ſi
gravius in fine principii C. de dignit. lib.* 12. ubi
num. 1. ait, quòd ſi iſti committant infamiam, aut

periurium

periurium poſſuot ab Ordinario ſine relatione Principi facienda puniri. Vide Greg. *in l. 4. tit. 24.*
8 *part. 2.* & DD *in l. Divi fratres ff. de pœnis.* Et ſi à mulieribus aliqua enormia committantur delicta, & ſcandaloſa, ſecretè monendæ ſunt; & ſi incorrigibiles adhuc ſint, poterunt ejici de Civitate, ſed ſub cauſa alia ſimulata, ob quam non infamentur. Bobadilla cum aliis ſup. *à num. 47.* ubi *num. 48.* ait, quòd ipſe judex ſolet ſecretè facere tabellionis officium, ne extra tempus ex publicitate diffamentur delinquentes relati, juxta doctrinam Bartoli, & Plateæ *in l. comperimus in fine C. de proximis ſacror. ſcrinior. lib. 10.* Bart. & Bald. *in l. juvenus ♃. ſane C. de ſacroſan. Eccleſ.* Felinus *in cap. quoniam de probat.* cum pluribus aliis citatus Bobadilla.

9 Nec reſpectu juvenum debet omitti correctio, imo potiùs contingit ut ſatis emendentur per correctionem, juxta doctrinam text. *in cap. licet el. 2. diſt. 45.* ibi, *nonnunquam erga corripiendos plus agit benevolentia, quàm ſeveritas, plus exhortatio, quàm commmatio, plus charitas, quam poteſtas.* Et *in l. capitalium §. ſolent ff. de pœnis.* Ubi nec ante ſint à Præſidi admoniti, *cap. cum ad monaſterium ad fin. de ſtatu monachorum verſic. prior autem* gloſſ *in l. 4. ♃. Prætor. ff. de damno infecto* verbo *non inverecundè l. fin §. ſi fœneratos ff. quod metus cauſa.* Et eſt juxta dicterium illud: *Regia mihi res eſt, ſuccurrere lapſis, & veniam mœſtis exhibuiſſe reis.* Et Tridentin. *ſeſſ. 13. cap. 1. de reformat.* cenſet admonendos eſſe judices, ut ſe paſtores, non percuſſores eſſe meminerint. Vide quæ tradit Petrus Greg *ſyntagmat. juris 3 part. lib. 47. cap. 16. num. 9. & 18.* cum Aulo Gellio, & Varrone. Bobadilla ubi ſup. *à num. 50. & d. lib. 2. cap. 2. num. 53.* ſed non ob id deſinit pervenire ad punitionem rigoroſam, quia gentium multitudo plus obedit neceſſitati, quàm rationi, plus pœnis quàm urbanitati. Ariſt. *lib. 10. cap. fin.* Quintilian. *lib. 12. cap. 7.* Plato *lib. 12. de legib.* Jaſon. *de Proconſule Cappadociæ conſtit. 21.* Bobadilla ubi ſup. *num. 59. & d. cap. 2. num. 56.*

10 Poteſt enim Prætor in aliquibus caſibus præconizare præmia promittens comprehendentibus aliquos malefactores homines, ut pote in aliquo delicto atrociore. idem Bobadilla *num. 76.* Avileſius *c. 1. Prætorum gloſſ ſalario n. 9.* Baeza *de inope debitore cap. 18. num. 8. fol. 151.* Clarus *in pract. §. fin. quæſt. 29. num. 6.* Et ad hunc effectum poterit convocare Cives & Equites ut comprehendant aliquem delinquentem ſi ejus familia Algvazellorum, & miniſtrorum ſufficiens non ſit. Bobadilla *d. lib 2. c 13. n. 77.* Bart. *in l. ſi quis in hoc genus C. de Epiſcop. & Cleric.* Angelus *in l. 1. C. de Nili aggerib. rumpen.* Roland. *conſ. 37. num. 19. volum. 4.* Puteus
11 *de ſyndicatu,* verbo *brachium.* Sed curabit, ne inquirat ſuper delictis & proceſſibus factis tempore ſuorum anteceſſorum, quando jam *injuriæ* ob annorum tempus quaſi deletæ ſunt; Juſtinianus *in novella tit. de armen. conſt. 21.* ibi: *vetera percurrere curioſius & ad præterita jam tempora recurrere confuſionis potiùs quàm legislationis eſt l. fiſcus §. debitores ff. de jure fiſci l. Divus ff. de bonis damnator. l. ſi benè collatæ 23. ff. de uſuris* ibi: *Nam inter inſolentiam curioſam, & diligentiam non ambitioſam multùm intereſt. l. Senatus 15. ff. de jure fiſci l. nec ſupina 6. ff. de juris & facti ignorant. in verſ. nec ſcrupuloſa l. doli ff. de novat.* ibi. *Nam etiamſi ſciat diſſimulare debet, nè curioſus videatur l. ſervus vetitus 122. ff. de legat. 1.* Bald. *in l. 2. in fin. ff. de conſt. pecun.* Sarmiento *lib. 1. ſelect. cap. 1. in fine.*

Bobadilla ubi ſup. *num. fin. d. cap. 13.* Avendañus *in cap. 26. Prætor num. 16.* Avileſius *in cap. 2. Prætor gloſſ. injuſticia.*

Ad ſecundum & ultimum, reſpondeo dicen- 12
dum, quòd *in cap. 6. Prætorum, hodie l. 6. tit. 6. lib. 3. Recop. & l. 18. ad fin. tit. 7 eodem lib.* præcipitur Correctori, ut viſitet caſtra, villas, terminos, & confines ſui diſtricti; & licet quotannis ad id teneretur, tamen hodie ſufficit ut id exequatur ſemel in tempore officii ſui, & ad viſitationem terminorum & villarum dantur ei adjuncti duo Civitatis Rectores ad diſcernendos confines territorii cujuſque loci, ita Bobadilla *in Polit. lib. 5. cap 9.* & ibi *à num. 2.* latè. Et quamvis dicitur & cavetur, quòd hæc viſitatio exequatur per ſe, poterit exequi ab ejus locum tenente, ut ipſe ait, quod intelligitur quando pergit ad viſitandam terram ſui diſtricti; ſed inviſurus ſit terminos & confines, vulgò, *Los mojones,* tunc id exequetur perſonaliter. Villadiego *in Polit. cap 5. ad text in l. 6. tit. 6. lib. 3. Recop. in ♃. 6.* & vide *l. 3. & 4. tit. 7. lib. 7. Recop. l. 5. tit. 3. lib. 7. ordinam. l 2. tit. 4. lib. 2 Recop.* idem Bobadilla ſup. *n* 4.

Ordo igitur qui obſervatur eſt, nempe, quòd 13
ad inviſendas villas primum eſt, ut Prætor faciat præconizari ut quicunque injuriatus veniat ad petendum quidquid habuerit contra judices ordinarios, & fraternitatis, item contra Rectores & alios Officiales; quod procedit ex forma Syndicatus, de quo ſup. *in §. 11.* Et ac idem ſpectat etiam viſitatio terminorum & confinium, in qua debet procedere citando vicinos, & loca commarcana, ut renovet terminos motos cuique in ſua integritate conſervando, & motores terminorum, & invaſores paſcuorum ſevere caſtigando. Et ad hanc 14
cognitionem procedet breviter & ſummariè abſque appellationis obſtaculo, & ſi appelletur in devolutivo feruntur hæ cauſæ ad Regias Cancellarias, factáque reſtitutione cuicunque Oppido ſuper termino moto, exequetur pœnam Legis Toleti, quæ eſt *d. l. 3. tit. 7. lib. 7. Recop.* Quòd ſi difficilis ſit acceſſus ad aliquem ex locis viſitandis, tunc faciet convocatoriam ad locum alium vicinum, ubi poſſint conveniri in unum Conſilium dicti loci viſitandi *ex d. l 4. tit. 22. part. 1.* Tenet Villadiego ſup. docet *à num. 6.* quod nec ipſi, nec Rectores adjuncti, ubi eſt conſuetudo aſſociandi Prætorem in hac viſitatione, nihil ratione ſportularum accipient.

Solet etiam Prætor inviſere non ſolùm villas & 15
loca ſubjecta ejus juriſdictioni, ſed & villa & loca exempta. De quo latè Bobadilla ſup. *d. lib 5. cap. 10.* ibi videndus. Ad quod ſolet ſupremum Conſilium dare proviſionem, cumque ad harum rerum & aliarum viſitationem terminus ſit brevis, faciet inquiſitionem ſecretam, *con ſus cargos,* intra triduum, & intra alios tres dies accipiet partes ad ſe defendendum, & in aliis diebus ex decem datis ad has diligentias ſententiat & exequitur prorogans, aut abbrevians terminum cum aſſignatione horarum incluſivè intra tempus ſuæ commiſſionis ſecundum negotia. Et inſimul vitat ratiocinia Conſiliorum vulgò, *proprios de Concejo, poſitos, à lo lies detrigo.* Et hoc per ſe ut videat proviſionem quam habent tritici. Et hæc depoſita etiam poſſunt viſitari per Ordinarium Eccleſiaſticum, quando quoties ſint inſtituta per teſtamentarios; quia pertinent ad opus pium. Villadiego *cap. 5. Polit. §. 17. n. 84. ad text. in l. 14. tit. 6. lib 3. Recop.* Alium autem negotia quæ non ita breviter terminanda

ſunt, ſi in prædicto termino nequeant finiri relinquuntur Ordinariis locorum, ut ea proſequantur, niſi virtute alicujus prorogationis poſſit adhuc Prætor eas finire cauſas, quia informato Conſilio per eum de multitudine cauſarum ſolet dare proviſionem ſecundam majoris termini, vel niſi cauſa talis ſit quòd in ea queat procedere *de plano*, & *ſine figura judicii* ſecundùm ea quæ dixi ſupra *in c. dilecti 6. de jud. q. 15. & 16.*

17 Debet itidem Prætor aſſiſtere, ut pax, & urbanitas conſervetur inter Civitates, & villas juriſdictionis, & prohibere ne potentiores opprimant minus potentes, *l. illicitas §. ne potentiores ff. de offic. Præſul. l. moderatores ff. de offic. rect. Provinciæ*, ex Ciceronis doctrina *lib 1. de divinatione & 1. de officiis*,
18 tenet Bobadilla ſup. *n.* 19. Ubi *n.* 20. & 21. alia tradit: nam plurimum commendat, nè moleſtentur vehentes ad Civitatem victualia ex locis vicinis. Ex Patricio *lib. 1. de Repub. tit. 5.* ibi: *vicinum conſideret cum quo audiendum eſt ut amicè vivat. Et ex auth. juſiurandi quod præſtat ab his §. & primum*, ibi: *devotes autem paternè tractabo de multis quæſtionibus circa populos confœderatos.* Videndus Menoch.
19 *de arb lib. 1. caſu* 100. Item etiam faciet cuſtodiri montes, juxta id quod cavetur *in l. 7. tit. 7. lib. 7. Recop. l. 5 tit. 7. l. 3 Recop.* juxta doctrinam Ariſtot. *lib 1. polit. c. 8. & lib. 7. c. 12.* ibi: *eligendi ſunt montium & ſylvarum cuſtodes, quos quidem ſaltuarios vocant, & magiſtratibus annumerandi.* Et quod nec ibi ſint latrones & graſſatores, juxta ea quæ tradit Bobadilla *lib. 3 c. 5. num. 16.* vide Azevedum *in l. 15. tit. 7. num. 4. lib. 7. Recop.*

20 Poteſt etiam Prætor invadendo carnes inſectas, oleum ſpurcatum, lac aquatum, aut corruptum, poma, & legumina laxata, aut putrefacta vinum malum, & alia quæ in publicis & deſtinatis locis Civitatis venduntur, & quæ deſerviunt communi reparationi hominum, pauperibus erogare, aut evertere & concremare, ſeu confringere faces cereas male mixturatas, pondera & ſtateras falſas, & non ſubſignata & alia hujuſcemodi. Secundùm ea quæ continentur in Capitulis Correctorum, de quibus loquuntur Leges Regiæ & Doctores citati
21 ſup. *in d. §. 11.* Et tunc procedet *de plano & ſine figura judicii* adverſus hos delinquentes, & adverſus mixturantes ſal cum lapidibus, hordeum cum palea, aut triticum cum aliis ſeminibus, & omnes publici ſubhaſtatores non vendentes in locis jam ſibi deſignatis. Item procedere adverſus decoctores, & tabernarios, & piſcatores & alios publicos officiales Reipublicæ non adimplentes officia, & munus abſque cautela & dolo: plura ex aliis adducit Villadiego *cap. 15. §. 17. à fol.* 140. alia ſuper quibus debet invigilare Prætor, tradit Bobadilla *lib. 3. ſua Polit. à cap.* 3. cum aliis & *lib.* 4. ubi qualiter debeat ſe gerere in præventionibus militiæ, & *lib. 1. à cap. 12. & lib.* 2. per multa capitula præcipuè *cap.* 10.

§. XX.

De forma & ſtylo procedendi in carcerum viſitatione.

SUMMARIUM.

1 *Prætor debet viſitare carceres ter in ſeptimana, vel pluries ſi neceſſitas urget.*
2 *Prætor & ejus locum tenens, procuratores, & officiales congregantur in carcere ad viſitandum, & provident de libro in quo carcerati deſcribantur ſuo ordine.*
3 *Nullus è carcere ejici debet in cauſa criminali, ſeu civili ardua, abſque judicis mandato.*
4 *Prætor & locum tenens qualiter ſe habeant in laxandis incarceratis, & in ſententiis diffinitivis ferendis? & num. 5.*
6 *Prætor caveat ne præcipiat relaxari à carcere, incarceratum Regis mandato ſeu Concilii.*
7 *Prætor ſit diligens in perſcrutando, qualiter ejus locum tenens procedit.*
8 *Prætor ſolet ſtylo Civitatum aſſociari in carcerum viſitatione cum duobus Correctoribus.*
9 *Prætor in paſchate viſitat carceres, & quos incarceratos poſſit laxare, & de invocatione equitum, & procerum. & num. 12.*
10 *Auditores Regii viſitant carceres Civitatis tempore paſchali.*
11 *Carcerari nullus debet in ſeptimana ſancta, & ſequenti.*
13 *Prætor & Magiſtratus non faciunt inquiſitiones generales contra uſurarios & concubinarios, niſi in initio ſui officii.*

DEbet enim Prætor & Magiſtratus viſitare 1
carcerem ubi delinquentes & alii detinentur, tribus diebus in ſeptimana, Ita Bobadilla *in polit. lib. 3. cap. 15. num.* 38. Et ſi caſus occurrat & requirat iterùm viſitat omnem aliam extraordinariam ad id teneri affirmat quoties ſit neceſſarium ad liberationem incarceratorum, quod in ſtylo eſt, licet ad hanc viſitationem non teneretur, niſi ſemel in menſe ex jure Codicis & partitarum *in l. fin. C. de cuſtodia reor. & in l. 8. tit. 29. p. 7* Et de forma in viſitandis carceribus, & qui miniſtri concurrant, & qua celeritate pauperum cauſæ ſint liberandæ, tradit Maſtrillus *de Magiſtratibus lib. 3. cap. 4.*

Debent enim ad hanc viſitationem faciendam 2
in carcere congregari Prætor & ejus locum tenens, procuratores, & officiales, qui ſedem habent, & tabelliones habentes proceſſus cauſarum, & providet de libro in quo ordinatim ſcribantur incarcerati; primò, propter delicta, ſecundo pro debitis civilibus, quos faciet vocari coram ſe ſecundùm ordinem præſcriptum *in l. 8 tit. 29.* & vide text. *in l. 8. tit. 9. lib. 2. Recop.* Et iſte liber & memoriale legendus eſt per tabelliones ibi exiſtentes, ſecundùm ſuas antiquitates, debent etiam exiſtere Alguazelli. Et ſunt alii libri ad alios effectus, quos adducit Bobadilla *ubi ſup.*

Unum tamen notatur, non poſſe ullum incar- 3
ceratorum ejici à carcere in criminali cauſa, & civili ardua, abſque judicis mandato. Ancharranus *conſ.* 341. Angel. *in tract. de malef. in parte fama publica verſic. & advertas tu judex.* Aviles *cap.* 8. *Prætor verbo carcer. num.* 28. Et hoc licet injuſtè
detineatur. Bobadilla ſup. *num.* 44. Sed ſi du- 4
bites de eo qui decernit decreta in hac carceris viſitatione, Prætor, an locum tenens? Reſpondeo, quòd in omne quod dependet ab ipſis incarceratis judex providet ex conſilio locum tenentis, qui dicit ad Prætorem: *Manda ejici viſitatum è carcere*, vel, *quòd ei recommendetur ſub vinculis, aut quod fiat, iſtud, vel illud.* Sed in diffinitivis ſententiis ſolus 5
procedet ipſius locum tenens, quia id eſt ſui muneris. Ita Bobadilla ubi ſuprà *num.* 31. Speculator, *titul. de judiciis §. officium.* Cinus

in

in l. ſenatum ff. de officio Præſidis Bald. *in repet. l. 1. ff de effic. aſſeſſor.* Puteus *de ſyndicatu* verbo *aſſeſſor.*
6 *num* 27. *cap.* 1 *fol.* 130. Tameo cavebit Prætor ne
a carcere præcipiat exire incarceratum Regis mandato, aut Superiorum judicum, aut Commiſſionis judicis, vel per requiſitoriam, idem Bobadilla *num.* 105. ex doctrina text *in l.* 24. *tit.* 18. *part* 3.
7 Gregorius *in l.* 16. *tit.* 1. *part.* 7. *glo. fin.* Item etiam
cavebit & diligens ſit in perſcrutando qualiter procedit ſuum locum tenens in ſententiis diffinitivis; quia ſolent locum tenentes de facili laxare aliquos ad petitionem procerum, & alios injuſtè oppreſſos in carcere detinere.

8 Sed quia ex ſtylo aliquarum Civitatum ſolent ad hanc viſitationem intervenire cum Prætore duo Rectores Civitatis juxta doctrinam receptam, de qua Avendañus *in cap.* 19. *Prætor.* 1. *part. num.* 8. Didac. Perez *in l.* 1. *titul.* 5. *lib* 3. *Ordinam.* verbo *Regidores columna* 973. Bobadilla ubi ſupra *num.* 106. tenebitur Prætor eo piè tractare & aſſiſtere admodum ſuis interceſſionibus, ut ſic faciliores ſint ad dimittendum, quàm ad condemnandum.

9 Ultimò, curabit Prætor propter ſolemnia Paſcharum viſitare carceres ſecundùm ſtylum; & quotquot incarceratos queat liberare ita faciat, juxta diſpoſitum *in l.* 3. *C. de Epiſcopali aud.* ibi: *ubi primum dies Paſchalis exſtiterit nullum teneat carcere incluſum omnium vincula diſſolvantur*, Farinac. cum pluribus 1. *tom. criminal. tit. de carceribus*, ad plura ibi videndus *quæſt.* 33. *num.* 77. cum pluribus ab eo relatis, Menoch. *de arbitr. caſu* 393. *num.* 38. cum aliis omnino videndus Bobadilla ubi ſupra *d. cap* 15 *lib.* 13. *à num.* 107. ubi docet ſub qua fidejuſſione ſunt liberandi, & quod curabit Prætor ut invocentur equites & divites ad viſitationem videndam, ut ſic pauperum miſereantur & invitentur ad eleemoſynas, ad quas Epiſcopi admodum tenentur ratione ſui officii, & alia ex bonis litteris & exemplis veterum tradit.

10 Iſte enim ſtylus viſitandi prædictos carceres ad hunc effectum hic Valliſoleti, Madriti, & ubi ſunt audientiæ Regales exequitur ab autoribus Regiis in Paſcha, Nativitate Domini à veſpera uſque ad diem Epiphaniæ incluſivè in Paſcha Reſurrectionis à Sabbato Hebdomadis Paſſionis Chriſti ante Dominicam palmarum, uſque ad Dominicam *quaſi modo*, incluſive. Et in Paſcba Spiritus ſancti à veſpera, & durat per quatuor dies vacatio audientiæ, hanc eandem praxim Romæ obſervari tradit Farinac. ſupra, & alibi Clarus *in praxi* §. *fin. quæſt.* 46. *verſ. ſolent* poſt Boſium *in praxi de carceribus fid. com. num.* 27. Menoch. *ubi ſupra.*

11 Et ſic venit dicendum, quòd nec in hebdomada ſancta cum alia ſequenti nullus debet incarcerari pro debitis, etiam publicis, Bald. *in l. omnes dies C. de feriis*, Bonifacius *in peregrina* verbo *captio fol.* 66. *glo. cauſis columna* 3. Sed incarcerati
12 illi, qui ratione ſolemnitatis Paſchalis è carcere liberantur judicum miniſterio, cum tamen non ſint ibi detenti pro delictis enormibus, in quibus ſi Rei confeſſi non ſunt, nec convicti, aut indiciati, tunc etiam iſti poterunt ſub fidejuſſore liberari à carcere publico, dum domi ſuæ aut in Civitate exiſtant incarcerati uſque ad certum tempus quod prorogatur poſt Paſcha arbitrio judicis. Sin vero exiſtant incarcerati pro debitis civilibus, exeunt à carcere virtute unius decreti generalis à judice proviſi, qui libera incedunt per dies 20. ſub fidejuſſione *de la baz.* ut ſic in eo termino cum creditoribus ſuis conveniantur ad concordiam. Tamen in via executiva ſolet judex non ejicere detentos in carcere pro debito civili, niſi ex partis conſenſu, aut ſolvendo, vel niſi fidejuſſio ſit exacta, quæ vocatur *de ſaneamiento*, vel niſi gravi infirmitate opprimeretur incarceratus, glo. *in l. fin.* §. *fin.* & ibi Bart. *ff. ſi cert. petat.*

Moneri tamen debet Prætor & Magiſtratus, ne 13
faciat inquiſitiones generales & temerarias etiam contra uſurarios, concubinarios, & alia delicta publica, niſi in initio ſui officii, quando facit præconizare ſyndicatum, vulgo *la Reſidencia* aut in viſitatione villarum & locorum inferiorum, ex latè dicendis infrà *ad tit. de accuſatione, & inquiſitione* tenet Maranta *de ord. judic.* 6. *p.* verb. *inquiſitio num.* 31. *& ſeqq.* Gregor. *in l* 6. *glo* 1. *titul.* 16. *part* 3 Bobadilla *lib.* 5. *polit. cap.* 1. *num* 159. *& lib.* 3. *d. cap.* 15. *à num.* 100. Sunt enim prædictæ inquiſitiones nimis odioſæ *l. ſi cui ff. de accuſat.* 11. *tit.* 1. *lib.* 8. *Recopilat.* Puteus *de ſyndicatu* verbo *inquiſitio cap.* 1. Salicetus *in l. ea quidem C. de accuſat.* Didacus Perez *in l.* 1. *tit* 1. *lib.* 8. *Ordin.* Boſius tenet ita in praxi obſervari *titul. de inquiſitione n.* 8. Segura *in directorio judicum* 2. *part. cap.* 2. *num.* 32. *fol.* 96. Clarus *in praxi* §. *fin. quæſt.* 3 *num.* 1.

---

§. XXI.

Qualiter procedat Prætor, ſeu magiſtratus contra vehentes extra regna merces prohibitas, vel contrà trahentes aliqua ad regnum, vel civitatem abſque regiſtratione.

SUMMARIUM.

1 *Prætor & Magiſtratus Regius poteſt procedere contra aſportantes vel vehentes merces prohibitas, & quibus in locis, ſeu negotiis.*

2 *Prætor quando punit delinquentem in mari, & de præventione circa cognitionem reſpectu aliorum judicum.*

3 *Prætor poteſt nominare Cuſtodes & viſitatores mercium, qui non puniuntur, ſi occidant reſiſtentes viſitationi, n.* 4.

4 *Viatores debent ire ad regiſtrandum coram officiali ad hoc deputato, à quo litteram accipient quæ vocatur* de guia.

5 *Prætor qualiter ſententiam ferat adverſus non regiſtrantes merces? n.* 6.

6 *Ordo procedendi* en los deſcaminos, *& de ſententia ferenda.*

7 *Procuratores non admittuntur* en los deſcaminos, *& quid de defenſorib. in defendendis reis.*

8 *Prætor qualiter reſiſtat vehentibus merces manu armata? & quomodo viſitet naves.*

9 *Prætor non debet viſitare cum nimio imperio, nec merces quæ aſportantur pro familia alicujus, ſeu minutas, n.* 10.

11 *Prætor non poteſt avocare cauſas, vulgò* de ſacas, *de quibus ejus locum tenens cognoſcere incœpit. Sed poteſt cognoſcere de decimis Regi debitis, niſi alius iudex prævenerit.*

12 *Delicti conſummatio an prærequiratur in delictis, vulgo* de ſacas.

Prætores

1 PRætores & Magiſtratus locorum exiſtentium juxta confinia Regni ſunt veré judices contra vehentes merces abſque regiſtro, vulgò, *ſin las Aduanas*, & idem ſi reſideant juxta mare, ubi Rex habet regiſtrum, & portus ſiccos, *lib.* 38. *tit.* 6. *lib.* 3. *Recopilat.* & *l.* 10. *titul.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* ubi Azevedus, Aviles *in cap.* 52. *Prætor. glo. peſquiſſa.* Eſt enim ejus juriſdictio in gradu ſuperlativo in pleniſſima *l. Præſes.* 3. *ff. de offic. Præſid. l. ſi in aliquam* §. *fin. ff. de off. procur l.* 1. *ff. de juriſd. omn judic.* Jaſon. *in l. imperium num.* 1. *ff. eod. l.* 1 *C. de off. præfecti urb.* & ibi Bart. quo fit ut queat etiam Prætor cognoſcere de omnibus & quibuſcumque negotiis, ad quæ ſolent aſſignari judices deputati, & Commiſſarii particulares juxta caſus relatos *in l.* 2. *in fin.* & *l.* 7. *cap.* 19. & *ſeqq. hec.* 16. *lib.* 3. *Recop.* quod procedit, nam ordinarius judex fungitur poteſtate aliorum judicum etiam extra ordinem judicantium, cum omnes juriſdictiones ſint cumulatæ juriſdictioni ordinariæ *d. l. ſi in aliquam.* §. *fin* & *l. de omnibus l. omnia ff. de off. præſid.* Balbus, *in l unica* §. *ubi autem num.* 7. *C. de caducis tollend.* Paulus Caſtrenſis *in l. fin. num.* 5. *C. de juriſd. omnium judic.* Petrus Greg *ſyntagmat. juris* 3. *p. lib.* 47. *c.* 32 *n.* 6. & 7. *ad fin* & *n.* 9. Bobadilla *lib* 1. *polit. cap.* 2. *n.* 31. Idem *lib* 4. *cap.* 5. *num.* 5. qui
2 *num.* 6. dicit poſſe puniri delinquentem in mari etiamſi ejus ſubditus non ſit, nec ejus territorii ſit mare, & hoc fieri ne delicta impunita manerent, juxta diſpoſitionem *legis* 2. *tit.* 9. *part* 5. ubi admodum celebrat Greg. Lopez ibi, verbo *ubiere de juzgar* tradit Bartol. *in tractat. de inſula in parte nullus in princ.* Suarez *allegat.* 17. *num.* 1. quod venit intelligendum caſu quo Prætor cognitionem prævenerit arg. eorum quæ dixi ſupra *in cap penult. de foro compet.* & *in cap.* 1. *eod. quæſt.* 1. *a num.* 5. & 6. ad quod ſufficit ut præveniat cauſam faciens informationem ſuper delicto extra diſtrictum & fines duodecim leucarum & porticum & punire denuntiatum coram eo. juxta text. *in l.* 4. & *l.* 42. *titul.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* Bobadilla ubi ſupra *num.* 12. contra Bartol. & alios Doctores *in leg. fin.* §. *verſatorem per text. ibi* Bald. Angel. & alii *Cod. de fidejuſſoribus* ſed cum Bobadilla non deſiderari apprehenſionem mercium, nec perſonæ, tenent Angel. Imola, Romanus, & alii *in leg.* 3. §. Neratius *ff. de neg. geſt.* Azeved. *in d. l.* 38. verbo *de hacer peſquiſſa per text ibi, titul.* 6. *lib.* 3. *Recopilat.* ad quod applica quod dixi ſupra *in d. cap. penult.* nec faciunt contra dicta ibi, *quæſt.* 8. & vide plura annotata
3 ibi *in cap. poſtulaſti* 14. *eod titul.* Et ſic ad adminiſtrandum juſtitiam poteſt nominare cuſtodes, qui poterunt viſitare merces, quæ tranſvehuntur, etiamſi vehantur cum Regia licentia, & cum ſchedula, quæ vocatur *de guia,* non debent moleſtari nec merces prædictæ ſcrutari juxta diſpoſitum *in l.* 8. *tit* 7. *part.* 5. ubi Gregor. verb. *no les eſcodriñen,* ubi dicit eſſe mente tenendam deciſionem text. *in l.* 1. *Cod. de lector.* & *itiner. cuſtod. lib.* 12. ibi *ita tamen.* juncto textu, *ibi,* ut hoc manifeſtato nulla contra eos poſtea indagatio ſeu concuſſio procedat Platea, *in l.* 2. *C. quando* & *in quibus quarta pars debeatur lib.* 11. *columm. fin. per*
4 *text. ibi.* Bartol. tamen *in d. l.* 1. conſuluit, quod ſemper viatores vadant coram officiali communi & notificent ei ad quem locum pergere volunt, Iſta autem littera, ſeu *paſaporte*, debet ſcribi in libro, & dies quo datur & infra quantum tempus durat. Plates *in l. avectiones, Cod. de curſu publico lib.* 12. Aviles *in cap.* 52. *Prætor. glo. en la tierra num.* 52. verum ſi prædictam litteram *de paſaporte,* &, *de guia,* non ſecum ferant illi vehentes in pœnam amittunt eas. Caſtillus *in l.* 1. *Tauri, glo. en los dichos lugares, fol.* 18. *columm.* 4. *verſic. unum tene* Bobadilla ubi ſupra *d. cap.* 5. ubi *num.* 10. ait nullum ſtatui pœnam adverſus prædictos cuſtodes qui occiderent reſiſtentes ſe viſitare, per textum *in l.* 36. *tit.* 18. *lib.* 5. *Recop.* Didacus Perez *in l.* 35. *tit.* 9. *lib.* 6. *Ordinam.* Platea ubi ſup. *in d. l* 2 *Cod. quando* & *quibus quarta pars.*

Unde venit in dubium, an poſſit ſententia 5
ferri adverſus animal damnum dans, vel adverſus rem, quæ eccidit in commiſſum? in quo dubio dico poſſe ſententiam ferri, aut adverſus animal, ſeu rem vel adverſus navem confugiendum ad locum prohibitum, ſeu contra fundum ſervientem, & contra prædicta proponuntur actiones, nam lata adverſus illas res ſententia dicitur ferri contra perſonas, & dominos earum *l. qui in aliena* §. *fin. ff. de neg. geſtis l. imperatores,* & *l. commiſſa ff. de public.* & *vectigalibus glo. in* verbo *ſed rei in l. fin ff. de novi oper. nunt. gloſſ. in cap. ſignificavit. de reſcript.* ibi, & vide Gregorium Lopezium *in leg.* 24. *tit* 15. *p.* 7. *gloſſ.* 7.

Jam ergo deveniendum eſt ad modum proce- 6
dendi in caſu, de quo loquimur, ad quod ſuppoſita diſpoſitione legum Regiarum 17. 20. 41. 42. & 43. cum aliis *tit.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* ubi cavetur in prædictis rebus breviter & ſummariè eſſe procedendum; ſcito de veritate, *arg. eorum* quæ dixi ſupra *in cap.* 6. *de judic.* ita ut cum effectu procedatur, *l. ſi quando* 122. *de legat.* 1. *cap. ſi Papa de privileg. in* 6. & abſque dilatione aliorum negotiorum *d. l* 42. *Recopilat.* quo fit ut illico intra breve tempus poterit judex proferre ſententiam & eam executioni mandare, abſque eo quod ſpectetur annus fatalis, ita Caſtillus de Bobadilla *d. lib.* 4. *cap.* 5 *num.* 30. quod fit non alia ratione nam prædictæ res, de quibus hic eo ipſo cadunt in commiſſum, & ob id amittuntur abſque ſententia, itaut dominium earum transferatur abſque traditione tradit Gregor. Lopez *in l.* 4. *titul.* 2. *part.* 7. verbo *el ſeñorio* Petrus de Ravenna *ſingulari* 853. Et ſic ſatis apparet *ex d.* 43. *d lib.* 6. *Recopilat.* ibi: *que provada la dicha ſaca la juſticia adjudique las coſas aſſi tomadas à quien por ellas ſe aplican.* Et ſic videtur ut illico conſtito de veritate debeat fieri traditio & adjudicatio, & ſic poſſumus dicere illam eſſe tantum ſententiam declaratoriam, ſecundum dicta infra *ad Rubr. de litis conteſtat.* & tradit Bobadilla relatus caſum in quo Concilium Supremum confirmavit adjudicationem factam à judice, qui admodum ſummariè cognovit aſſignando terminum per horas & dimidias, ſed non ita breviſſimè procedet, ut auferatur omnimoda defenſio rei, juxta ea quæ dixi ſupra *in dict. cap. dilecti* 6. *de judic. quæſtio.* 15. & 16. quare per terminos breves poterit fulminare proceſſum in abſentia, vel præſentia rei procedendo ad præconizationem, ad informationem & illicò ad adjudicationem. Sed prius ſtatim quo cuſtodes prædictas merces oſtenderunt debent eas judici præſentare intra ſpatium 24. horarum, & ſic fiat inventarium & depoſitum earum palam diſtinctè non ſecretè ut evitetur fraudis ſuſpicio; & mandat fieri informationem *del deſcamino*

&

Et ſi dominus non compareat mandabit præconizari merces prædictas, & inventas in Civitate, & in locis ſui territorii, ut ſic domini earum manifeſtentur à cognoſcentibus eos ſub gravibus pœnis, & ſi dominus non appareat, nec præſumatur, tunc decernit decretum dicens: quòd quia dominus non eſt inventus, præhabitis dictis diligentiis, cum nec conſtet de Reis, quibus detur proceſſus copia; ideo ex officio & meliori modo quo poteſt pronuntiat, ut in plenario judicio coram eo ratificentur teſtes ſummariæ informationis, & quod fiant omnes diligentiæ neceſſariæ, & ſic habebit proceſſum concluſum, & poſtea pronunciabit quo declaret & condemnet prædictas merces, ut derelictas, vulgò, *por deſcaminadas*, applicando eas modo prædicto; ſed cum initiò apparet dominus non ſunt neceſſariæ tot diligentiæ, ut jam dixi, benè tradit videndus Bobadilla *d. lib. 4. cap. 5. polit. à num.* 24.

7 Notabis, quòd in his cauſis non admittuntur procuratores, nec defenſores pro prædictis abſcutibus Reis, cum hæc negotia ſint criminalia: ad quod leges plura quæ dixi ſup. *in cap.* 14. *de jud. à quæſt.* 3. Et in ſpecie de qua loquitur tenet Bobadilla *d. c.* 5. *n.* 29. Sed cum ibi dixeſſem defenſorem tantùm admitti ad allegandas abſentiæ cauſas ipſius Rei ut colligitur ex gloſſ. *per text. ibi in l. penult. ꝯ. ad crimen.* verbo, *procurator ff. de publ. jud. l.* 12. *tit.* 15. *p.* 3. *l.* 15. & 135. *ſtyli* Antonius Gomez *tom.* 3. *variar.* Minchaca *lib.* 1. *uſufrequent c.* 17. *n.* 2. & 3. *fol.* 72. ideo poterit reus uti cautela ſibi utili ad differendam adjudicationem bonorum, quæ inventa ſunt derelicta, nempe, ut inſtet ſecreto cum ſuo defenſore, ut diligens ſit in proponendo defenſiones, & appellationes pro parte prædicti Rei, ut ſic ipſe indirectè conſequatur dilationem, eam, ſcilicet, ut de judicio criminali & ſummario faciat civile, & ordinarium, ita Bobadilla reſolvit. Cum tamen non ob id auferatur ea defenſio & juſtificatio quæ ſit conveniens juri & facto, & admonet nè in caſu de quo loquimur, nec in aliis, vulgò, *de ſacas* permittat cautionem præſtari pro reo abſenti, quia ſe vidiſſe teſtatur reprobari in Concilio, carpens judices evectionum, & judices ordinarios, qui etiam in pœnis pragmaticarum ſanctionum & ordinationum ſolent ſæpius audire delinquentes præſtita cautione, nec obſtant dicta infra *ad rubr. de litis conteſt. quæſt. fin.* quia ibi dicta locum obtinent in aliis civilibus cauſis.

8 Advertet vero Prætor, quod ſi ſciat manu armata evectores mercium congregari, ut evehant merces contra voluntatem Cuſtodum, tunc poterit ſibi adſciſcere plures de populo, & etiam de vicinis, ſi forte ſit neceſſarium, ut ſic impugnet & reprimat violentiam, tenet Avilea. *in cap.* 51. *Prætor gloſſ. ni cavallos.* Bobadilla ubi ſup. *num.* 34. *per text. in l.* 33. *tit.* 8. *lib* 6. *Recop.* & ibi *num.* 35. admonet eum, ut ſi naves viſitaverit, cautus ſit diſſimulans ſe ibi ire ad delinquentem capiendum, nam periculum erit ut ipſe evehatur, ſi forte evectores intelligant illum ibi intrare ut viſitet merces, & ad

9 viſitandum ſecum homines practicos intret. Nec enim viſitare debet cum nimio imperio, non admittens excuſationes aliquas evectorum, quia ſunt aliquæ legitimæ, ut pote ſi viam, aut iter mutaverunt, ut aufugerent ab inimico, aut ratione peſtis *l. Cæſar.* & *l. fin. ꝯ. ſi propter neceſſitatem ff. de public.* & *vectigal.* Angel. *per text. ibi in l. quis ſit fugitivus*, quam legi *in l. quod ita ff. de ædilit. edicto.* Suarez *allegat.* 14. *num.* 2. Aviles *d. cap* 52. *Prætorum gloſſa en la tierra num.* 16. Alexia *de taxa panis concluſ.* 1. *num.* 28. *in fin fol.* 15. Ripa *de peſte in princ.* vel ſi migrando de domo ad domum. *l. ſi quis poſthac. C. de ædific. privatis.* Mexia cum multis ſup. *num* 27. Boerius *deciſ.* 178. Peregrin. *de jure fiſci lib.* 6. *tit.* 5. *num.* 30. *verſic l mita* Nec 10
in minimis debet facere executionem, per text. *in l.* 1. *C. quæ res reportari non debent*, ibi: *nec geſtus cauſa.* Ubi Salicetus, Bald. & Jaſon *in l.* 2. *colum. fin. num.* 26. *ff. de juriſd. omnium jud.* veluti ſi evehat aliquod vinum, triticum, & alias res ad ſuſtentationem familiæ *l. ſi publicanus ꝯ. de rebus ff. de publican.* & *vectigal. l. univerſa C. de vectigal.* Bartol. & communiter DD. *in l cætera* §. *ſed ſi quis ff. de legat.* 1. Roland. *conſ.* 71. *num* 14. cum aliis Mexia & relati ubi ſup. *gloſſ. in l ſervis urbanis ff. de legat.* 3 bonus text. *in l* 5 *tit.* 7. *part.* 5. Et hoc etiamſi poſteà contingeret, ut mutato conſilio res illas venderet, nam non ex eo debebit ſolvere ſportulas conſuetas, præcipuè ſi præſumatur id fieri ſine fraude, veluti in agricola pluries accidit, de quo benè exemplificat Bobadilla ſup. à *num.* 39. *arg. text. in l. pædius* §. *penult. ff de incendiariis, ruinis*, & *naufrag.* Suarez & Ripa ubi ſup. Avendañus *in dictionario* verbo *fuerza.*

Ex prædictis venit in dubium, An Prætor 11
poſſit ſibi prædictas cauſas advocare, quod ſæpius faciunt aviditate emolumenti? in quo dico, cauſas illas non poſſe ab illo diffiniri abſque aſſeſſore, & ſic ſi ejus locum tenens cognoſcebat, non avellet eum à cognitione, ſed tunc poterit ipſe ſolus cognoſcere quando notorium ſit evectorem fraudulenter procedere. Bobadilla *d cap* 5 *num.* 69. qui *num.* 70. ait, quòd in decimis Regi debitis aliquarum rerum, quæ in his Regnis invehuntur poteſt etiam cognoſcere Prætor, ſi prævenerit, ut dixi, & ſic ſi à judice, vulgò, *de ſacas*, vel alio ordinario vellet Prætor avocare cauſas ab ipſis inceptas, hoc non poſſet. idem Bobadilla *num.* 51. & 52. *ex l* 3 *tit.* 11. *lib.* 3. *Recop.* qui ad alia eſt ibi videndus *d. lib.* 4. *cap.* 5. *per totum.* De quibus etiam *in cap ad libertatem* 16. *de judæis*, ubi *de pœnis contra evectores ſine regiſtro.*

Ad quæſtionem, An in his delictis, vulgo, *de* 12
ſacas, prærequiratur conſummatio aut ſufficiat conatus? leges *l.* 43. *tit.* 18. *lib.* 3. *Recop* & Bobadilla *num.* 13. ſup. & applicabis dicta ſup. *in cap.* 14. *de foro comp.* & *in cap. fin. de præſumpt.* & *de ſponſalib.*

---

§. XXII.

De fulminando proceſſu à prætore, vel ejus locum tenente in commiſſionibus ſibi miſſis: & quid in aliis perquiſitoribus.

SUMMARIUM.

1 *Commiſſionis judex debet manifeſtare ſuam Commiſſionem, ut poſſit exercere ſuam juriſdictionem.* & *num.* 2.

3 *Perquiſitores dati debent perquirere non de minutis delictis,* & *debent appellationes admittere.*

4 *Commiſſionis judex* & *perquiſitor quo ordine inſtituant proceſſum?*

Materia §. hujus ſpectat ad plura notatu digna 1
in tit. de judicibus delegatis, quibus cognitio cauſarum aliquarum committitur. Veruntamen notabis,

notabis, hos judices commiſſarios laicos debere, ſe ante omnia præſentare coram capitulo loci, ubi jerint cum commiſſione. Et hoc per ſe vel per tabellionem ſuum, quia nemo poteſt in territorio alieno uti juriſdictione, nec afferre virgam erectam abſque data notitia Commiſſionis Regiæ *l.* 33. *tit.* 6. *lib.* 3. *Recop. l. prohibitum.* Ubi Bart. & DD. *C. de jure fiſci lib.* 10. text melior *de jure in auth. de collat.* ♃. *eos autem*, ibi: *Eos autem qui in Provinciis pro quibuſcunque publicis actionibus diriguntur, non aliter inchoare exactionem niſi prius provinciali judicio inſinuaverint impoſitas ſibi de hoc juſſiones.* Maſchard. *de probat. tom.* 2. *concl* 949. *n.* 2. 3. & 4. Auiles *in cap. Prætor. gloſſ. cartas. in princ. l. fin. tit* 27. *lib.* 9. *Recop.* Puteus *de ſyndicatu.* verbo, *ſucceſſor in officio c.* 2. *n.* 2. cum aliis, Bobadilla *lib.* 2. *polit. c.* 20. *n.* 21. Videndus *lib.* 3. *c.* 2. *n.* 3. Ad quod videbis & applicabis dicta à Parcia *de univerſa inſtrum. editione p.* 1. *tit.* 2. *rubr.* 5. Imo debent manifeſtare eam cuicumque parti, contra quam proceſſuri ſunt in particulari. Secus ſi proceſſuri in generali. Lucas de Penna *in d. l. prohibitum C. de jure fiſci lib.* 10. Puteus ſup. *c.* 2. *n.* 2. Bobadilla videndus ad plura ſup.
2 *n.* 25. *d. c.* 20. & text. *in l.* 12. *tit* 6 *lib.* 2. *Recop.* Nec enim antequam requiſitus ſit eum commiſſione ab aliqua ex partibus, poterit ipſe commiſſionis judex facere actus, ſed verum eſt aliquoties poſt talem requiſitionem poſſe actus facere ſecrete per aliquos miniſtros, antequam populo ſe præſentet, ſi ita viderit expedire, veluti informationes, incarcerationes, depoſita, & alia *d. l. prohibitum.* Bald. *in l. eum qui ff. de juriſd. omn. jud.* Maranta *de ord. judic.* 4. *p. diſt.* 16. *n.* 8. Auiles *in cap.* 1. *Prat. d.*
3 *gloſſ. cartas.* Hoc idem procedit in perquiſitoribus, qui dantur ad inquirendum ſuper delictis, debent enim iſti perquirere ſubſtantialia, nec facere inquiſitionem de minutis rebus, debent etiam appellationes libenter admittere, nec gravari ex eo quod ab ipſis partibus appellentur, aut eos recuſent. Bobadilla latè *d. lib.* 2. *c.* 21. *n.* 102. & 234. & *à* 143. & *à* 218. Non enim factum quæritur, ſed cauſa faciendi *l. verum* 40 *ff. de furtis l.* 1. *ff. ſi familiam furtum feciſſe dicatur c. cum voluntate de ſent. excomm.* Debent etiam iſti procedere conſtito de veritate, quia ſolent in commiſſione hanc
4 clauſulam ferre, ad quod notabis, dicta *in c. dilecti* 6. *de jud.* De modo tamen ordinandi proceſſum, ſi cauſa ſit civilis erit juxta facultatem commiſſionis, & ſic procedet, ut facit ordinarius juxta terminos juris ſecundùm cauſæ qualitatem, & prædictam facultatem, & idem eſt in cauſa criminali, ut jam ſup. dixi §. 1. ♃. 3. & §. 12. dantur enim iſti judices delegati & commiſſiones ſub diverſo tenore.

---

§. XXIII.

De proceſſu fulminando contra non reſidentem in Epiſcopatu, ſeu beneficio, & de pluribus aliis, remiſſivè.

SUMMARIUM.

1 *Prælati non reſidentes qualiter debeant moneri, & adverſus eos ſit procedendum, & per quos judices? num. ſeqq.*
2 *Epiſcopi non reſidentes, ultra peccatum, non faciunt fructus ſuos, qui applicantur fabricæ, ſeu fabricis, vel pauperibus, & hoc ſecundùm formam. n.* 3.
4 *Reſidere debent Epiſcopi intra ſuum Epiſcopatum.*
5 *Parochi non reſidentes qualiter puniantur? n* 6. *& quid de Canonicis & Dignitatibus?*
6 *Parochi non reſidentes compelluntur modis omnibus ad reſidentiam, & per citationem, Cenſuras, & ſequeſtrationem fructuum, & alia remedia. Et de ordine. n.* 8.
9 *Abſentia non reſidentis qualis debeat eſſe, ut privetur beneficio? & de proceſſu fulminando.*
10 *Praxis circa providenda beneficia curata, capellanias, & dotationes pias,* remiſſivè.
11 *Praxis uniendi & diſmembrandi beneficia;* remiſſivè.
12 *Praxis procedendi quando quis petit relevari à reſidentia cauſa ſtudiorum,* remiſſivè.

DE pœnis non reſidentium latiſſimè videbis *in tit. de clericis non reſidentibus,* & alibi; 1
Nunc verò dicendum eſt de ordine, & ſtylo procedendi. In quo articulo Dico, quòd ſi procedatur contra Prælatos non reſidentes, tum recurrendum eſt ad diſpoſitionem Tridentini *in c.* 1. *ſeſſ.* 23. & *ſeſſ.* 6. *c.* 1. *de reformat.* ubi Farinac. Mazilla, & Barboſa cum multis, id m *in Paſtorali allegat.* 53. *p.* 3. de obligatione reſidentia Epiſcoporum late Franciſcus Leo *in theſauro fori Eccleſiæ p.* 3. *à n.* 4. Antonius Genu *in manuali Paſtor c.* 31. Azor *inſtitutionum moral. p* 2. *lib.* 7. *c* 4. Bartholomeus Carranza *in ſuo ſpeciali tractatu de reſident Epiſcop.* Armendariz *in additionib. ad leges Navarræ lib* 2 *tit.* 23. *l.* 2. §. 2. Rut. Ugolinus *de poteſt. Epiſcop. cap.* 4.
♃. 13. & alii. Etenim Epiſcopi non reſidentes ultra 2
reatum mortalis peccati fructus ſuos non faciunt pro rata temporis, quo ſine cauſa abſunt nec tuta conſcientia illos retinere poſſunt. Sed tenentur eos reſtituere fabricæ, aut fabricis ubi eos percipiunt, vel pauperibus erogare. Et ſi per ſex menſes continuos nullo legitimo impedimento, ſeu juſtis & rationalibus cauſis ceſſantibus, extra ſuam diœceſim morando abfuerint, ipſo facto quarta parte fructuum illius anni priventur. Quæ pars per ſuperiorem eſt applicanda modo dicto. Quod ſi per 3
illos ſex menſes in abſentia perſeveraverint, aliam quartam eadem amittunt ratione applicandam per eundem eiſdem. Poſtremo, contumacia creſcente, debet Metropolitanus, intra tres menſes certiorem Pontificem facere, vel nuntium per litteras, de Epiſcopi abſentia. Alioquin elapſis prædictis tribus menſibus, ipſo facto privatus eſt ipſe Metropolitanus Eccleſiæ ingreſſu *ex d. Trident loco d. c.* 1. *ſeſſ.* 6. Debent enim Epiſcopi reſidere in- 4
tra ſuum Epiſcopatum, imo & in loco Matricis Eccleſiæ *gl. in c. Epiſcop.* 4 *de conſecrat. diſt.* 3. Marcus Antonius Genuen. *d c.* 31. *n* 6. Barboſa *d. alleg.* 53. *n.* 4. De jure verò ordinario Prælatus qui temerariè receſſerat à reſidentia expectabatur per quadriennium, aliàs procedebatur ſecundùm diſpoſitionem text. *in c. qualiter de Clericis non reſident.* ibi Barboſa *n.* 2. qui repetit etiam noſtram praxim ex Tridentino. Et vide quæ docet Salgado *de Regia protect. lib.* 2. *c.* 15. per totum.

Ad ſecundum, de formando proceſſu contra Canonicos, Dignitates, & alios non reſidentes juxta diſpoſitionem Trident. *ſeſſ.* 24. *c.* 12 & *in ſup. relatis locis.* Diverſo enim modo proceditur contra Parochos non reſidentes, ut *in d. c.* 1. *ſeſſ.* 23. *in verſic. quid ſi per edictum.* ac proceditur contra Canonicos, &

Dignitates

Dignitates non reſidentes, ut *in d. cap.* 12. ubi eſt ordo præſcriptus, & ita Pontifex, ibi. *Propterea obtinentibus, in eiſdem Cathedralibus aut collegiatis Dignitates, Canonicatus, præbendas, aut portiones, non liceat vigore cujuslibet ſtatuti, aut conſuetudinis ultra tres menſes ab eiſdem Eccleſiis quolibet anno abeſſe, ſalutis nihilominus conſtitutionibus earum Eccleſiarum, quæ longius tempus ſervitii requirunt, alioquin primo anno privetur unusquisque dimidia parte fructuum, quos ratione etiam præbendæ, ac reſidentiæ fecit ſuos: quòd ſi iterum eadem fuerit uſus negligentia, privetur omnibus fructibus, quos eodem anno lucratus fuerit; creſcente vero contumacia, contra eos juxta ſacrorum Canonum conſtitutiones procedatur*, & vide in eodem Trid. *ſeſſ.* 11. *de reformat. c.* 1. ſatis enim conſtat qualiter puniantur prædicti Canonici, & Dignitates.

6 De pœna contra Parochos non teſidentes in beneficiis, ſcies eam eſſe, privationem beneficii *c. conquerente de officio ordinarii*, ubi DD. qui debet prius moneri ut reſideat, *c ex parte c. qualiter c inter quatuor, c. fin. de clericis non reſidentib.* & ibi glo. ubi Panorm. dicit non eſſe ſufficiens, ut mora non teſidentis ſit decennalis, niſi prius moneatur, & poterit aliter puniri de culpa commiſſa *c ſi quis presbyter, c. ſi quis in clerico* 7. *q.* 1. nec ſufficere monitionem factam tempore datæ licentiæ docet Panorm. *in c. quoniam frequenter* §. *porro n* 10. *ut lite non conteſt.* Garcia *de benefic.* omnino videndus 3. *p c.* 2. *à n.* 128.

7 Etenim in Trid. *d. ſeſſ.* 6. *c.* 2 *de reform.* diſpoſitum eſt, ut contra Parochos procedatur ad reſidentiam remediis importunis, & ſi ipſi in præſentia citari poſſunt, citabuntur, dato termino idoneo ad redeundum, habito reſpectu ad perſonas & tempora, *d. c. inter quatuor*, & impoſita excommunicatione, vel ſuſpenſione, ſi non venerint, beneficiis privari poſſunt, *c.* 2. *c. relatum*, & alia relata. Et ſic Garcia ubi *ſup. n.* 130 ait. quod ad procedendum contra beneficiatum non Parochum non reſidentem in beneficio requirente reſidentiam, non eſſe neceſſariam ſolemnem citationem, nec ſolemnem privationem, ſed ſufficere requiſitionem, ſeu revocationem, & ſpoliationem de facto, ita quòd non requiratur ordo juris, ſed ſufficiat monitio præcedens, ex dictis juribus. Tamen de Parocho non reſidente in Parochiali, ſeu beneficio curato, ipſo jure privatum eſſe beneficio conſtat *c. extirpandæ* §. *qui vero in fin. de præbend.* quod hodie per Trid. *in d. c.* 1. *ſeſſ.* 23. videtur jam ceſſare, ubi dicitur prius adverſus Parochum non reſidentem eſſe procedendum per cenſuras Eccleſiaſticas ſequeſtrationem, aliáque juris remedia. Vide Garciam ex multis ſup. *n.* 139. & antea, qui alia dicit, & Barboſam cum aliis *in Paſtorali d. alleg.* 53. *n.* 105. ubi dicit, quod ad privationem

8 Parochi debet monitio præcedere, & deinde pœna Cenſurarum, poſtea fructuum ſubtractio; ita quod poſt quemlibet terminum pœnæ expectetur ad minus per ſex menſes, aliter enim non ſervata hac forma à Concilio præſcripta non teneretur privationis ſententia, ſic eum Rota & ſacra Congregatione Cardinalium. Itaque Epiſcopus procedens debet obſervare eadem intervalla, ac obſervantur quando proceditur adverſus Epiſcopum non reſidentem, ut dixi *ex d. c.* 1 *ſeſſ.* 6. quoties in pœnam omiſſæ reſidentiæ vult. ſubtrahere partem fructuum, quos ſuos fecerunt, non tamen tenebitur obſervare eadem intervalla in executione facienda ſuper illis fructibus, quos Parochi pro rata temporis abſentiæ ſuos non fecerunt, refert deciſum Garcia ubi ſup. *d. c. n.* 32. & Barb *n.* 104. & *in c. quoniam frequenter ut lite non conteſt.* §. *porro n* 19. & 20. & de hac pœna infligenda vide quæ noviſſimè docet Tondutus *p* 1 *c.* 42 *à n.* 6. cum Barb. *de offic. Parochi c.* 8. *n* 74. & cum Lotero *de re beneficiaria lib.* 3. *q.* 27. *n.* 15. & 92.

Etenim praxis quam tradit Garcia *d. c.* 2 *n.* 154. ut 9
procedatur ad privationem beneficii contra non reſidentem, eſt, nempe. ut ejus abſentia debet eſſe ſemeſtris. Et prius trina monitione per edictum cum competenti termino debet expectari, ut jam dixi, quod ſi neſcitur ubi abſens ſit, vel commodè perſonaliter citari non poteſt, ſufficit una extrajudicialis monitio, nec debet expectari per ſex menſes, ſed tempus erit arbitrarium. Verum Zevallos. *q.* 809 *à n.* 17. docet, quod ſi ſcitur ubi habitat, etiamſi habitet extra Regnum, vel in Indiis, debet perſonaliter citari. Verùm Barb. ubi ſup. *d. n.* 105. *in fin.* docet, quod iſti abſentes qui ignorantur ubi ſint, citari debent per edicta tria in ſua Eccleſia fixa ſeparata, ſcilicet, juxta Trid. *d ſeſſ.* 23 *d. c.* 1. *verſic eadem*, qui ſi non venerint, procedi ulterius contra eos uſque ad privationem poſt terminos elapſos, ut dixi.

Scies tamen quam plures eſſe caſus, in quibus 10
obſervatur quædam ſpecialis praxis, veluti, in proviſione beneficiorum curatorum, & examine conficiendo, & de forma collationis, Trid. *ſeſſ.* 24. *de reform. c.* 18 ubi Barb. & Farin. Zevall. *to* 5. *q.* 116. Frater Emanuel Rodrig. *in ſumma* verbo *benefic. c.* 36. *uſque ad* 48. Garcia *de benefic. p.* 9. *à c* 2. & *c.* latè ubi dicit de forma edicti ad convocandos oppoſitores, Bayo *in praxi lib* 1. *à c.* 5. Ortiz de Salzedo *in ſua praxi Eccleſiaſt. fol.* 176. de qua noviſſimè Thom. Hurtad. *p* 1. *tract.* 8. Sunt enim vocandi & citandi per edictum omnes qui habent actionem ad aliquam rem, quorum nomina nequeunt comprehendi, & non ſunt certa, & ſic vocantur ad Capellaniam ſua intereſſe putantes, idem Salzedo *d ſol.* 176. & 173. Et ad aliud de vocatione Orphanorum ad aliquod opus pium *f* 177. Et de praxi Bayo ex multis ſup. *c.* 3. *de tempore intra quod ſunt providenda beneficia*, latè Garc. ſup. *de benef. p.* 10.

De praxi circa ſupprimenda, dismembranda, aut 11
unienda beneficia: idem Garcia *de benef. p* 12 cum multis ab eo relatis, & de forma, petitionis idem Bayo cum aliis ab eo relatis *in praxi benef. d c.* 5. *l.* 5. videbis Trid. *ſeſſ.* 21. *c.* 4. & 5. ubi Barb. & ceteri
ſcribentes. Et de modo procedendi quando quis 12
petit relevari à reſidentia cauſa ſtudiorum, idem Garcia 3. *p. c.* 2 *n.* 54. Doctores per Trid. *ſeſſ* 5. *de reform. c.* 1. & *ſeſſ.* 7. *c.* 2. & *ſeſſ.* 23. *c.* 1. ubi cum multis Barb. & de praxi Bayo ſup. *c.* 6. videndus etiam ſuper praxi ad ordines recipiendos, & qualiter fieri debeant diligentiæ, ibi. *lib.* 6 *à c.* 1. de quo dico *in tit. de ætate, & qualitate.* Et de prædictis, & aliis dicam in ſuis propriis locis, ad quos te remitto. Et ad hanc materiam de privatione ob non reſidentiam, videbis quæ tradit Solorzanus *in politica Indiana lib.* 3. *cap.* 27. ubi agit de probandis commendatoribus, qui non reſident in Provinciis ſibi commiſſis.

---

§. XXIV.

De modo procedendi in Concilio Indiarum, Regis patrimonii, Inquiſitionis, Cruciatæ, Meſtæ; in Concilio Ordinum; in Sacra aſſamblea, & aliis, remiſſive.

SUMMARIUM.

1 *Praxis procedendi in Concilio Indiarum,* remiſſivè.

2 *Praxis procedendi in Conſilio Regis patrimonii, vulgò*. de Hacienda.
3 *Praxis procedendi in Sancta Inquiſitione, & in quo judice agatur ſuper competentia.*
4 *Praxis procedendi in judicatura Cruciatæ.*
5 *Praxis procedendi per judices* de la Meſta.
6 *Praxis Conſilii Ordinis, & aliarum Audientiarum, & Sacræ Aſſamblea.*

1 SUnt inter nos Hiſpanos plura alia Concilia Suprema, ad quæ diverſis rationibus, & titulis ſpectat cauſarum cognitio in prima inſtantia. Etenim in audientia, & Conſilio Indiarum proceditur juxta ſuas & propias ordinationes, & ſi aliquid in eis non reperitur deciſum, recurritur ad modum procedendi practicatum in Cancellariis Valliſoletana, & Granatanſi. Et de aliquibus differentiis circa modum procedendi, videbis quæ notat Paz *in praxi p. 7. c. unico à num.* 49.

2 De Conſilio Regis patrimonii, vulgò, *de Hacienda* & qualiter ibi procedatur, luculenter notatur à Doctoribus per leges Regias, & modus qui obſervatur eſt idem ac in Conſilio Supremo juſtitiæ, & in aliis Audientiis & Cancellariis Regiis *ex l. 13. tit. 1. lib. 9. Recop.* hoc Conſilium etiam dicitur Supremum, in quo diſceptatur de vectigalibus, gabellis, & aliis Regiis tributis, *juxta tit. 2. lib. 9. Recop. & tit. 17. &* 18. videbis *l. 5. tit. 12. lib. 2. Recop.* & alia quæ tradit Paz ubi ſup. *à n.* 41. Et de aliis pluribus *in prædicto lib. 9. Recop. multis in titulis*, Valenzuela *p. 1. conſ.* 52. ubi videbis.

3 De Tribunali Sanctæ Inquiſitionis refert quamplura Narbona *in l. 20 tit. 1. lib. 4. Recop.* agens de concordia familiarium Sanctæ Inquiſitionis tractat latiſſimè. Et ego dixi latè admodum in informationibus quibusdam pro tuenda juriſdictione Sanctæ Inquiſitionis poſitis ſup. *in lib. de judiciis, & foro competenti in fine* adduxi nonnulla *in c. cum contigat de foro compet. q.* 11. Quod ſi competentia orta ſit inter Inquiſitores, & judices Regales tam Cancellariarum, quam aliorum oppidorum, cognitio ſpectat ad quosdam judices Supremi Conſilii Caſtellæ inſimul cum Inquiſitoribus Conſilii Inquiſitionis, ut refert idem Narbona, *glo.* 32. ubi ad praxim, & ego notavi in præcitata informatione, Et *glo.* 24. dicit, quod familiares ſunt tuendi in ſua poſſeſſione.

4 De ordine procedendi in negotiis tangentibus ad judices, & Conſilium Sanctæ Cruciatæ, agitur latè *in tit. 9. & 10 lib. 1. Recop. & in l. 10. 11. &* 12. ibi, ubi expreſsè agitur de ordine procedendi in hoc Conſilio aliqua dico in præcitata informatione, *à n.* 39. plura congerit Lara *en el libro de las tres gracias.* Et quotidie fiunt concordata cum Rege à Capitulis Eccleſiarum Caſtellæ, & Legionis nomine ſtatus Eccleſiaſtici.

5 De Conſilio, quod vocatur *de la Meſta*, Dico procedere juxta tenorem. *l. 25. tit. 5. lib. 2. Recopilat. l. 1. cap. 28. titul. 14. lib. 3. & lib. 2. titul. 3. lib. 3. Recopilat.*

6 De Concilio Ordinum aliqua notat Paz *in praxi ſup. n.* 35. *&* 36. qui *à n.* 38. tangit, qualiter procedatur in Audientiis Galleciæ, Hiſpalenſi, & Canarienſi: videbis *in tit.* 2. *&* 3. *l.* 3. *Rec.* aliqua dixi *in c. 2. de foro comp. c. 5. de jud. q. 9. & 8. & in d. c. 2. q. 16. &* 17. ubi colliges quæ dicuntur, ut intelligas etiam quid de judicibus Sacræ Aſſambleæ ad cujus Ordinationes recurres.

AD TITULUM

De Mutuis petitionibus.

PErtinent plura, quæ dixi ſupra *in cap. ſignificaſti 18. de foro competenti* ubi de prorroganda juriſdictione judicis non ſui. Et aliqua dicta ſupra *de libelli oblatione.*

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Mutua petitio quid ſit? & in quibus locum non habeat? & num. 2. & quando proponenda n.* 3. remiſſivè.
3 *Cap. fin. de judiciis ponderatur.*

MUtua petitio nihil aliud eſt quàm conventio 1
ex parte actoris, & reconventio ex parte Rei, ideſt, actus quo reus, viſo actoris libello, viciſſim aliud ab eo petit coram eodem judice, & in eodem judicio, etiamſi alias ille judex non ſit actoris competens, ita colligitur ex text. *in*
capit. 1. *& 2 hujus titul.* quæ tamen regula ſatis 2
vera eſt, ſed limitatur in caſibus, in quibus, vel ob controverſiæ naturam, & qualitatem repugnantem, verbi gratia, ſeudi, aut rei ſpiritualis, vel aliud impedimentum, actorem coram eodem judice convenire nullo tempore poteſt, Bartol *in auth. & conſequenter, num.* 3. *&* 9. cum ſic non actor ipſe, ſed natura & genus, ſeu qualitas cauſæ eundem judicem dedignetur, ſequitur Andreas Valenſis hic *num.* 2. ubi dicit, non permitti reo durante judicio conventionis actorem convenire coram alio judice, nec in ipſius ſit calumnioſa poteſtate, illum ad alium judicem trahere, & ſic ejus actionem illudere, & actorem à petitionis ſuæ proſecutione diſtrahere *leg. ſi idem §. ſed & ſi natura ff. de juriſdict. authent. & conſequenter Cod. de ſententiis, & interlocut.* niſi quando cauſæ natura aliud non permittit, ut in exemplis jactis.

Et dixi, *Non permitti reo durante conventionis* 3
judicio actorem convenire coram alio, nam aliàs obſtaret implacabilis & ſatis obſcura deciſio textus *in cap. fin. de judic.* ubi probavi *quæſtion.* 1. *num.* 27. *&* 28. *in textu* ibi nullam inveniri reconventionis cauſam, ſed poſt dictam de poſſeſſione ſententiam communitas, de qua ibi, nova conventione agebat de proprietate. Et ſic non obſtant ibi tradita *num. 18. ex text. in cap. ex conqueſtione de reſtitut. ſpoliator, & ibi dicta num.* 25. *verſ. tum etiam.* Etenim conſtat reconventionem tantum eſſe proponendam ante vel poſt litem conteſtatam, & etiam uſque ad ſententiam durante conventionis judicio. Sed qualiter procedat dicam infra *in c. 1. q.* 1.

Dixi etiam reconventionem locum habere, niſi 4
in his caſibus, in quibus aut natura & qualitas co-

controverſiæ aliud expoſcit, veluti feudi, aut rei ſpiritualis, aut aliud impedimentum quo reus actorem nequeat coram eodem judice convenire. Quare poſſumus in Rubro inquirere de his cauſis, quæ reconventionem non admittunt in eodem judicio. Et vide aliqua *remiſſivè ſupr. in cap. at ſi Clerici: de judic. quæſt.* 13. & *in cap. 2. quæſt.* 23. *in fin.* Et ex his ioſcro ad quæſtiones.

QUÆSTIO I.

An Clericus poſſit reconveniri coram Domino feudi? & quid de reconventione coram paribus Curiæ?

SUMMARIUM.

1 *Reconventio ſuper re feudali qualiter coram Paribus Curiæ locum habeat?*

AD primum, dixi ſup, *in c.cæterum*, 5. *de judic.* Et ſi contingit generaliter in cauſa feudali intentata coram Paribus curiæ, niſi de re non feudali in reconventione tractetur; Mynſinger. *centur. 1. obſervat.* 100. tunc enim admittetur reconventio in feudis, aliàs non ita. idem Mynſinger. *d. cent. 1. obſervat.* 90. Cúmque Pares Curiæ judices dicantur ordinarii cum à lege creati ſint, & deſtinari ad cauſas feudales, ſecundùm dicta *in d.c.cæterùm quæſtio.* 5. Ubi dixi *qui ſunt iſti pares Curiæ*, coram eis poteſt reconventio *de plano* fieri, ſi ea merita concernat cauſæ feudalis. *c. 1. §. præterea de prohibita feudi alienatione*, & *ibi* ſcribentes Andreas de Iſernia. §. 1. *in uſibus feudorum.* Gaylius *practicarum obſervat. lib. 1. obſervat. 1. n.* 57. Ripoldus, *variar. quæſtionum, n.* 65. Et ſic quoties dicimus reconventionem non dari nec admitti in re feudali. intelligendum eſt, quando de re non feudali in reconventione tractatur, Riccius. *collect. deciſ.* 1159. verſic. *item nec in cauſa feudali.*

QUÆSTIO II.

An reus excommunicatus, qui ab actore venit in judicium vocatus, poſſit ipſum actorem reconvenire ſuper alia re, ut elidat ejus intentionem?

DIxi ſup. *in cap. intelleximus*, 7. *de judiciis, quæſt.* 22.

QUÆSTIO III.

An, ſi legatus conveniat aliquem pro contractu geſto ante legationem, poſſit ipſe reconveniri ab altero, cum quo litigat, vel ab aliis?

DIxi ſup. *in cap. fin. de foro competenti, quæſtio.* 24.

QUÆSTIO IV.

An Clericus poſſit reconveniri coram judice laicos, & quid ſuper re, quæ non habet connexitatem cum petitione?

SUMMARIUM.

1 *Clericus actor reconveniri poteſt coram judice laico, & num. 3. & 5.*
2 *Actor trahens reum coram judice incompetenti facit proceſſum nullum.*
3 *Actor reconventus tenetur reſpondere etiamſi judici aliàs non ſubeſſet, nec poterit exceptione incompetentiæ uti, n. 4.*
6 *Laicus judex incapax eſt reſpectu clerici, & numero 7*
8 *Reconventio dicitur ſecunda conventio.*
9 *Reconventio Clerici coram laico habet tantùm locum in rebus temporalibus, expenditur, n. 13. & 15.*
10 *Mutua petitio quodammodo defenſionem continet, & num. 17.*
11 *Cap ſi diligenti, de foro competen. & n. 18. & 19.*
12 *Reconventio Clerici coram laico habet fundamentum in lege, non in facto Clerici, n. 19.*
13 *Reconventio Clerici coram laico non habet locum in cauſis decimalibus, matrimonialibus, & aliis ſpiritualibus, & n. 14.*
16 *Reſpodetur ad argumenta allata, n. 1. & 6.*
20 *Reconveniri Clericus non poteſt à reo laico coram ſæculari ſuper diverſis, ut ſi conventio ſit ſuper mutuo & reconventio ſit ex commodato.*
21 *Reconveniri poteſt actor Clericus coram ſæculari etiamſi renunciet liti conventionis priùs intentatæ. Et in aliis generaliter.*

AD primum, videtur negativè reſpondendum. 1
Primò, ex doctrina text. *in c. 2. c at ſi Clerici, c. qualiter. c. novit. de judic. c. 1. & 2 c. ſi diligenti. de foro compet.* cum aliis ejuſdem *tit.* quibus ſatis probavimus reſpectu Clericorum laicos eſſe omninò incapaces, ita ut nec conſuetudine, nec ratione negligentiæ poſſint de eorum cauſis cognoſcere. Secundò, nam certum eſt Clericorum perſonas, & eorum bona gaudere privilegio ne conveniantur coram laico judice, etiamſi conſentirent & prorogarent ejus juriſdictionem ex latè dictis *in d. c 1. c. ſi diligenti c. ſignificaſti de foro compet.* & *in c. ſi Clericus laicum eod.* Ergo non eſt cur dicamus reconventionis titulo poſſe laicum judicem de Clerico cognoſcere, & ſic glo. *in d. c. at ſi Cleric. verſ. tenet.* ubi latè Panormitan. *n.* 20. & *ſeqq.* Clarus. *in pract. criminali q. 36. n. 6.* dicunt in cauſa matrimonii, decimarum criminalium, ſive aliis ſpiritualibus non poſſe laicum contra Clericos cognoſcere etiam reconventionis titulo. Et ex pluribus defendunt hanc ſententiam Marianus Socinus. *in c. ex litteris hoc tit. art. 5. n. 24.* & 25. ubi dicit hanc eſſe magis æquam licet contraria ſit defenſabilis. Et ita ex pluribus adductis defendit. *in c. 1. fallentia 6. n. 21. 27. 28.* & *42. de foro compet.* Morla *in emporio q. 3. per totam.*
Sed adhuc communiter tenent DD. quòd licet 2
verum ſit ut actor teneatur convenire reum coram judice ſuo competenti ex regula, *actor forum Rei ſequatur.* alioquin ſi ad incompetentem trahat; proceſſus erit nullus, ut *in l. 1. C. ſi à non competenti judice d. c. at ſi Clerici.* latè Vancius: *de nullit. proceſſus ex defectu juriſdictionis à n.* 52. Tamen hoc limitatur

in cauſa reconventionis,ut ſi actor ſit unius juris-
dictionis,reus verò alterius, nihilominus ſi recon-
veniatur actor à reo coram judice ſuo, ibi reſpon-
dere tenetur,& ſic judex Rei per reconventionem
circa actorem efficitur competens, cum aliàs in-
competens eſſet in cauſa actoris,text.*in l.cùm Papi-
nianus.§.fin.auth.* & *conſequenter.C.de ſentent.* & *in-
terloquut.judicum, c.accuſatores,§.cujus in agenda* 3.
*q.6.cap.*1.*hoc tit.c diſpendia,§.reus quoque de reſcript.
lib.6 auth de executorib.§.ſancimus,collat.*8 *l.*58.*tit.*
6.*p.*1 Ub.Gregoiius in glo.verbo. *alli debe reſpon-*
4 *der.*Qun fit ut actor quoad reconventionem,ubi ea
locum habere poteſt, nequeat ſe tueri, etiam ulla
incompetentia fori exceptione, quominùs coram
eodem judice reſpondere cogatur. *d l.cùm Papinia-
nus,* & *l.non cogitur, ff. de judic.* Ubi Ulpianus ait,
quòd non cogitur in aliquo loco agere, ſi ipſe ibi
agat cogetur excipere actiones,& ad eundem judi-
5 cem mitti. Et hoc procedere dicunt DD. ſecun-
dùm receptiorem ſententiam,etiam ſi Clericus ſit
qui coram judice laico reum convenit. De qua re
latè videndus Moila *in emporio, tit.*2 *q.*13. Covar-
ruv *in pract. c.* 31. Felicianus de Vega, *in d. c. at ſi
Clerici,* 1.*p.à num.*38. & *in c.fin.à num.*38. & *in d.
c.*2.*de jud à n.*104.Martha. *de juriſdict. centur* 2. *c.*
167. Antonius Faber. *lib.* 20. *conjecturar.c.*7. Oſ-
uald. ad Donell. *lib.*17. *cap.* 18. *littera* C, Riccius
*collect.deciſ.*112. & 1159. & 1470.Ubi probat re-
conventionem aſſumere naturam cauſæ, debet
enim judicium ibi finiri,ubi cœptum eſt,ſecundùm
ea quæ dixi *in c penult. de foro compet.* Et ſic de re-
conventione actoris procedere ait Donell.*d.l.*17.
Commentar verbo, *contra jus judicii cœpti.* Viden-
dus etiam Zevallos, *tract.*2.*de cognit. per viam vio-
lentia,q.*23.*n.*22. Rodriguez, *de ordinando proceſſu,
n.*49.*c.*2.Et ita Decius *in d.c.at ſi clerici n.*15.Et in
ſpecie quæſtionis ita tenent Farinac. *de inquiſit.
to.* 1. *q.* 8. *n.* 99. Bobadilla *in polit. to.* 1. *lib.* 2. *c.*
18. *n.* 172. *caſu* 77. cum aliis Ripol. *Variar. quæſt.
c.* 1. *n.* 119. Ubi dicit hoc admitti, ubi adeſt
conſuetudo, ex pluribus Zevall. *de cognit. per vi-
am viol. c.* 54 *n.* 8. & 9. & *q.* 68.
6 A huc tamen hæc ſententia communis videtur
ex eo impugnari,nam ratio propter quam admitti-
tur reconventio coram judice conventionis de a-
lieno ſubdito, eſt, quia per eam tollitur ejus in-
competentia, quæ locum habere poteſt reſpectu
ſubditorum judicis laici, cujus incompetentia me-
dia reconventione tollitur; ſed ſic eſt,quòd laicus
judex reſpectu clerici eſt incapax, cujus incapaci-
tas nequit auferri,niſi ex Privilegio Pontificio,ſe-
cundùm dicta ſup.*in c.*8 *c.qualiter, de judic. q.*7.&
in c.cum contingat. 13. *de foro,* & *alibi ſæpe.* Ergo
dum ex privilegio Pontificio aliter non apparet,
videtur incongruum,quòd clericorum cauſæ,quæ
aliàs apud ſæcularem diſceptari non valent,recon-
7 ventionis remedio ei ſubjiciantur. Et confirmatur
ex his quæ dixi *ſup.in d.q.*12.*c. intelleximus, de ju-
dic.*Ubi reſolutum eſt,quòd licet excommunicatus
poſſit in judicium venire ad ſe defendendum, ta-
men non auditur quoties actorem reconvenerit ex
8 rationibus ibi jactis.Præcipuè ſi conſideres recon-
ventionem dici ſecundam conventionem, quæ li-
cet naturali jure fundetur,procedet inter judices in-
competentes tantùm; ſed non ubi datur incapaci-
tas eidem & divino juri conſ. ex dictis, *in d. c.*2.*de
jud q* 2.& 3 *d.c* 8 *c nov.c qual* & in aliis juribus,&
ex dictis *in d.c.ſi cleric.de foro comp.q.*1.2.& 3.*à n.*4.
9 His non obſtantibus adhuc non eſt recedendum
à ſententia communi,quæ vera eſt,quando clericus
reconvenitur ſuper rebus temporalibus coram ju-
dice laico, apud quem ipſe clericus convenerat
adverſarium ſuum; nam cùm in iſtis rebus Clerici
gaudeant fori privilegio; quia ipſæ eiſdem acceſ-
ſoria ſunt tantùm,ut dixi *in d. c. ſi Clericus, in dictis
quæſtionibus.*Quorum reſpectu de jure poſitivo Ec-
cleſiaſtico eorum bona ſunt indultata ex dictis *in
d.c.*2.*de jud.q.*2. Et natura reconventionis funde-
tur in naturali æquitate,qua non debet quis dedi-
gnari judicem cujus in agendo arbitrium ſequutus
eſt,*d l. cum Papin. d c. accuſatores.* & aliis ſup.rela-
tis juribus. Et in judicio ſit æqualitas obſervanda
inter litigantes *l.non tamen.*20 *ff.de re jud.l. ult. C.
de fructib.* & *litium expenſis.*Sequitur ut cum Cleri-
cus actor judicem in ſuo negotio adierit,& proba-
verit contra reum eundem pro reo contra ſe habe-
re debet.*l.*1.& *per tot ff.quod cujuſque juris, c.cùm
omnes.de conſt.d.c.accuſatores,§.cujus in agendo,* 3 *q.*
8. Zevallos, *de cognit. per viam viol. c.* 68. *n.* 10.
Et confirmatur,quia licet mutua petitio reſpicit 10
ad actionem novam, tamen quodammodo defen-
ſionem continet, *l.nec.*6.*C de compenſat.l.*1.*C.rerum
amotar.* Et pars ejuſdem judicii efficietur,*ut in d.l.
cùm Papinianus.* Verſic.*in eodem negotio.* Ergo rectè
fit, ut laicus reus coram ſuo judice ſæculari con-
ventus poſſit actorem Clericum ſuper temporali-
bus reconvenire, de quibus aliàs, ſi non eſſent in
Clerici poteſtate, poſſet cognoſcere. Ex dictis *in
c.ſi clericus laicum, d.q.*1.& 2. & *d.q.*3.*à n.* 4. &
alibi Et *ibi* notat communis opinio, & in ſup. re-
latis juribus, de quo teſtatur Balboa. *in c.* 2. *de
except. n.* 80. Vallenſis *hic n.* 3. Videndi ſup. re-
lati DD. & alii ab eis relati.
Nec obſtant adducta *ſup.in princ ex d.c.ſi diligen-* 11
ti. quia cùm certum ſit, Pontificem poſſe clericos
ſubjicere laicis judicibus ſecundùm ea quæ dixi *in
d.c.novit.q.*9.in verſ.*ad ſecundum à n.*21. & præci-
puè *à n.*34.Ubi probavi poſſe laicos excommuni-
care alios,ſi ad id privilegium Pontificis habuerint.
Et conſtat, quòd in cauſa reconventionis Clericus 12
ipſe non prorogat juriſdictionem laici in ſe, ſed
lex ipſa prorogat, ſeu potiùs dat & defert juris-
dictionem laico in Clericum, *d. l. cùm Papinianus,*
nec conſtat ut Pontifex vetuerit aliquando re-
conveniri Clericum coram judice laico, imò vo-
luiſſe videtur hac in parte ſequi legem Civilem
arg. text. *in c* 1. *de novi operis nuntiat.* in terminis
Theophilus Sygibertus *de reconvent.c.*11.*num.*11.
Et ſuadetur ex text. *in c.*1.& 2. *hujus tit.*ubi Ponti-
fex voluit, ut modus in cauſa conventionis datus
intelligatur repetitus in cauſa reconvẽtionis. Ergo
dicendum eſt in hoc caſu laici incapacitatẽ auferri
ipſo jure,& ſic ratione reconventionis poſſe de cle-
rico cognoſcere,ſi reconveniatur de temporalibus.
Etſi replices,dicendo,eodem modo fieri debere, 13
ut etiam cognoſcat judex laicus contra Clericum,
ſi reconveniatur non ſolùm ſuper temporalibus,
ſed etiam ſuper decimalibus, Matrimonialibus, &
aliis ſpiritualibus.Reſpondetur eam conſtitui diffe-
rentiam,nam reconventio de rebus temporalibus,
quæ poſſidentur à Clericis,ſuſtinetur ideò quia lai-
cus judex erat aliàs competens,ut de illis cogno-
ſceret, ſi à Clericis non poſſiderentur, nec ampliùs
durat earum privilegium, quàm dum poſſidentur
ex dictis *in d.c ſi clericus,*5.*de foro compet.d.quæſt.*1.
& 2 & *d.quæſt.*3.*à numero quarto.* Ergo evenit ut
eo ipſo quòd Clericus actor reconvenitur à reo
ſuper illis, judex conventionis ſit etiam judex
reconventionis, tum quia judicis laici incom-
petentia, ſeu incapacitas ablata cenſetur. quia
ita

ita ex mente Pontificum receptum eſt. Tum quia cum licitum eſt Clerico recovenire laicum coram Eccleſiaſtico, ita etiam æquum eſt ut laicus reus poſſit reconvehire Clericum coram judice laico, in his, ſcilicet, cauſis, de quibus laicus cognoſ-
14 cere poteſt. Tamen in aliis de quibus cognoſcere nequit, ut ſunt cauſæ matrimoniales, decimales, & aliæ ſpirituales, non æque procedit, quia iſtæ ratione ſubjectæ materiæ ſemper ſpirituales ſunt, & nunquam ad laici cognitionem pertinent, nec invenitur in jure diſpoſitio, qua permittatur laico cognitio, niſi de mero facto ſecundum dicta *ſup. in c. fin. de jud. tota q.* 2. Etenim in his rebus datur omnimoda incapscitas reſpectu laici volentis cognoſcere, quæ nec reconventione tollitur, ſed reſpectu aliarum rerum temporalium poſſumus dicere, illam potius eſſe incompetentiam, ſeu incapacitatem temporalem, quæ de facili queit auferri.

15 Et ſi iterum replices, dicendo, non eſſe ſolutam difficultatem, ego proprius reſpondeo, poſſe clericos reſpectu aliquarum cauſarum coram judice laico conveniri, veluti, ratione tutelæ, depoſiti, aut alterius adminiſtrationis conceſſæ à judice laico ea dictis *ſup. in d.* c. *qualiter & quando de judic. q.* 8. in verſ. *Unde à n.* 8. Non vero de aliis rebus, quæ vel ſunt Eccleſiæ *de per ſe*, aut poſſidentur à Clericis. De criminalibus vero dicam *infrà q.* 8. & ex his reſpondetur ad primum argumentum poſtea adductum in
16 verſ. *adhuc tamen.* Nec obſtat quod *ibi* dixi de reconventione à reo excommunicato intenta, quia ad hoc reſponſum præbui *in d.* c. *intelleximus. de jud. q.* 22.
17 ubi latè egi. Nec quod dixi in verſic. *præcipuè*, quia quamvis reconvantio dicatur alia conventio, ſed non ideo ita eſt ſeparata, quod reſpiciat aliud judicium & proceſſum ſi opponatur in tempore, & ſic intrat regula *quod ubi cœptum eſt judicium ibi finiatur* imo illa reconventio tendit ad defenſionem, ut ſup. dixi. quæ congruit ad elidendam actoris intentionem *ex d. l. nec C. de compenſat. l.* 1. *C. rerum amotarum*, cumque utiliſſimum ſit tam reo, quam actori, ut lites breviori tempore finiantur. *l.* 1. & 2. *ff. quibus cauſis ad eund. judicem eatur. l. omnes* 5. *C. arbitrium tutelæ.* Et reſpectu Clerici actoris reconventi hæc utilitas ioveniatur, dicendum ſequitur, optimo jure locum eſſe reconventioni contra Clericum actorem reſpectu judicis laici.

18 Nec obſtant jura, quæ vetant Clericum abſolvi vel condemnari à judice laico ſecundum dicta *in d. c. at ſi Clerici, de judic. q.* 6. *ante & poſt.* & ex dictis *in* c. 1. & 2. & *c. ſi diligenti, de foro compet.* Ubi hoc laicis prohibetur ſub excommunicationis pœna. *c. denique* 96. *diſt.* quia hæc jura intelligi poſſunt de cauſis mere ſpiritualibus, vel quoad conventionem prout *in text. in d. c. qualiter.* 17. *de judiciis.* Ex illis verbis: *nè clerici trahantur à laicis ad judicium ſæculare.* Ita Andreas Vallenſis *hic* §. 1. *n.* 5.

Nec obſtat, quod privilegium Clerici *ne conve-*
19 *niatur coram laico* ſi toti ordini Clericali conceſſum, & ſic non renuntiabile. Nam reſpondetur in præſenti non fieri ex facto clerici, ut prorogetur juriſdictio judicis laici, ſed hoc provenire legis miniſterio, ut dixi, & tenet Vallenſ. *d.* §. 1. *n.* 4. ubi hanc partem probat legatorum exemplo, qui licet tempore legationis conveniri non poſſint, tamen eos reconveniri poſſe conſtat *ex l.* 2. § *ſed & ſi. agant, ff. de jud.* etiamſi privilegium eorum publicæ utilitatis favore inductum ſit, ſecundum ea quæ dixi *ſup. in c. fin. de foro comp. q.* 24. quæ vide. Et ita noſtræ ſententiæ faventes multos refert & ſequitur Barboſa *in l. qui prior*, 29 *ff. de judic. à n.* 82. ubi ita reſpondet ad text. *in d. c. ſi diligenti, per text. in c. dilecti. de foro comp.* & Zevall. ex multis *de cognit. per viam violen. q.* 23. *n.* 22. dicit hoc admitti quia hoc procedit ex natura cauſæ, & non ex natura perſonæ, ut dico infrà *ad text. in* c. 1. ita cum Bald. *in auth. habita. C. ne filius pro parte, num.* 23.

Ad ſecundam difficultatis partem Vibius. *deciſ.* 49. 20
n. 6. *tom.* 1. dicere videtur, etiam ſuper diverſis poſſe clericum reconveniri. Ripol. *de juriſd. omnium judic.* c. 1. *à n.* 122. & Antonius Theſaurus *lib. quæſt. forenſium*, q. 98. negativam ſententiam tuentur. Quam ſequitur Diana. *p.* 4. *reſol.* 65. ubi ait, quod ſi Clericus petat à laico centum ex cauſa mutui, & ille reconveniat Clericum & petat commodatum, hoc caſu, cum diverſæ ſint cauſæ, dividendæ erunt. Et Clericus ratione reconventionis erit remittendus ad Eccleſiaſticum judicem. Et ſic idem notat in multis aliis caſibus, Clericorum coram judice laico reconveniri non poſſe. De quibus *ſup.* dixi, vel quando lis fuerit affectatè procurata per laicum ſub ſpe & intentione reconveniendi cum. Ita Theſaur. *lib.* 1. *quæſtionum. forenſ. q.* 98. per tradita à Baldo, *in l. ordinarii. C. de jud. col.* 1. Et ſic non eſt admittendus Vibius. *ſup.* & Lapus *allegat.* 7. *n.* 2. Panormitan. *hic*, & Maranta, *in praxi*, 4. *p. diſt.* 6. *principali, à n.* 5. quos pro ſe adducit Vibius, nihil de Clerico loquuntur, ut coram ſæculari de quacumque re diverſa reconveniatur. ut ait Ripold. *ſup. n.* 123. & 124.

Notandum vero eſt Clericum poſſe reconveniri 21
coram ſæculari etiam renuntiet liti conventionis prius intentatæ coram ſæculari, quia invito convento, liti renunciare non potuit in ejus præjudicium auth. *qui ſemel C. quo modo & quando judex.* tradit Afflictis *deciſ.* 173. *n.* 4. Maranta, *diſt.* 6. *judiciorum n.* 46. Barboſa, *ubi ſup. in d. l. qui prior. n* 92. & plures relati à Menochio. *lib.* 1. *de arbitr. q.* 44. *n.* 4. Et ſic Vivius *deciſ.* 128. quem ſequitur Riccius, *collect. deciſ.* 112. in omnibus aliis qui deſiſtunt à lite, vel ei renuntiant, hoc idem admittunt, & ex aliis in Clerico tradit Ripol. *d. cap.* 1. *variar. quæſt. n.* 120. Et in omnibus generaliter *in c.* 4. *n.* 71. cum Baldo, Jaſone, Speculatore & aliis. Et ex aliis Zevallos *ſuprà q.* 68. *num.* 12.

QUÆSTIO V.

An laicus poſſit reconvenire Clericum actorem ſuper cauſa criminali etiam civiliter intentata, vel propter quam Clericus carcerari poſſit.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio in cauſa criminali generaliter locum non habet. n.* 2. *& de ratione, n.* 3. *Et quid ſi de crimine civiliter agatur? n.* 4.

2 *Reconventio, & reacuſatio diſtinguuntur.*

5 *Clericus in criminalibus & in cauſa ſuper qua carcerari poſſit non reconvenitur coram laico.*

PRimam quæſtionis pars pendet ab ea generali 1
quæſtione, an generaliter ſit locus reconventioni in criminali cauſa, in qua *gloſſ.* 2. *capituli cum dilectus. de arbitr. gloſſ.* 2. *in cap. at ſi Clerici, de judic. gloſſ. in c.* 2. verbo, *aut condemnare, de foro compet. & gloſſ. penult. in fin. c.* 1. *hujus tit. & gloſſ.* 2. *c. dilectorum, de teſtib. cogend.* generaliter exiſtimant in cauſa

criminali non eſſe locum reconventioni, admittit
Socinus, *Regula* 332. Sed contrariam opinionem
favet gloſſ. 2. *in auth. & conſequenter. C. de ſen-
tent.* & tradit pro regula Maranta. *in praxi* 4. *p.* 6.
diſt. n. 47. Vide infrà, *q.* 8. Vide etiam quæ ſcribit
Andræas Vallenſis, *hic* §. 2. *num.* 3. Et Franciſcus
Marcus, *deciſ.* 899. Riccius, *collect. deciſ.* 112. di-
cunt in criminalibus admitti reconventionem ſi
fiat coram ordinario utriuſque partis judice. Et vide
quæ ex multis Zevalles, *de cognit. per viam violen.*
q. 68. *n.* 3. ubi dicit non admitti reconventionem
contra Clericum in cauſis criminalibus.

2 Sed cum de hac difficultate latè agant Barboſa,
in l. verò num. 3. *ff. ſoluto matrimon.* Paeius *cent.* 7.
quæſt. 62. Thomas Sanchez. *de matrim. lib.* 10. *diſ-
put.* 12. Idem Barboſ. *in l.* 2. *§. legatis, ff. de judic. à
n* 240. & multi per eos. Idem Barboſa *in d. l. ſi quis
prior.* 29. *ff. eod. à num.* 151. Breviter ſub diſtin-
ctione reſpondeo, nam aut agitur de reconvenien-
do accuſatore, aut de reaccuſando eum. In primo
caſu, (qui eſt de quo loquimur) dicendum eſt, re-
conventioni locum non dari. Ita Bartol. *in auth. &
conſequenter. C. de ſent. n.* 7. *per text. in d. l.* 2. *§. ſed
ſi agant. ff. de judic.* Maranta agnoſcit *ubi ſup. n.* 51.
ſequitur Barboſa *in d. l.* 2. *n.* 245. *& in d. l. qui prior,*
3 *à n* 49. & 51. Ubi reddit rationem, quia cum pars
læſa in hoc caſu non voluntarius, ſed coactus ve-
niat ad judicium, cum in illo actu ſe habuit paſſive
tantum, & ſic videatur adire magis ex neceſſitate,
quam ex voluntate judicem ipſius delinquentis, ſe-
quitur ut non admittatur reconventio *ex d. §. ſed ſi
agant* Gregor. *in l.* 57. *tit.* 6. *p.* 1. verbo *alli debe.* Et
in hoc caſu non obſtat glo *in d. l. qui prior,* dum di-
cit in cauſa criminali locum dari reconventioni, ſi
conventio fiat de pari crimine, explicant Angel. *ibi
col.* 2. Caſtrenſis. *n.* 3. Habet tamen locum quando
incidit criminalis actio civili principaliter motæ.
tenet Vallenſis. *d.* §. 2. *n.* 3. ubi dicit quod civiliter
de crimine conventus poteſt actorem reconvenire
de alio crimine civiliter coram competenti, id eſt,
qui ſit competens reconventi.

4 Quod venit ampliandum ut ad ſecundum re-
ſpondeamus etiam ſi de crimine civiliter agatur,
quia ſemper militat ratio *ſupra* aſſignata. ita Bar-
boſa ex aliis contra relatam glo. ubi *num.* 55. &
56. ait illud etiam procedere quando quis accuſet
alium de publico crimine, quia licet ſponte accu-
ſare videatur, tamen cum nullo actu ſuo volun-
tario ſed permittente lege venit, ſequitur idem
dicendum cum Bart. ita, & contra alios, *& in d.
l.* 2. *à num* 271. *ex regula legis fin. C. de ord. judi-
cior.* Ex quibus dicendum venit minime ex vali-
diori ratione procedere contra Clericum accuſato-
rem ex dictis infra *q.* 7. in verſic. *ad ſecundam.* Et
tenet Diana *p.* 4. *reſ.* 65. verſic. *notandum* 1. Ubi
dicit denegari reconventionem ſuper qua poſſit
Clericus carcerari.

QUÆSTIO VI.

An reconventio Clerici actoris à laico reo facta, locum habeat, quando reconveniendo Clericum in cauſa civili, ſimul petit ut judex laicus Clericum tamquam excommunicatum à judicio repellat, & quid in concurſu creditorum.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio Clerici actoris coram laico habet locum ad effectum repellendi eum à judicio propter excommunicationem objectam, & num.* 2.

3 *Reconventio adverſus Clericum non habet locum coram laico quando ſe dicit non excommunicatum.*

4 *Clericus citari poteſt coram laico in concurſu creditorum.*

AFfirmativè puto reſpondendum ex regula text. 1
in c. decernimus, de ſent. excommunicat. nam
quotieſcumque laicus competens eſt in cauſa Cle-
rici, veluti quando Clericus agit adverſus laicum
coram judice laico, poterit proculdubio in eo judi-
cio judex laicus exercere adverſus Clericus omnes
actus judiciales ſicut & poteſt etiam illum compel-
lere, ut poſitionibus reſpondeat, & ſic eum excom-
municatum poterit à judicio repellere. ita Balboa,
nullo adducto Doctore, *in c.* 2. *de judic. n.* 145. Et ita
teneo ex reg. text. *in c.* 1. *hoc tit.* ſiquidem ibi conſtat
delegatum judicem qui alias habet limitatam juriſ-
dictionem eam extendere ad cauſam reconventio-
nis ſecundum ea quæ *ibi & in c. fin. hujus tit.* dicam.

Nec obſtat dicere non poſſe laicum eſſe judicem
competentem adverſus Clericum etiam reconven- 2
tionis titulo, quando reconventionis cauſa tota
ſpiritualis eſt, ut de excommunicatione & aliis
Cenſuris conſtat. & firmat Suarez, de cenſuris.
diſput. 2. *ſect.* 2. & 3. *num.* 12. Ubi dicit non poſ-
ſe conſuetudinem facere capacem ſpiritualium eum,
qui incapax eſt de iis diſponendi aut cognoſcendi:
nam reſpondetur, aliud eſſe cognoſcere de facto
rei ſpiritualis, aliud verò de jure. De facto enim
rei ſpiritualis etiam in cauſa conventionis cogno-
ſcit ſecundum ea quæ latè dixi *in c. fin. de jud. d. q.*
2. *per totam.* Ubi dixi poſſe laicum cognoſcere de
facto uſurarum, quando conſtat uſuram fuiſſe com-
miſſam. *c. poſt miſerabilem de uſur.* & de facto deci-
marum, ut ibi dixi *n.* 5. cum multis. Item de facto
juramenti an fuerit interpoſitum, & de facto ex-
communicationis, ut ibi dixi per text. *in c. decerni-
mus, de ſent. excomm. lib.* 6. *& in c.* 1. *§. ſi quis de
except. lib.* 6. Ergo cum caſus quæſtionis noſtræ
totus reſpiciat ad excommunicationis factum quid
mirum ſi reconvento Clerico adverſus quem eſt
petitum ut repellatur à judicio, tamquam excom-
municatum legitimè procedit judex ſæcularis:
quod ſi Clericus ipſe replicaverit dicendo excom-
municationem non eſſe validam, tunc articulus 3
iſte erit ad Eccleſiaſticum judicem remittendus.
arg. text. in c. tuam de ord. cogn. ſup. citatus Bal-
boa *in fin. d. n.* 145. nam tunc jam reſpiceret ad
cauſam juris ſpiritualis cujus capax judex laicus
non eſt ex dictis *ſub quæſt.* 4.

Ad ultimum breviter dico quod quando datur
concurſus creditorum poteſt Clericus citari coram 4
laico judice ne cauſæ continentia dividatur. De quo
latè Zevallos. *de cognit. per viam violent. quæſt.* 72.
qui etiam *quæſt.* 23. *num.* 22. *in fine* dicit ita practi-
cari ſine contradictione aliqua Clericorum, tenet
Farinac. *de inquiſit. q.* 8. *n.* 87. Maſtrillus. *deciſ. Sici-
liæ* 79. ubi ampliat in citatione ad concedendam
dilationem debitori per majorem partem credito-
rum, ita additio ab Afflictis *deciſ.* 208. *num.* 7. Ad-
verſus quem inſurgit Martha *de juriſd.* 4. *p. cent.* 2.
caſu 123. *n.* 9. quem improbat citatus Zevallos. *d.
quæſt.* 77. *num.* 5.

QUÆ-

Quæstio VII.

An laicus judex qui ex cauſa reconventionis cognoſcit adverſus Clericum in caſibus ſibi permiſſis poſſit ſuam ſententiam executioni mandare ; & quid contra perſonam Clerici ?

SUMMARIUM.

1 *Executio ſententiæ adverſus Clericum reconventum coram laico pertinet ad Eccleſiaſticum. numero 2. late.*

2 *Laicus judex non habet juriſdictionem in Clericum præciſa occaſione reconventionis.*

3 *Fundamenta ſententiæ contrariæ ſup. numero 1. diluuntur.*

4 *Reconventionis ſententia à laico non exequitur in Clerici perſonam.*

1 PRo affirmativa ſententia facit, nam eo modo quo cognitio cauſæ pertinet, ita etiam executio in temporalibus debet ad eum pertinere. Et ſic Salgad. *de protect. Regia. tom.* 2. *p* 4. *cap.* 14. *n.* 96. com multis tenet judicem laicum poſſe facere realem executionem ſententiæ à ſe latæ contra Clericum in caſibus quibus ſibi à jure cognitio permiſſa eſt. Imo Barboſa. *in l. ſi quis poſteaquam. ff. de judic.* dicit abſolutè quod ille judex qui competens eſt ad condemnandum eſt etiam competens ad exequendum *ibi n.* 165. videndus Carolus de Graſſis, *de effectib. Clericor. effectu* 1. *à n.* 799. Guillielmus Benedict. *in c. Rainutius. de teſtam.* Verſic. *& uxorem. deciſ.* 2. *n.* 145. Jentracinquius *quæſtion. forenſ. lib.* 1. *q.* 79. & ita Pereira *de manu Regia. p.* 2. *c.* 91. *n.* 1. ait quod ſi Clericus in judicio ſæculari contra ſe ſententiam reportaverit mandato ejuſdem judicis ſæcularis in ejus bonis fiat executio. Et ſic de jure communi ait comprobari.

2 Sed verior eſt contraria ſententia per ea quæ ſcripſi *ſup. in c. qualiter de judic. q.* 7. in Verſic. *unde n.* 7. Et ita tenent Surdus. *lib.* 3. *conſ* 396. *n.* 33. Belletus *in diſquiſitionibus Clericor. p.* 1. *tit.* 3. *n.* 37. Bonacina. *de legib. diſp.* 10. *q.* 2. *punct.* 1 §. 1. *n.* 26. Ambroſinus *de immunit. Eccleſiaſt. c.* 20. *n.* 35. Et in terminis idem Belletus. *tit. de favore Clericor. reali.* §. 3. *n.* 3. cum aliis, ait quod ſi Clericus in cauſa reconventionis condemnaretur à judice ſæculari, tunc executio ſententiæ fiet non per judicem ſæcularem, ſed per Eccleſiaſticum. Sequitur Diana. *p.* 3. *tract.* 1. *reſol.* 4. idem *p.* 4. *tract.* 1. *reſol.* 65. *verſ. fin.* ubi ait quod licet Clericus poſſit à laico reconveniri & teneatur ſtare ſententiæ, nihilominus ſecuta ſententia, non poterit à laico judice cogi ad ſolvendum, quia coactio ſupponit juriſdictionem, judex autem laicus non habet juriſdictionem in Clericum præciſa occaſione reconventionis. Ita Bonacina. *in Bulla Cœnæ. diſp.* 1. *q.* 16. *ſect.* 1. *pun.* 4. *&.* 6. *n.* 8. & alii penes ipſum. Duardus *in bulla Cœnæ. lib.* 2. *canone.* 15. *q.* 11. *n.* 66. & faciunt quæ iterum ſcribit Diana. *d.* 4. *p. tract.* 1. *reſol.* 39. *verſic. fin.* & in terminis Paulus Squillante. *de privilegiis Clericor. c.* 7. *dub.* 3. *n.* 74. ubi aſſerit, quod licet in caſibus permiſſis, & ubi viget conſuetudo, reconveniatur Clericus apud judicem laicum, attamen ſi Clericus reconventus condemnetur ab ipſo laico, non poteſt exequi, nec in rebus Clerici conventi, ſed ad judicem Eccleſiaſticum pertinebit executio, & ita ex Genuenſi notat *in Curia Archiepiſcopali Neapolitana* in caſu prædicto ſervari, quod viſa ſententia & proceſſu judicis ſæcularis mandat Curia executionem fieri contra Clericum, tenent Marianus Socin. hanc ſententiam. *in c. hujus. tit.* Imola, & Butrius. *in c poſtulaſti. de foro compet.* Antonius de Marinis. *reſolut. quotid c.* 35. *num.* 15. *&* 16. & dixi *ſup. in c.* 2. *de judic. q.* 26. *n.* 2. in verſic. *negativam.* Et ita fit quod licet ſæcularis de cauſa adverſus Clericum agnoſcat, tamen executio in ejus bonis debet fieri per judicem Eccleſiaſticum, ut ſignificat text. *in c. unico. de Clericis conjugat. lib.* 6. ibi Ancharran. *in* 4. *notabili.* Ubi ad idem allegat text. *in c. fin de except. lib* 6. ſubſcribit Palæc. Rubeus. *in repet. c. per veſtras* 2. *notabili* §. 1. *n* 4. *pag.* 181. & ita ſequor. Quare Afflictis. *deciſ.* 173. *n.* 2. Vivius. *lib.* 1. *deciſ.* 49. *n.* 6. Zevallos *de cognit. per viam viol. p.* 2. *q.* 54. *n.* 12. dicunt quod ſi laicus condemnet Clericum in reconventione non poſſit adverſus eum procedere exequendo ſuam ſententiam : ſed debere per requiſitionem agere.

3 Nec obſtant relata pro contraria ſententia, quibus ex dictis *hic* & aſſignatis locis facilis datur reſponſio : Nec obſtat ordinatio Portugalliæ *lib.* 2. *tit.* 6. & hodie *lib.* 2. *tit.* 7. ubi probatur quod in quibus cauſis ſæcularis poteſt cognoſcere de cauſa civili mota adverſus Clericum poteſt etiam jubere fieri executionem in bonis ipſius Clerici, & addit rationem, quia prout cognitio cauſæ pertinet ad ſæcularem, ita etiam executio debuit ad eundem pertinere. Per quam legem primam ſententiam defendit Barboſa *in l. qui prior.* 29. *de jud. à num.* 93. & adducit text. *in l. addictos cum gloſſ. C. de Epiſcop. & Clericis l.* 2. *C. ut nemo privatus.* Sed reſpondetur omnia illa convinci ex dictis, tum etiam, quia cum illæ ſint diſpoſitiones Regales & Imperiales, nihil in hac parte potuerunt efficere contra Eccleſiaſticam libertatem. arg. text *in c. Eccleſia Sanctæ Mariæ de conſtitut. cum Vulgatis.* Quare exiſtimo legendum caute Barboſam *ibi. & à num.* 99. quatenus docuit laicum poſſe eam ſententiam exequi contra Clericum & è contra. quando Eccleſiaſticus cognoſcit adverſus laicum ſuper temporalibus debere pro executione ſententiæ eum remittere ad judicem laicum. Unde infero quod ſi ad æqualitatem procedendum eſt ex dictis ſup. cur non idem erit de Clerico remittendo reſpectu laici cognoſcentis.

4 Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondetur, quod etiam dato ut ſententia Barboſæ, Salgadi, & aliorum ſit vera, tamen ſi quacunque de cauſa civili, executio ſit facienda in perſona Clerici, cenſetur res ſpiritualis, *c. ſi judex laicus de ſent. excommun. in* 6. Decius. *conſ.* 241. *num.* 2. Cum ergo in hoc caſu judex ſæcularis ratione rei ſpiritualis non poſſit cognoſcere de cauſa reconventionis, meritò in prædictis terminis illi non erit locus, ita Felin. *in c. at ſi Clerici de judic. in princ. num.* 10. verſic. *fallit.* 3. & in verſ. *fallit.* 4. Federicus. *conſ.* 93. *num.* 5. Eſt enim ratione cauſæ & perſonæ judex laicus incompetens. *c. tuam de ord. cognit.* Felinus *ſup.* verſ. *ſecundo fallit.* Maranta. *in praxi judic. diſt.* 6. *num.* 44. Gregorios *in l.* 57. *tit.* 6. *p.* 1. verbo *alli debe.* Sequitur citatus Barboſa *in d. l. qui prior. ff. de jud.*

QUÆSTIO VIII.

An recuſatio in cauſa criminali locum non habeat, quemadmodum & reconventio in ea non admittitur.

SUMMARIUM.

1 *Accuſatus generaliter nequit reaccuſare ſuum accuſatorem, ſed cum diſtinctione proceditur, & n. 2.*

2 *Recuſatus poteſt reaccuſare ſuum accuſatorem de diverſo delicto, durante prima accuſatione, qualiter numero 3.*

3 *Reaccuſans proſequendo ſuam vel ſuorum injuriam facilius admittitur & numero 7.*

4 *Accuſatus de publico crimine non reaccuſatur de alio minori, vel æquali.*

5 *Accuſatus poteſt reaccuſari de majori crimine antequam nomen ſit inter reos receptum, ſecus poſt, niſi proſequatur ſuam, aut ſuorum injuriam.*

8 *Accuſatio de majori crimine non ſuſpendit accuſationem factam de minori, ut hic.*

9 *Accuſare an poſſit diverſa perſona jam accuſatum de alio crimine.* remiſſivè.

10 *Reconventio tribuit juriſdictionem incompetenti, etiam ſi partes ſint diverſi fori, ſecus de reaccuſatione numero 11.*

11 *Reaccuſatio diverſi delicti debet fieri coram judice competenti, expenditur numero 12.*

13 *Reconventioni qualiter fiat locus, quando duo ſe mutua affecerunt injuria.*

14 *Reconveniri poteſt ratione delicti civiliter intentati ille qui agit civiliter ratione contractus.*

1 SUpra *q.* 5. dixi de reconventione in cauſa criminali, & ut Doctorum opiniones ſe darentur, diſtinxi inter reconventionem, de qua ibi, & reaccuſationem, de qua nunc diſputandum eligo, quia locus oportunus eſt, & quæſtio non diſſimilis: Regula ergo generalis eſt ut accuſatus non poſſit accuſatorem reaccuſare, de quo qualiter accipiatur ſcribit Riccius. *collect. deciſ.* 1418. & de ea agit *in c.* t. *hujus tit.* Panormit. *num.* 22. *poſt princ.*

2 Quo ſuppoſito, rejectis diſtinctionibus gloſſæ
in l. qui prior. 29. *ff. de judic. ibi.* Angel. *col.* 2. Paul.
Caſtrenſis *n.* 3. Andreas Siculus. *conſ.* 43. *à n.* 14. *lib.*
1. In propoſito duo ſunt caſus diſtinguendi. Primus an durante accuſatione, poſſit reaccuſare coram eodem judice de alio delicto diverſo, & in hoc
articulo reſpondendum eſt poſſe obſervata diſtinctione legis *neganda. C. qui accuſare non poſſunt.* De
qua eleganter Julius Clarus *in praxi criminal. §. fin.*
q. 14. *n.* 12. Bartol. *in auth. & conſequenter C. de*
ſent. n. 7. idem Panormitan. *d. n.* 22. Bartol. *in l. is*
qui reus n. 1. *ff. de publ. judic.* ubi dicit quod ſi adhuc
3 nomen accuſati non ſit receptum inter reos, & accuſatus velit reaccuſare ſuum accuſatorem, habebit
locum deciſio *d. l. neganda*, ut ſi ſuam vel ſuorum
proſequatur injuriam indiſtincte poſſit reaccuſare.
Si verò velit accuſare de publico crimine, tunc de
pari, vel minori reaccuſare non poterit, ſentiens
quod de majori crimine reaccuſare poterit. Cujus
rei ea eſt ratio, quia volenti accuſare de pari, vel
minori crimine obſtat ratio expreſſa text. *d. l. is qui*
reus §. judex ff. d. publ. l. ſi uxor, §. ſi judex ff. de
adult. & clarè ſignificat *d. l. neganda.* Ubi Salicetus
num. 1. & de cujus intellectu & materia Cygnus *in*
l. 1. *num.* 10. & *ibi* Baldus *num.* 19. *C. qui accuſare non poſſunt.* qui eam l. vocant clavem totius materiæ, cum qua concordat de jure Regio *l.* 4. *tit.*
1. *p.* 7. ubi latè Gregorius. verbo. *accuſare & l.* 4.
tit. 10. *p.* 3. & *ibi* Gregor. *gloſ.* 2. & 3. De majori autem crimine poterit reaccuſare, quia majus 5
trahit ad ſe minus *l. per minorem ff. de jud. l. fin.*
C. de ord. judicior. Angel. *conſ.* 39. *num.* 3. cum
aliis Barboſa *in d. l. qui prior. à num.* 68. & *à num.*
62. Quod procedit antequam nomen ſit inter reos
receptum, & non poſt illud receptum, ut ſecundus caſus diſſolvatur. Alium verò quemcumque
poterit accuſare coràm competenti judice, quamvis qui nunc accuſat ſit jam accuſatus, nam in his
terminis id non invenitur prohibitum, ut admonet Imola *in d. l. is qui reus num.* 5. & 17. & ſic
Barboſa *ſup. à num.* 72. & 75. cum aliis ſequitur: 6
ibi reſolvit ideo non poſſe accuſatum poſtquam
receptus eſt inter reos ſuum accuſatorem reaccuſare, etiam de majori crimine, nam litis conteſtatio
facta in minori impediet quod in eo non ſuperſedeatur propter majus crimen *l. ſi majus §. præſcriptiones ff. de adult.* facit *l. ſi cui §. fin. ff. de accuſationib.* Imola *d. l. is qui reus num.* 8. Barboſa *num.*
73. contra Marantam *in prax. judicior. diſt.* 6. *numero* 48. Sed hoc ſecundum dictum limitatur ut 7
non procedat ſi reaccuſatus proſequatur ſuam vel
ſuorum injuriam, nam etiam poſt nomen receptum inter reos poterit de prædicto crimine ſuum
accuſatorem reaccuſare, quia is caſus ſemper videtur exceptus à generali prohibitione de non accuſando, *l. qui judicio l. hi autem omnes ff. de accuſat.*
& colligitur in ſpecie ex text. *in d. l. neganda*, quæ
generaliter procedit ſive nomen receptum ſit inter reos, ſive adhuc non; tradit Imola. *in d. l. is*
qui reus num. 4. Cumanus. *in ritibus Regni Siciliæ*
cap. 55. *num.* 9. & 8. Gregor. *in l.* 4. *tit.* 1. *p* 7.
verbo. *accuſar.* ita Riccius intelligendus *collect.*
112. cum Franciſco Marco, *deciſ.* 725.

Notandum verò eſt, quod licèt ante receptum 8
nomen inter reos quis poſſit de majori crimine
reaccuſare ſuum accuſatorem, ita ut ſuperſedeatur in minore, quia intereſt Reipublicæ majus delictum citius puniri, Salicetus *in d. l. neganda numero* 3. tamen ſi is accuſet alium diverſum, non
ob id ſuperſedebitur in minori juxta titulum *C. res inter alios acte.* tradit Imola *in d. l. qui reus num.* 16.
Ad alia videndus de hac materia Panormitan. ubi
in cap. 1. *de mutuis petitionib. d. num.* 22. Duennas,
regul. 29. Et utrum alia diverſa perſona poſſit 9
accuſare jam accuſatum de alio crimine diverſo videnda eſt l. 13. *tit.* 1. *p.* 7. ubi Gregor. explicat
gloſſ. fin.

Et ſi dubites, an reaccuſatio hoc modo con- 10
ſiderata aliquid habeat commune cum reconventione, de qua jam dixi ex text. *in l. cum Papinianus & auth. & conſequenter. C. de ſententiis.* Reſpondeo nihil habere commune, nam in prædicta reconventione, etiam ſi partes ſint diverſi fori, coguntur coram eódem judice agere, & reſpondere,
& utraque cauſa debet eadem ſententia terminari.
d. auth. & conſequenter. cap. 1. & 2. *hujus tit.* &
hoc ubi locum habet reconventio. At verò in reac- 11
cuſatione diverſi delicti aliter fit, quia non procedit coram eodem judice, ſed potius coram judice
competenti primi accuſatoris, quem reus accuſare vult. Et conſequenter non debet accuſatio, &
reaccuſatio terminari eadem ſententia, ſed quilibet judex contra ſuum ſubditum ſeparatam feret
ſententiam. ita Barboſa. *in l. §. legatis à n.* 247.

Et

Et ſi dixeris etiam ſuper crimine admitti reconventionem eorum qui proſequamur ſuam vel ſuorum injuriam ex *d.l. neganda*. Reſpondeo hoc admitti, ſi judex coram quo fit reconventio eſt utriusque partis competens, qui tunc poterit de accuſatione & reaccuſatione cognoſcere, non quidem ex vi privilegii reconventionis, ſed quia ex accidenti judex erat competens utriusque partis. Et in hoc caſu videtur quod ille judex competens utriusque partis debeat obſervare deciſionem auth. *& conſequenter C.de ſententiis*. propter rationes Panormitani *in d. c. 5. hoc tit. n.* 22. quæ in terminis videntur militare, & quia in criminalibus proceditur ad modum civilium. *l. abſentem ff. de pœnis*. agnoſcit Bartol. *in d.auth. & conſequenter n.* 13. qui *n.* 7. dicit non fieri nec admitti coram judice incompetentia accuſatoris. Panormit. *d. num.* 12.

13 quos ſequitur Barb. *ubi ſup. à n* 255. & *ibi à n* 250. infert ad reſolutionem illius quæſtionis. An ſi duo mutuo ſe injuria affecerunt, locus ſit reconventioni? de qua Panormit. *in d. c. hoc tit. n.* 22. *in fin.* poſt Federicum, & Marianus *n.* 84. *ad fin.* & ex dictis *in hac q* præbet reſponſum Barboſa *ibi à n.* 253. ſecundum diſtinctionem *ſup.* relatam & non amplectens abſolutè opinionem Panormitani & Mariani dicentium locum eſſe inter eos reconventioni per text. *in c fin. de ord. cognit.* de cujus intellectu videbis late *q. ſequenti.*

14 Notabis verò quod ſi actor agat civiliter ratione contractus poterit conveniri indiſtinctè coram eodem judice, etiam ratione delicti civiliter intentati, quia in his terminis militat ratio legis *cum Papinianus ff. de ſent. & interlocut.* & ſic nihil eſſe quod impediat reconventionem propriè ſumptam, Bart. *in. d. auth. & conſequenter. n.* 7. Panormitan. *in d. c.* 1. *hic. n.* 25. *ibi* Marianus *n.* 88 cum aliis Barboſa. *in d. l.* 2. *n.* 160.

QUÆSTIO IX.

An reus ſpoliator poſſit reconvenire actorem de alio ſpolio contra ſe per eum commiſſo.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio ſuper alio ſpolio quando locum habeat? & n.* 2. 3. *&* 4.

3 *Cap. ex conqueſtione de reſt. ſpoliator. & latè infra. q.* 1. *c.* 1. *à n.* 16.

1 PAnormitanus *in c. fin de ord. cognit.* affirmativè reſpondet *ibi n.* 11. ex eo quia privilegiatus adverſus parem privilegiatum non utitur privilegio ſuo. *l. Sed & milites ff. de excuſat tutorum.* & ceſſante privilegio debet obſervari regula auth. *& conſequenter C. de ſent.* & ita Pontifex in prima parte text. *d. c. fin.* ait ſpolii reconventionem contra ſpolii conventionem admittendam eſſe. Et id oriri ex natura mutuæ petitionis, quæ dictat ut ſuper ſpoliatione conventus, ſuper ſpoliatione in eodem judicio queat reconvenire adverſarium, & ſimul utraque cauſa terminetur, nam ſpoliationis cauſæ æque privilegiatæ ſunt & ſuccedit regula juris, qua docemur privilegiatum contra parem privilegiatum privilegio non gaudere, Bald. *ibi n.* 5 Ancharr. n. 2. Butrius 5. Abbas 2. Imol. 3 de quo videndus ibi late Balboa *à numero* 7 *qui à nu.* 8. ex pluribus loquitur *de ſupra d. regula* de qua *alibi.*

Sed cum regula ſup. dicta ex multis difficilis ſit & illius text. materia non parum ardua, de qua *in d.c fin.* again. tamen ex ea parte, qua admittitur reconventio? locum ſibi vindicat, ſi fiat de alio ſpolio coram judice competente actoris, itaut ſi idem ſit competens utriusque partis coram eodem debet fieri reconventio, alias ſecus, Bart. *in d auth. & conſequenter n* 13. ſequitur Barboſa *in l.*2. *§. legatis ff. de judic. n* 238. Speculator. *in tit. de reconventione §. nunc dicamus.* verſic. *item excepta* & *in verſic. ſequenti.* Ripol. *variar. quæſt. c.* 4. *n.* 77. qui dicunt quod ſi reconventio fiat aliqua re, quæ concernat proprietatem rei, non admittetur, quia eſt ſeparata & diverſa cauſa.

Nec obſtat text. *in c. ex conqueſtione de reſt. ſpo-* 3
liator. ubi probatur primam conventionem ſpolii ſuſpendi per reconventionem ſpolii per viam actionis intentatæ. Sed reſponderi poteſt textum *in d.c. ex conqueſtione* procedere, eo caſu, quo conventio & reconventio de ſpolio ſunt ſuper eadem re videlicet ſuper eodem matrimonio. Barboſa *in l ſi de vi ff. de judiciis n* 185. quia qui ultimo loco dejectus eſt ante omnia reſtituendus. *l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. juliam de vi publica.* etiam ad poſſeſſionem injuſtam, & per vim ab eo occupatam quantuncunque de eo conſtet, videnda *l.* 5. *ad fin. tit.* 10. *p.* 3. ubi Gregor. *gloſſ. fin. & l. fin. tit.* 10. *p.* 7. & ſic docet ex hac doctrina declarari & limitari
regulam text *in d c. fin de ord. cognit.* contra Cepo- 4
lam. *conſ. criminali* 59. *n* 11, At vero ſuperior doctrina obtinet in eo caſu, quo prior conventio, & ſecunda reconventio de ſpolio ſunt ſuper diverſis rebus, ut, v.g. quia me conveniebas ſuper damnis illatis in fundo Ego verò reconveniebam te ſuper ſpolio domus, vel alterius rei, ut in ſpecie text. *in c.*2. *de ord. cognit.* ita Panormit. *in d.c fin. n.* 5. & in d.c. ex conqueſtione *nu.* 7. ubi reddit rationem, & licet Maranta. *de ord. judicior.* 5. *p. diſt* 6. *p.* 3. *n.* 41. relatam doctrinam non admittat, tamen Balboa *in d. c. fin. à n.* 25. & 26. eam rectè explicat. De quo late dico *in fin. in c.* 1. *hoc tit.* in verſ. *ex quo.*

QUÆSTIO X.

An in cauſa executiva admittatur reconventio, & quid in ſummaria?

SUMMARIUM.

1 *Reconventio regulariter non admittitur in cauſa executiva, niſi ſuper executione probanda intra decem dies & n.* 2.

2 *Reconventio admittitur in executivis ad effectum prorogandæ jurisdictionis.*

3 *Reconventio admittitur in executivis, ſi actor confiteatur de plano debitum*

4 *Reconventio in cauſa ſummaria qualiter habeat locum, & quid ſi concurrat cum conventione ordinaria? n. ſeq.*

5 *Reconventio non admittitur in cauſa manutentionis.*

6 *Reconventio admittitur in cauſa ſummaria ad effectum prorogandi jurisdictionem.*

7 *Reconvenire qualiter poteſt actorem ordinariè agentem, ille qui renunciat cauſæ ſummariæ.*

Gutierrez.

1 GUtierez. *lib.* 2 *pract. q.*'22. Maranta. *de ord.*
judicior.4.p.diſt 6.*à n.*30. Parladorius. *lib* 1.
rer. quotid.p. 5. *c. fin.* §.11.*n.* 31. idem Gutierrez.
lib. 1. *pract. c.* 112. Bald. *in auth.* & *conſequenter.*
C. de ſent. & interloc. Cavalcanus *in deciſ.* 28. *de*
*contract.lib.p.*2.*n.* 11. Riccius *in collect. deciſ.* 1159.
Flaminius Cartarius. *deciſ. Rota gen.* 3. quem ſe-
quitur idem Riccius. *collect. deciſ.* 112. Ripold.
variar. quæſt. c. 4.*n.*52. negativè reſpodent, quia
reconventio non concernit negotium executio-
nis, ſed quid diverſum. Ita latiſſimis fundamen-
tia defendit Gutierrez. *d. q.* 112. Andreas Val-
lenſis. *hic.* §.2. *n.* 4. ubi dicit ita in depoſito con-
tingere, quia inſtrumentum depoſiti habet execu-
tionem paratam, quod intelligit de reconventio-
ne, quæ celerem rei depoſitæ reſtitutionem im-
pediat, pari paſſu, ambulet, eo quod in depoſita
fide exuberare debet.
2 Sed licet relata concluſio quod non admittatur
reconventio in cauſis executivis vera ſit, ſecundum
quam etiam teſtatur Fontanella *de pact. nuptialib.*
to. 1. *clauſula* 3. *gloſſ.*2.*n.* 54. fuiſſe decisum in Re-
gia Audientia Cataloniæ; tamen limitatur in caſu,
quo reconventio fieret alio inſtrumento habente
paratam executionem. Ita Ripol. *ubi ſuprà.* Gutier-
rez *d.q* 11.*n.*3. Quare poſt longam diſputationem
Carlevalius *de jud. tom.* 2. *lib.*1.*tit* 2 *diſp* 7. *à n.*9.
& 11. cum pluribus ait, quod ſi reconventio ſit
executiva admittitur, ſi probatur intra decem dies,
& ſi apponatur tantùm ad effectum jurisdictionis
prorogandæ ſemper admittendam eſſe.
3 Et item limitatur quando actor confitetur de
plano debitum petitum in reconventione, quia
cum confeſſio dicatur probatio probata, ut notant
DD. *in l.* 1. *ff. de confeſſis*, evenit ut quidquid per
confeſſionem conſtat *eſt* veluti eadem veritas. Ita
Ripol. tenet *ubi ſup. d.n.*52. in verſ. *niſi actor.* & hoc
modo venit intelligendus Azeved. *in l.*1.*tit.*5.*lib.*4.
Recop. *à n.* 67. & 71. *in fin.* qui abſolutè dixit in
executivis admitti reconventionem. Quem ex aliis
impugnat Zevallos *de cognit. per viam violent.* 2. *p.*
*q.*54.*à n.* 1. & 2. ubi impugnat diſtinctionem Paz
*in praxi p.*4.*to.*1.*c.*3.*n.*7. dicentis admitti, quando
ſit ſuper re liquida, & denegari quando ſit ſuper
non liquida. Et has limitationes contra Gutier-
rez, & Rodriguez de executione maximè etiam
impugnat *in q.* 68. *n.* 15. *in fine.*
Ad ſecundam partem difficultatis de reconven-
4 tione in cauſa ſummaria communis eſt Doctorum
ſententia, eam locum habere ſi utraque cauſa eſt
ſummaria. Ita per text. *in clem. ſæpe.* §. *verum. de*
verb. ſignific. tamen; ſi conventio ſit ordinaria, &
reconventio ex ſua ratione ſit ſummaria, tunc quia
iſtæ cauſæ propter diverſam materiam non poſ-
ſunt pari ambulare paſſu, & neceſſariò eſſet re-
conventionis privilegium, quoad compartem, ut
non poſſint cauſæ ſimultaneo proceſſu diffiniri;
ideo ceſſabit reconventio. Innocent. & Hoſtien-
ſis *in c.* 1. *hujus tit.* Barboſa. *in l. qui prior. ff. de*
*judic n.*34. in terminis Jofredus. *deciſ.*279. Riccius.
5 *collect. deciſ.* 1154. qui *collect.* 112. cum Anna *ſingul.*
433. dicit in judicio manutentionis locum non
dari reconventioni. Et licet Ripold. *variar. quæſt.*
*c.*4.*n.* 64. & 75. ex Bart. *in l.* 1. *C. ubi cauſa ſta-*
tus. & Maranta *de ord. judic.* 4. *p.* '*diſt.* 6. *n.* 10.
dicat in cauſa ſummaria admitti reconventionem
quando venit breviter diſcutienda, ſecus ſi ſit
longa, eo quòd exigit probationes longiores,
tamen ejus dictum non differt.
6 Verum quoad ſecundum privilegium proro-
gandæ jurisdictionis locum habebit reconventio
ex *d. Clem. ſæpe.* & ex generalitate text. *in d.l. cum*
Papinianus. Quod ſi ille qui reconvenit renuntiet
privilegio cauſæ ſummariæ, ut velit quod in ea
ordinariè procedatur ſecundum dicta *in c.* 6. *de*
*judic. q.*16. ſed non recipietur dicta reconventio,
niſi prius faciat prædictam renuntiationem, ne
alias impediatur conventio actoris prius facta.
Bald. *in l. ſed hæ. per text. ibi* in §. *non ſolum col.* 2.
ff. de procurat. Barboſa *ſup. à n.* 36. cum aliis di-
ſpotant Gailliua. *lib.* 1. *obſervat. c.* 46. *numero* 5.
Menochius. *de arbitr. lib.*1.*q.*44 *n.*14.& *lib.*2.*ca-*
ſu 184.*num.*2. in dubio verò ſi cauſa conventio-
nis eſt ſummaria, reconventio etiam ſummaria ju-
dicabitur, & propterea terminabitur ſimultaneo
proceſſu. Riccius. *collect. deciſ.* 1969. verſ. *ſecun-*
do. Jofredus deciſ. 60. Nec reconventio habet lo-
cum in judicio manutentionis, firmat Riccius. *col-*
lect. deciſ. 112. *in p.* 3.

QUÆST. XI.

An reconventio habeat locum in actionibus præjudicialibus.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio in præjudicialibus non admittitur &*
num. 2. & 3.

PRo reſolutione hujus difficultatis repetes om- 1
nia ea, quæ dicam *infra in cap. tuam de ord.*
cognit. ubi agam de actionibus præjudicialibus, &
qualiter retardent, & ſuſpendant cognitionem
cauſæ principaliter motæ. Ad quæſtionem verò
noſtram Innocent. *in c.* 1. *hujus tit.* ubi Abbas. *nu.*
28. dicit communem, tenet reconventionem non
habere locum quando cauſa eſt præjudicialis. Ita
videtur notare Zevallos *commun. contra comm to.*3.
q 818.*nu.*6.*per text. in d.c. tuam* & *in l. ſi ſtatus C. de*
ord judicior. Alberic. *in auth.* & *conſequenter. in* 2.*q.*
ubi dicit ita tenere Modernos. Et hanc eſſe com-
munè tradunt Socinus. *regula* 332. verſ. *quartò fallit.*
& dicit Bald. *conſ.*275. *lib.*1. Paulus *conſ.*281. *lib.*1.
quod alias ſententia erit nulla, & ſic procedere
non ſolùm quando criminalis cauſa præjudicialis
eſt ad civilem, verùm quando civilis præjudicialia
eſt ad criminalem, quia ſi judex eſt incompetens
propter incapacitatem, nihil operatur reconventio.
Verum Bartol. in d. auth. & *conſequenter n.* 5. & 2
6. diſtinguit an judex ſit competens, vel incompe-
tens. Primo caſu ratione reconventionis etiam in
præjudicialibus efficitur competens; ſi verò in-
capax ſit nullo modo valet reconventio. Et
hanc opinionem veram & communem dicit Cur-
tius Junior. *in l.*2.§. ſed ſi agat *n.*6.*ff. de judic.* quæ
multùm placet Zevallos ipſi. *d.q.*818 *n.*22. ubi di- 3
cit ita poſſe intelligi communem ſupra relatam, &
ita communiter practicari. Sed ſi meum valeat
interponi judicium, exiſtimarem hoc aliunde lo-
cum habere ex natura cauſæ præjudicialis, ſcilicet,
quia ex competentia, vel incompetentia judicis
hoc diffiniri nequit ex dictis *ſup. à q* 4 *de reconve-*
niendo Clericum coram laico. & ita prima opinio vi-
detur abſolutè vare.

QUÆ-

QUÆSTIO XII.

An reconventio detur reconventionis? & à quo tempore reconventio habuit initium.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio reconventionis non datur.*
2 *Reconventio olim quare non admittebatur, & quare hodie admiſſa eſt?*

1 NOn permitti ex communi ſententia, nè nimia petitionum coacervatio judicem plus ſatis gravet, ſibique mutuò actor & reus officiant, dixit Vallenſis *ad hunc tit.* §. 2. *num.* 6. Bart. & Doctores *in auth & conſequenter C. de ſent. & interloc.* ubi DD. & ibi gloſſ. Bald. *in col.* 1. verſ. *tertio quæro.* Eo quòd ſi reconventio reconventionis admitteretur, eſſet quaſi procedere in infinitum. Sed obſtat, nam quemadmodùm exceptio eſt actionis excluſio, adverſus quam admittitur replicatio, ita & ſimili modo cum reconventio inducta ſit adverſus conventionem, ſequitur ut etiam adverſus reconventionem admittatur alia reconventio. Verùm reſpondeo non dari jus tale reconventionis, ut datur replicationis, quia cùm in actione producta directè agatur de actione & defenſione, ideo ut partes legitimæ defendantur admiſſa eſt replicatio; quod non ita exactè permittitur in reconventione reconventionis, quia ſatis eſt ut adverſus conventionem admittatur reconventio, quo facto ſatis ſuperque de jure utriuſque partis cogi oſcitur.

2 Ad ſecundum reſpondet Antonius Faber *lib.* 1. *conjecturar. cap.* 5. antiquæ juriſprudentiæ ſæculo cum judicea præſcripta formula nominibus litigantium & ſubſtantia cauſæ expreſſis dabantur, nullam fuiſſe reconventionem. Nam ab aliquo conventus volens contra eum viciſſim agere, non poterat id facere niſi nova actione, & accepto judice à Prætore, videndus ad alia ipſe Faber. Sed jtm reconventionem admiſſam fuiſſe, refert Ofuald. ad Donell. *lib* 7. *cap* 4. *littera. N*, ut conſtat. ex text. *in l. cum Papinianus auth. & conſequenter C. de ſentent. & interloc. omn. jud.* Ex eo quia ipſi Magiſtratus judicant, non judices dati *l.* 2. *C. de pedaneis judicib.* ac per conſequens cum non habeant juriſdictionem ex eorum juriſdictio reconventione ex ratione text. *in d. l. cum Papinianus* § *cujus in agendo*, quam ante oculos tenuerunt, Ulpianus *in l.* 2. §. *ſed ſi agant. ff. de judic.* Paulus *in l. qui* 22 *ff. eod.* & hoc modo patent dicta *infrà in cap.* 1. *hoc tit.* & intelligitur text. *in cap.* 2. *de ord. cognit.* ubi propoſita reconventio ſpoliationis coram Epiſcopo, de quo ibi ſuſtinetur, quia erat judex ordinarius, idque merito factum eſt, nam olim de mutuis petitionibus Præſides cognoſcebant, *l.* 1. §. *fin. ff. de variis & extraord. cognit.* Sed ut infra dico *in d. cap.* 1. videbis reconventionem admitti coram delegato, & quare.

QUÆSTIO XIII.

An procurator teneatur defendere reum in reconventione.

AGunt Donellus *lib.* 18. *comment. cap.* 13 Antonius Faber *in rationali ad text. in l ſervum* 33. *cum ſuis* §§. & *in l. ſi quis rem* 34. *l. mutus* 45. §. *pœna* & *in l. pater* 70. *ff. de procuratorib.* idem *lib.* 22. *conjecturar. cap.* 10. Cùm ergo de hac quæſtione plura dicenda ſint *in tit. de procuratoribus & eorum obligatione*, ideo breviter dico, teneri procuratorem defendere reum in reconventione. Nam quæ reus haberet, ſi dominus ipſe ſuo nomine experiretur, ea etiam illi à procuratore agente ex hac æquitate præſtanda ſint. Duo ſunt autem quæ domino ipſo agente reus adverſus ipſum jure conſequitur; unum, ut ſi mutuò conveniat actorem, is ſe apud ipſum judicem defendere debeat, nec prius cogetur reus excludere, quàm mutuæ ejus petitioni reſponſum fuerit. *l. nec C. de compenſat. l. qui non cogitur ff. de judic.* alterum, ut reus ex judicio abſolvatur liberetur ab actore, ut pote nactus adverſus eum exceptionem perpetuam rei judicatæ §. *item ſi in judicio inſt. de except.* & colligitur ſatis *ex dictis in hac materia.*

Quare etſi quis alieno nomine agat, hæc eadem ab illo præſtari reo æquum eſt, at qui id ita ſit ſi ſuperiora illa duo à procuratore præſtentur, ut & reo mutua petitione adverſus dominum agere volente procurator dominum defendat, & uti ipſe dominus ſe defendere cogeretur, ſic proſequitur *ubi ſup.* Donellus, quod in reo convento locum habere debet *ex dictis.*

QUÆSTIO XIV.

An perempta inſtantia in cauſa conventionis, ſit etiam perempta in cauſa reconventionis.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio perimitur inſtantia perempta, ſicut conventio.*

UT pleniùs hanc difficultatem diſſolvas, repetes omnia illa, quæ dixi *de inſtantia perempta in cap. venerabilis* 20. *ſup de judic.* Sed in terminis Riccius *collect.* 1969. ſuper Bald. *in auth & conſequenter C. de ſent. & interloc.* & Mangon. *deciſ. Lucenſ.* 58. dicunt quod perompta inſtantia in cauſa conventionis, erit etiam perempta in cauſa reconventionis. Et facit, quia reconventionis cauſa habet eadem privilegia quæ habet cauſa conventionis. Menoch. *de arbitr. quæſt.* 44. *num.* 7. qui *ibi* hoc dictum limitat *num.* 10. 1

QUÆSTIO XV.

An minor, vel Eccleſia reſtituantur ad reconventionem proponendam? & qui de materia agant?

SUMMARIUM.

1 *Minor & Eccleſia non reſtituuntur in reconventione, niſi grave præjudicium patiantur, & num.* 2.
3 *Reconventio in tempore facta, licet in eo parti non intimetur, valet.*
4 *Doctores qui agunt de reconventione.*

PRo reſolutione hujus difficultatis, leges quæ dico *infra in cap.* 1 *hoc tit. quæſt.* 3. & 4. Quo ſuppo- 1

ſuppoſito, ſive de jure communi, ſive de jura Regio, videtur dicendum, non dari talem reſtitutionem; Nam cum terminus ſit lege ſignatus, intra quem ea ſit proponenda, ſive ad effectum ſimultanei proceſſus, ſive ad prorogandam juriſdictionem judicis aliàs incompetentis, ut *ibi* dixi, eo elapſo non eſt cur debeat aperiri ex cauſa reſtitutionis; Nam regulariter nulla ad effectum reconventionis læſio conſiderari poteſt reſpectu Eccleſiæ vel minoris, & probatur; Nam quemadmodum non datur reſtitutio adverſus lapſum præfixi temporis ad opponendas exceptiones dilatorias, quia modica in his conſideratur læſio. Bald. *in l. ſcio ff. de reſt. in integr. & in l. peremptorias col.* 4. verſ *ſicut minor C. ſent. reſcindi non poſſe.* Felinus *in c. fraternitatis col.* 4. verſ. *fallit.* 2. *de teſtib* Covarruvias *pract. c.* 26 *n.* 4. Capicius *deciſ.* 13. ubi alios refert. Et faciunt quæ tradunt Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordinam.* in gloſſ. verbo. *tachar.* Paz *in praxi* 9. *tempore n.* 8. gloſſ. *in Clement. II. de procuratorib.* verbo. *graviora.* Ita etiam & in reconventione, in qua modice lædi poſſunt minor & Eccleſia, non eſt danda reſtitutio, maximè cùm jam habeant remedium ordinarium, intentare ſcilicet, novum judicium per viam actionis ſecundùm dicta *infra q.* 4 *n.* 8 in verſ. *item etiam,* faciunt tradita ab Azevedo *in l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recop. à n.* 71.

2 Quod ſi caſus detur in quo Eccleſia vel minor non modicè læderentur, veluti, quia Clericus ageret contra minorem, qui poterat Clericum reconvenire coram judice laico juxta dicta *ſub. q.* 4. cum aliis: & *in cap. at ſi Clerici de judic.* Afflictus *deciſ.* 173. ſi ipſum Clericum non reconvenerit intra tempus præfixum, quia valde minor tunc læderetur, poſſet reſtitutionem implorare, & ea obtenta, ipſum Clericum reconvenire, tenet Ripol. *variarum quæſt. c.* 4. *n.* 54. & 57. Sed tu cogita.

3 Notabis, quod ſi reconventio fiat in termino aſſignato, & parti non intimetur in eodem termino, adhuc valet; quia terminus reconventioni datus magis reſpicit ad judicem & judicium, quàm ad partes juxta notata in *l* 2. *C. de noxalib. l. fin. §. licentia C. de princ de jure de lib.* faciunt quæ tradit Gutierez *pract quæſt. l.* 2. *q.* 89. Ripol. *ubi ſup. n.* 70.

4 Ad ſecundum, ut latè videas quæ ſuper materia reconventionis Doctores tradiderint, leges plures, quos jam retuli *ſub. q.* 4. *n.* 5. quibus addo Zevallos *communes contra q.* 818. cum aliis, ubi alios refert. Riccium *collect. deciſ.* 2287. & 2755. Cancerium *variar. reſol. p.* 2. *c.* 13. Galupom *in ſua praxi p.* 2. *c.* 14 Trentacinquium *variar. reſol lib.* 2 *tit. de mutuis petit reſolut.* 1. Scacciam *de judiciis lib.* 1. *c.* 11. *ex n.* 93. Menoch *de arbitr. q.* 44. & *lib.* 2. *caſu.* 181. Anna. *ſingulari.* 429. *ad* 433. Tuſchum *litera R. concluſ.* 6. & 61 Graſſis *de effectibus Clericatus* 1. *effectu ex n.* 745. qui plurimos allegat. Scacciam eundem *de re judicata gloſſ.* 7. *q* 4. *ſpeculatione* 3. *ex n.* 4. & *ex n.* 48. Socinum *regula* 412. alias *litera R.* Duennas *regula* 102. Antonium de Matthæis *de prorogatione juriſdictionis ex n.* 59. *tom.* 3. *tract p.* 1. plures alios refert Carleval. *de judiciis tom* 2. *lib* 1. *tit.* 2. *diſp* 7. *n.* 1. Et præter antiquos ordinarios *hic & in l cum Papinianus,* & *in auth. & conſequenter C. de ſent & interloc.* Fulgoſius, Paulus, & Cynus *in l. per hanc* 4. *C. de temporib & reparat. appellat.* & *in l. qui non cogitur* 22. *ff de judic.* ubi Angelus, Paulus, & Fulgoſius, Marianus Socinus *hic* latè materiam tractat per deodecim articulos. Speculator *in tit. de reconvent. lib.* 2 & Archidiaconus, Monachus, Geminianus, Butrius, Franchus, Ancharranus, *in c diſpendia §. reus quoque de reſcrip. lib.* 6. & gloſſ *ibi* plures alios refero *in hoc tractatu.* Plura addit Merlinus *centur.* 2. *c.* 23. vide quæ adducit Cironius, in paratit. hujus tituli.

AD TEXT. IN. CAP. I.
de Mutuis petitionibus

APPLICA dicta *ſupra ad Rubricam.*

QUÆSTIO I.

Quare judex delegatus compellat actorem ad reſpondendum reo in cauſa reconventionis, cum ejus poteſtas reſtricta ſit nimis, nec prorogetur de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, ſi in reſcripto non eſt comprehenſa?

SUMMARIUM.

1 *Juriſdictio delegata generaliter non extenditur, è contrà hic, & quare? n.* 15. & 16.

2 *Reconventio locum non habet coram delegato dato ex conſenſu partium expenditur, n.* 27.

3 *Reconventio non fit coram delegato Principis motu proprio, & quare? n.* 31.

4 *Reconventio locum habet coram delegato dato ad requiſitionem actoris: & de ratione textus, à num.* 5.

5 *Ratio textus numeris ſeqq. impugnatur n.* 7. & *reſpondetur, n.* 8.

6 *Actor eligens judicem contra reum, non dedignatur illum habere contra ſe explicatur, n.* 8.

9 *Reus poteſt reconvenire actorem coram judice proprio ipſius Rei, licet incompetens eſſet, aliàs reſpectu actoris, & ad id tenetur, n.* 10.

11 *Reconventio locum non habet quando actor agit civiliter ratione damni paſſi.*

12 *Reconventio locum non habet coram judice incompetenti ex privilegio Rei, vel cauſa; etiamſi partes in eum conſentiant. Secus ſi privilegium competat perſonæ, n.* 13.

14 *Cap. ſignificaſti, de reſcriptis,* remiſſivè.

15 *Cap. P. & G. de officio delegati,* remiſſivè.

16 *Cap. ex conqueſtione, de reſtit. ſpoliatorum latè intelligitur.*

17 *Reconventio qualiter in poſſeſſorio, ſuſpenſo, petitorio, locum habeat? & n.* 18. & *reſpondetur objectioni poſitæ, à n.* 21.

18 *Reconventio ſuper incorporalibus qualiter exemplificetur?*

19 *Reconventio cenſuarii qualiter exemplificetur, ſi à domino cenſus intentetur?*

20 *Reconventio ratione cauſæ beneficialis qualiter accidat?*

21 *Objectio quædam diluitur numeris ſeqq. & n.* 26.

22 *Reconventio habet duo privilegia, unum ſimultanei proceſſus, alterum prorogationis, id eſt, duos effectus*

23 *Reconventio ſuper ſpolio quando faciat ſimultaneum proceſſum? quando verò tantum judicii prorogationem pariat? & n.* 24 25. & 26.

25. Cap.

25 *Cap. 1. de ordine cognitionum.*
27 *Reconventio ut locum habeat, requirit copulativè duo, quod ſolus actor elegerit judicem, & ſponte. & n. 30.*
28 *Reconventio locum non habet coram judice prorogato ex partium conſenſu, limitatur ut hic. & n. 29.*
30 *Reconventio locum non habet adverſus actorem, qui non ſponte ad judicium venit.*
32 *Reconventio coram delegata, qualiter fiat de crimine?*

1 DIfficultatem movet text. *in c. ſignificaſti 36. de*
reſcript. & *cap. P, & G, de offic. delegati.* ubi
probatur, delegatam poteſtatem non extendi ad
perſonas in reſcripto non comprehenſas, etiam de
2 earum conſenſu. Imo in terminis conſtat denegari
reconventiouem coram judice delegato dato ex
conſenſu partium. Bartol. *in auth. & conſequenter C. de ſent. in fine.* Socinus Junior. *conſ.* 66.
num. 5. *lib.* 1. Jaſon *in l. eſt receptum num.* 12. *in fine*
ff. de juriſd. omn. judic. Gom. *in cap. diſpendia*
§. reus quoque de reſcript. lib. 6. num. 35. *in* 8.
limitatione. Et ſic Maranta *in praxi 4. part.* 6.
diſt. judicior. num. 14. dixit non poſſe fieri reconventionem coram judice, cujus fuit proroga-
3 ta juriſdictio de conſenſu partium. Et amplius
urget. Nam ſi etiam Princeps proprio motu,
& non ad requiſitionem partis dederit judicem delegatum, non poterit coram eo fieri reconventio. Jaſon *in l. 3. in princ. num. 14. ff. quod*
quiſque juris. tradit Barboſa *in l. qui prior* 29. *ff. de*
judic. ubi dicit eſſe ad noſtrum text. limitationem
notabilem.

4 Tamen dicendum eſt ex noſtro text. reconventionem admitti coram judice delegato, &
ex text. *in cap. ex conqueſtione de reſt. ſpoliat. cap.* 2.
verſ. *Nos autem de ord. cognit. d. l. qui prior.* 29. *ff.*
de jud. Et probatur ex multis aliis juribus, quæ
congerit Grañ · *hic num.* 1. ubi adducit Covarruv.
in pract. cap. 31. Ducñas *regula* 202. Morlam. *in*
empor. tit 2. *quæſt.* 13. Menochium *de arbitrar.*
lib. 2. quæſt. 44. num. 2. & 3. Cujacium *lib. 22. obſervat.* eundem *in novella* 97. Goveanum *lib 2. de juriſdict. in l. ſi idem* 11. *num.* 22. *ff. illius tit.* Antonium Fabr. *in rationali ad text. in l. qui non cogitur* 22. *ff. de judic.* & *in l. cum Papinianus C. de*
ſent. & interloc. Donell. *lib. 17. comment. cap.* 18.
ubi Hiligerus *liter. L*, & alios, quibus addo
Barboſam *in d. l. qui prior. à num.* 41. Julium
Clarum *lib. 5. ſent. §. fin. q. 36. num.* 6. Panormitan.
Decium, & Manticam *num.* 72. *in cap. at ſi clerici de judic.* & Balboam *in c. 1. de cauſa poſſ. & proprietat. n.* 50. Andream Vallenſem *ad rubric. hic §.* 2.
5 *num.* 1. Cujus rei ea nempe ratio eſt, quam *ſuprà*
tradidi *ad rubric. in princ.* quòd cujus judicis actor
obſervat judicium, eum contra ſe recipere judicem
nnn dedignetur, text. *in d. l. cum Papinianus C. de*
ſent. & interloc. c. accuſatores §. cujus 3. q. 8. cum vul-
6 gatis. Et hæc ratio ita vulgò explicatur, ut cum
actor elegerit judicem Rei, coram quo illum conveniat, eundem debet agnoſcere judicem contra ſe,
ſi coram eodem reconveniatur. ita Bartolus *in d.*
auth. & conſequenter C. de ſent & interloc. Panormitan. *hic n.* 25. & *in cap. cum dilectus n. 7. de arbitr.*
Antonius de Matthæis *de prorogatione juriſdictionis*
num. 59.

7 Verùm hæc explicatio videtur incongrua; Primò, quia non poteſt dici quòd actor elegerit judicem, cum certum ſit quòd ſecundùm juris regulas
neceſſariò reum tenebatur convenire coram judice
ſuo *l. 2. C. de juriſd. omn. judic. c. cum ſit generale de*
foro compet. ubi plura tradidi. Et in ſpecie advertit
Paulus *in l. 2. §. ſed ſi agant ad fin. ff. de judiciis*
Ancharranus *in c. ea quæ. 19. quæſt. 14. de regul. juris*
in 6. Decius *in d. cap. at ſi clerici de judic. colu.* 18.
in princ. Secundò, quia illud quod dicitur
Actor obſervat. eſt verbum pertinens potiùs ad
reverentiam quæ ſolet Magiſtratibus adhiberi
per ſubditos, ut ex Cicerone tradit Jaſon. *in*
l. quidam cùm filium num. 2. ff. de verb. obligat. &
ſic malè ad electionem applicari, videndus Barboſa *in d. l. qui prior à num.* 10. & 13. idem *in l. 2. §.*
legatis à n. 233.

Sed nihilominus non eſt recedendum à com- 8
muni expoſitione rationis, nam conſiderandum
eſt, quòd ideo actor dicitur eligere judicem Rei,
quia tempore contractus potuit facere quod reus
renuntiaret proprio foro, juxta gloſſ. 2. *l. 1. ff. ſi quis*
in jus vocatus, quod cùm fecerit, videtur voluiſſe id
quod jus in caſu diſponit, ex regula *ſi duo ff. de*
acquiren. hered. & ſic in hoc ſenſu dicetur elegiſſe
judicem Rei, coram quo cum conveniat. Et ſic evenit, ut licet actor teneatur ſequi neceſſariò forum
Rei, tamen hæc neceſſitas habuit initium à facto
voluntario actoris arg. text. *in l. ſicut C. de act. &*
obligat. Et cùm in qualibet diſpoſitione origo ſemper ſit attendenda. *l. id quod ff. de donat. l. clam. in*
princ. ff. de acquir. poſſ. l. 1. C. de imponenda lucrativa
deſcript. lib. 10. ideo, attento initio, dicemus actorem voluntariè elegiſſe judicem Rei, ac obid non
debet dedignari eundem eſſe judicem contra ſe. ita
Barboſa *utrobique* & Panormit. *hic n. 25. in d. cap.*
at ſi clerici n. 22.

Ex quo, primò dicendum venit, quòd reus 9
poteſt reennvenire actorem coram proprio judice ipſius Rei, etiamſi is judex habito reſpectu
ad actorem incompetens videatur, ad cognoſcendum de cauſa ſuper qua reconvenitur. Quia lex
hoc caſu prorogat illius judicis juriſdictionem,
& illum competentem reddit ad cognoſcendum
de cauſa reconventionis, gloſſ. fin. *in princ. cap.*
fin. hujus tit. Anania *conſ. 99. num.* 5. Afflictis *deciſ.* 27.

Secundo, venit dicendum, non tantùm poſſe, 10
ſed imo teneri reum reconvenire actorem coram ſuo judice, nec poterit illum reconvenire
coram alio diverſo judice *d. cap. diſpendia §. reus*
quoque de reſcript. lib. 6. Bartol. *in d. auth. &*
conſequenter num. 3. Barboſa *in d. l. qui prior num.* 18.
& 19. *ff. de judiciis.*

Verùm ratio ſuprà relata ceſſat; Primò, 11
quando actor paſſus eſt aliquod damnum, & ratione illius civiliter, nam hoc in caſu nullum
factum voluntarium intervenit actoris, ſed fuit
mera paſſio, & ſi ceſſante ratione expreſſa *d. legis cum Papinianus* & *auth. & conſequenter.* …or
invitus coram eodem judice non reconvenietur.
Bartol. *in d. auth. & conſequenter num.* 7. explicat Barboſa *in d. l. 2. §. Legatis à num.* 226. in verſic.
qua ratio ff. de judic. & videbis quæ *ſup.* adnotavi
quæſt. 8.

Secundò etiam, Nam ſi reconventio fiat de cau- 12
ſa, de qua judex conventionis cognoſcere non
poſſit etiam de conſenſu partium, non eſt admittenda; nam privilegium illud reconventionis, quod
judex conventionis ſit etiam reconventionis, ea ratione inductum eſt, quia quem actor elegit judicem
in conventione, non debet dedignari coram eodem
reconveniri, ex *ſuprà* dictis. Tamen eadem ratio

aperè ceſſit, quando etiamſi partes vellent, judex conventionis non poteſt cognoſcere de cauſa reconventionis propter privilegium rei vel cauſæ, ut habemus exemplum *in l. non diſtinguemus §. liberalis ff. de recept. arbitr.* Bartol. *in d. auth. & conſequenter C. de sent. & interloc. n. 6.* Paulus *ibi num. 2.* Ancharran. *in d. cap. diſpendia §. reus quoque de reſcript. num. 6.* Ergo.

Nec repugnat huic dicto, quod dixi *ſup. de cle-*
13 *rico quæſt. 4.* qui ex eo quòd reum conveniat coram judice laico, poteſt reconveniri coram eodem non obſtante ejus privilegio, cui nequit renunciare, ex doctrina text. *in cap. ſi diligenti de foro compet.* cum vulgatis. Sed reſpondetur, aliud eſſe de privilegio perſonæ, quæ cum ex eo quod vices actoris voluntarii gerat, æquum eſt ut eodem jure habeat contra ſe judicem in reconventione, quam elegerat in conventione, ex his quæ *ibi* dixi *in d. quæſt. 4.* Et tenent in terminis Bartol. *ubi ſup. n. 19.* & ex aliis Barboſa *in d. l. qui prior ff. de judic. n. 81* quod non invenitur, quando adeſt privilegium rei, vel cauſæ, ſiquidem deficit illa neceſſario vo-
14 luntas ad eligendum judicem. Quibus ita præhabitis, non obſtant quæ *ſup. in princ.* adduxi. Non Primum, ex text. *in cap. ſignificaſti de reſcriptis*, de cujus textus intellectu plura dixi *ſup.* nec *cap. quia*
15 *v. 11. de judic. quæſt. 1. à n. 26.* in verſ. nec *obſtat.* Nec textus *in d. c. P. & G. de officio delegati.* Nam præterquàm quòd egi de eo *in c. ſignificaſti de foro compet. quæſt. 1. n. 23.* & *ibi à n. 14.* dixi delegati juriſdictionem ad univerſitatem cauſarum eſſe prorogabilem, & *ibi q. 2.* Tamen in ſpecie de qua loquimur, ideo evenit ut delegatus judex poſſit de reconventionis cauſa cognoſcere etiam in commiſſione non comprehenſa; quia cùm mutua petitio inter eaſdem perſonas inſtituatur, in qua prima conventione litigabant, nec reconventio ſit quid diverſum à negotio principali, ſed ejus pars cenſeatur, ideo coram eodem judice, etiam delegato mutua petitio admittetur. Et ſic quamvis odioſa ſit delegati juriſdictio, tamen illud odium non admittitur in cauſa reconventionis, cum ex ipſa juris neceſſitate, ratione naturali dictante, ſit permiſſa, ita Menochius *de arbitr. caſu 44 n. 6.* Morla *in empor. tit. 2. quæſt. 21* Graña *hic num. 5.*

16 Ex quo accipit lucem textus *in d. cap. ex conqueſtione de reſtit. ſpol.* ubi judices ad cauſam proprietatis dati, de poſſeſſione priùs potuerunt cognoſcere, & mulierem ſpoliatam reſtituere, quoniam in ſpecie illius textus judices delegati non cognoſcebant de poſſeſſione jure directo, nec ex vi delegationis, quæ cum eſſet limitata ad proprietatis cauſam, extendi non poterat, arg. text. *in cap. nonnulli cap. Rodulphus c. dilecta d. cap. ſignificavit de reſcript.* Sed ex beneficio reconventionis tenebantur de poſſeſſione cognoſcere ex regula text. noſtri, quia mediante reconventionis beneficio judex, qui aliàs erat incompetens ad poſſeſſionem efficitur competens ex regula text. *in l. ſi idem cum eodem § quod mutuæ ff. de juriſd. omn. judic. d. l. cum Papinianus auth. & conſequenter C. de ſentent. cap. 1. verſ. cujus in agendo 3. quæſt. 8. Clement. ſæpe §. verum de verb. ſign.* cum aliis. Panormitanus, & Decius *in cap. at ſi clerici de judic. num. 48.* Mantica 72 Berojas. 150. Clarus *lib. 5. ſententiar. § fin. quæſt. 36. num 6.* Balboa *in cap. 1. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis num 50. & 55.*

17 Unde infero pro exacta declaratione textus *in d. cap. ex conqueſtione, ubi de ſpolio agitur,* quòd ſi actor egerit in petitorio ſuper fundo contra Titium poſſidentem, & lite pendente, ipſum Titium eodem fundo ſpoliaverit, tunc rectè poterit Titius ſuper eodem fundo intentare poſſeſſorium recuperandæ adverſus actorem, & ſuſpendere petitorium ab actore inchoatum ſuper eodem fundo, advertit *ibi* Cardenalis *ad fin.* Covarruv. *lib. 1. variar. cap. 6. num. 13.* quos ſequitur Balboa *in cap. fin. de ord. cognit. num. 26.* quæ cauſæ mutatio ex vi delegationis fieri non poſſet, ſed tantùm ex vi reconventionis, quia delegatus, qui incæperat cognoſcere ſuper proprietate, potuit poſtea à poſſeſſorio recuperandæ contra actorem cognoſcere, ex dictis *num. præcedentibus.*

Secundò infertur, hoc idem locum habere in ju-
ribus incorporalibus, ut in uſufructu & aliis ſervi- 18
tutibus, in quibus poſſidenti actio petitoria datur, quæ confeſſoria appellatur *l. penult. § fin. ſi uſusfructus petatur l. ſi forte §. ſciendum ff. ſi ſervitus vindicetur.* Quo caſu ſi uſufructuarius qui poſſidet, egerit confeſſoria actione contra inferentem ſibi moleſtiam, poterit judicio poſſeſſorio reconveniri ſuper eodem uſufructu, quo reus ſe ſpoliatum dixit, & ita ſuſpenditur actio confeſſoria, & ipſe reſtitutionem conſequetur, notat rectè Imola *in d. cap. fin. num 3* Balboa 27.

Tertiò idem infertur in cenſuario, qui cùm per 19
multos annos ſolitus eſſet cenſum ſolvere, cœpit ſe à ſolutione ſubtrahere, & agit contra dominum cenſus, cui penſio ſolvenda eſt, dicendo inſtrumentum aut nullum aut invalidum eſſe. Quo caſu cùm ſpoliaverit dominum cenſus ſua quaſi poſſeſſione exigendi redditus, ut multis relatis tradit Menochius *de recuperanda, remedio 1. num. 89* poterit dominus cenſus reus actorem convenire ſuper eodem cenſu *de ſpolio.* Quo caſu ſuſpenditur judicium petitorium ab actore intentatum ſuper nullitate cenſus, ut cum Farinac. *deciſ. 373 p. 2.* reſolvit Balboa *in d. cap. fin. num 29.*

Quartò, eadem praxis habet locum etiam in cau-
ſa beneficiali; Nam poſſidenti beneficium compe- 20
tit actio petitoria contra alium, ut titulus pronuntietur canonicus, & conſequenter ab adverſario reconveniri poteſt ſuper ſpolio ejuſdem beneficii, quo caſu jure optimo ſuſpendetur petitorium, ut advertit Balboa *in d. cap. fin. de ord. cognit. num 28.* ex Cardinali *in Clement. unica de cauſa poſſeſſ. & propriet. quæſt. 1.*

Sed licet hæc omnia in ſe vera ſint, tamen vi- 21
deutur obviare noſtro textui, & integræ reconventionis materiæ, in qua dicimus conventionis, & reconventionis cauſa uno & eodem judicio fore terminandum: ergo cùm reconventio ſuper poſſeſſorio ſuſpendat in caſibus ſuprà relatis petitorium priùs intentatum in conventione, evenit ut id ſit contra noſtri textus litteram, quatenus expoſcit ut una ſententia & judicio utraque cauſa conventionis, & reconventionis diffiniatur.

Verùm quia reconventioni ſunt conceſſa duo 22
privilegia, de quibus dicam latè *quæſtione ſequenti.* Alterum, quòd Interpretes ſimultanei proceſſus appellant, ideſt, quod utraque cauſa ſimul tractetur & terminetur. Alterum prorogationis, ut videlicet judex qui de principali cognoſcit, quamvis aliàs incompetens poſſit etiam de reconventione cognoſcere, ſecundùm ea quæ latè dixi *in c. ſignificaſti 1. de foro compet.* & Panormitan *hic num. 4* addit etiam tertium privilegium, quem alii ſequuntur, nempe, ut reconventio ſit cauſarum adæquativa, quia diſpares cauſas eadem forma tractari, de quo iterum *in cap. 2. hoc tit. num. 2*

n. 3 & Carleval. *de judic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 2. *diſp.*
23 7. *n.* 3. dicit hæc privilegia potiùs vocari effectus
reconventionis, ubi ex multis explicat. Quo ſup-
poſito ideo dicendum eſt, quòd ſi ſpoliationis
quæſtio proponatur in vim actionis, intelliguntur
duæ petitiones tanquam diverſæ & ſe minime con-
tingentes, quod procedit quando reconventio poſt
litem conteſtatam proponitur, tunc enim hujuſ-
24 modi cauſæ ſeparatim tractantur, nec una & ea-
dem ſententia terminantur. Si verò ſpoliationis
quæſtio ante litem conteſtatam, vel in continenti
in eodem judicio deducatur, & ambæ quæſtiones
ſimul tractentur, tunc utraque quæſtio eadem ſen-
tentia terminabitur, ex quo videbis *ſuprà* relata
25 procedere in primo caſu. In ſecundo verò proce-
dere deciſionem textus in *cap.* 2. *de ord. cognit.* in
verſic. *quanquam*; videndus Balboa *ibi à n.* 65. *&*
68. Quòd ſi ſpolii quæſtio oppoſita ſit in vim ex-
ceptionis, aliter procedet ex dicendis *ibi* & *in d.*
cap. fin. eod. tit. de ord. cognit.
Sed adhuc urget quod *ſuprà* dixi, nempè, cau-
26 ſam poſſeſſorii per viam reconventionis oppoſitam,
ſuſpendere petitorii cauſam priùs intentatam: ergo
impedit ordinem à judice procedendi de cauſa re-
conventionis & conventionis, de quo dicam *quæſt.*
ſequent. Sed reſpondeo, ſpolii cauſam ſuper poſſeſ-
ſorio *ibi* intentatam gaudere privilegio ſuſpenden-
di petitorium primò intentatum, ex eo quòd ſpo-
liatus ante omnia reſtitui debet *cap.* 1. *cap. in lit-*
teris de reſt. ſpoliator. Quod procedit ex eo, quia
hic ſpolii cauſa non fuit oppoſita contra aliud
ſpolium; nam ſi oppoſita fuiſſet, tunc privile-
giatus non gauderet privilegio contra pariter pri-
vilegiatum, & in tali caſu procederetur in utro-
que ſpolio ſecundùm quæ dixi *ſup. ad rubric.*
quæſt. 9.
27 Nec obſtat, quòd etiam *ſup. num.* 1. dixi dene-
gari reconventionem coram judice delegato dato
ex conſenſu partium. Sed ut hunc nodum diſſol-
vas, advertere debes, quòd ad hoc ut privilegium
reconventionis locum habeat, duo copulativè re-
quiruntur; Primum, quòd ſolus actor judicem ele-
gerit, ſecundum quod ſponte, & non *ex neceſ-*
ſitate eum elegerit *d. l. cum Papinianus* C. *de ſent.*
& interloc. & ita evenit ut altero ex prædictis de-
ficiente non habebit locum prædictum privile-
gium, quod probat text. *in cap. cum dilectus de*
arbitris ubi coram arbitro non admittitur recon-
ventio, quia eligitur conſenſu utriuſque partis.
ita Barboſa *in l. qui prior* 29. *num.* 41. *&* 42. *ff.*
de jud. Sed multum ſuper hoc controvertit Anto-
nius de Matthæis *de prorogat. juriſd. n.* 60. & *de*
arbitro judice videbis *quæſt. ſeq.* Et ſic reconven-
tionem non admitti coram delegato ex conſenſu
partium dato, tenent Bartol. *in d. auth. & conſe-*
quenter in fine. Socinus Junior. *conſ.* 66. *num.* 5.
lib. 1. Jaſon. *in l. eſt receptum num.* 12. *ff. de juris*
omn judic. Gomez *in d. cap. diſpendia* §. *reus de*
reſcriptis n. 35. *in* 8. *limitatione.* Barboſa *relatus*
num. 46. ubi dicit hoc eſſe verum, quidquid con-
tradicat Marianus Socinus *hic* poſt Antonium *nu.*
22 *ad fin.* Zaſius *lib.* 2. *ſingul. reſponſ. cap* 37. &
Menochius *lib.* 1. *de arbitr. quæſt* 48. *num* 6. Et
ſententiam relatam favet Andreas Vallenſis *hic ad*
rubric. § 2. *num* 1 ubi dicit ideo in hoc caſu le-
gis *cum Papinianus* cum non à ſolo actore ſit im-
petratus judex, ſed & à reo.
28 Ex quo infertur non poſſe fieri reconventio-
nem coram judice, cujus juriſdictio fuit proroga-
ta de conſenſu partium; quod verum eſt, quando
utraque pars non erat ſubdita judici, cujus fuit pro-
rogata juriſdictio, & ſic in prorogatione intervenit
conſenſus partis utriuſque, & ita venit intelligen-
dus Maranta *in praxi* 4. *part.* 6. *diſt judicior. num.*
14. Quòd ſi unus ex illis erat ſubditus ordinariæ 29
juriſdictioni judicis, alter autem minimè, ſi non
ſubditus prorogavit juriſdictionem illius judicis,
tunc is qui ſponte elegit judicem poterit recon-
veniri coram eodem judice, quia ceſſat ratio de
qua *ſup.* juxta ſpeciem text. *in d l. eſt receptum ff.*
de juris omn. judic. & in illis militat ratio dictæ le-
gis, *cum Papinianus*. Et venit admittenda gloſſ. *in*
d. l. eſt receptum quæ abſolutè docuerat, reconven-
tionem admitti, explicat Barboſ. *in d. l. qui prior.*
n. 47. *&* 48. idem *in l.* 1. *ff. de judic. art.* 5. *n.* 10.
Secundò infero ad ſecundum requiſitum, quòd 30
ſi actor non eligat ſponte judicem, ſed aliqua ne-
ceſſitate coactus, non poterit reconveniri coram
eodem judice, quia ceſſat ſecundùm requiſitum
ſup relatum, ut contingit in eo qui appellat à ſen-
tentia, nam is ex neceſſitate, ſaltim cauſativa appel-
lat propter injuſtitiam quam ſibi invito exiſtimat
factam per judicem fuiſſe, de quo latè agam *infrà*
in cap. fin. hoc tit.
Nec obſtat ultimum ſuprà traditum *in princ.* de 31
delegato proprio officio Principis dato, & non ad
requiſitionem partis; quia in eo caſu ceſſat tàm
primum, quàm ſecundum requiſitum ſuprà relatum,
& ſequitur ut non admittatur reconventio ex Jaſo-
ne, & Barboſa, *ibi* adductis, quibus addo Andream
Vallenſem *ad rubric. hic* §. 2. *num* 1. *in fine.*
Notabis verò ad noſtrum text. in cauſa crimina- 32
li poſſe admitti reconventionem, etiam in ſecun-
do privilegio de quo *ſuprà* ſi ponas accuſatorem
impetraſſe judicem delegatum, qui de ſua accuſatio-
ne cognoſceret; Nam poterit reus reaccuſare de pa-
ri crimine coram eodem delegato, nam incipit mili-
tare ratio *text. in d l. cum Papinian.* advertit in ſpe-
cie Bartol. *in d. auth. & conſequenter n.*7 Barboſa
per noſtrum text. in d. l. qui prior ff. de jud. n. 61.

QUÆSTIO II.

Reconventio an admittatur coram arbitro? & quid quando imploratur judicis officium? & quid coram habente juriſdictionem limitatam?

SUMMARIUM.

1 *Recoventio locum non habet coram arbitro judi-*
ce. num. 3. *& de ratione num.* 4. *fallit in arbi-*
tro ex neceſſitate ſtatuti, num. 8.
2 *Notio arbitri admittit prorogationem, ſed non re-*
conventionem. num. 9.
3 *Cap. cum dilectus de arbitris.*
4 *Juriſdictio arbitri pendet à conſenſu utriuſque li-*
tigantis.
5 *Arbiter tantùm judicat de his, quæ comprehen-*
duntur in compromiſſo.
6 *Reconventio, quæ fit coram arbitro, tantùm vale-*
re poteſt in vim novi conſenſus, & quando n. 7.
7 *Arbiter & delegatus diſtinguntur.*
8 *Arbiter ex neceſſitate ſtatuti comparatur delega-*
to, & ſic admittit reconventionem.
9 *Reconventio & prorogatio differunt.*
10 *L. non diſtinguemus* §. *ſi quis Romæ in verſ.* illud
ff. de recep. arbitr.

11 *Reconventio locum habet quando imploratur judicis offitium, niſi celeritas requiratur. numero 12.*

12 *Reconventio ſuper cauſa celeri qualiter locum habeat?*

14 *Reconventio admittitur coram judice habente limitatam juriſdictionem.*

1 AD primum videbatur reſpondendum affirmativè, Primò, ex dictis *ſup. de judice de-*
legato, quia ipſa eadem ratio, quæ militat in eo, eſt
quæ videtur militare in arbitrio, & ſic Andreas Si-
culus *conſ. 3. n. 6. lib. 4.* tenet quòd ſi arbiter elec-
tus ſit ex neceſſitate ſtatuti æquiparatur judicibus
delegatis *cap. arbitris de offic. delegati lib. 6.* Et per
conſequens poſſe fieri coram eo reconventionem.
Secundò, quia certum eſt poſſe fieri reconventio-
nem coram judice prorogato, ut ſi quis aliquem
conveniat coram judice competenti, & conventus
tacitè vel expreſsè proroget ejus juriſdictionem,
quia militat ratio text. *in l. cum Papinianus C. de*
ſent. & interloc. Et expreſſim Afflictis *deciſ.* 27.
Barboſa *in l. 1. art. 5. num.* 8. & 9. *ff. de judiciis.*
2 Sed ſic eſt, quòd notio arbitri admittit prorogatio-
nem illorum, qui à principio compromiſerunt, ut
ampliat Ancharranus *conſ.* 2~1. Cui ſubſcribit Ale-
xand. *conſ.* 84. *ad fin. lib.* 5 Gregor. *in l* 23. *tit.*
3 4. *part.* 3. verbo *ſino aquellas coſſas*, *ad fin.* ergo.
His tamen non obſtantibus dices coram arbitro
non admitti reconventionem. Probat in ſpecie
text. *in cap. cum dilectus de arbitr.* Barboſa *in l. 1.*
art. 1. *n.* 60. *ff. de judic.* idem *in l. qui prior* 29. *ff.*
eod. nu. 42. Ordinatio Portugalliæ ita tenet *lib.* 3.
tit. 33. §. *fin nova Recopilat.* latè Maranta *de ord.*
judicior. 4. *part. diſt.* 6. *nu.* 20. Andreas Vallenſis
ad rubric. hic §. 2. *num.* 1. Graſia *hic* 5. *circa fin.*
Cujus dicti ea nempe, ratio eſt; nam cum ut *ſup.*
4 *quæſt.* 1. dixi, duo requiſita ſint neceſſaria ad re-
conventionem, ſcilicet, quòd ſolus actor eligat
judicem, & quòd ſponte id faciat, & arbitri ju-
riſdictio pendeat à conſenſu utriuſque litigantis,
ſequitur ut deficiente uno ex requiſitis, ut jam dixi
5 non habeat locum reconventio in judice arbitro.
Præterea, quia arbiter nullam habet juriſdictio-
nem, cum privatorum conſenſu de his tantùm quæ
in compromiſſo comprehenſa ſunt judicare poſſit
Menoch. *de arbitrar. quæſt.* 44. *num.* 12. Graſia
ubi ſup. d. num. 6. Et ſic fit, ut licet reconventio
videatur quædam prorogatio inducta per legem *In-*
nocent. in cap. de cauſis num. 4. de officio delegati.
Bald. *in auth. & conſequenter C. de ſent.* tamen ad-
huc arbiter non admittit reconventionem in ſenſu,
de quo loquimur. Riccius *collect.* 1159. Unde fit
ut, ſi reconventio fiat coram arbitro de utriuſque
partis conſenſu, valebit non in vim prorogationis,
ſed in vim novi conſenſus, & compromiſſi, tradit
in ſimili ſpeculator *tit. de reconvent. num.* 1.
6 Si ſanè fiat compromiſſum plenum de omnibus
cauſis compromittentium juxta *l. cum dies* 26. §. *ple-*
num ſupra plenum ff. de recept. arbitr. poterit enim
tractari de omnibus cauſis; non in vim propriæ re-
conventionis, ſed potius in vim novæ conventio-
nis, quam generalitas compromiſſi admittit. ita
Barboſa *in d. l.* 1. *art.* 1. *ff. de judic. num.* 65.
& 66.
7 Nec obſtant *principio ſup.* adducta, quia ex dic-
tis facilè diſſolvuntur. Non Primum, quia diſcri-
men ſtat inter delegatum & arbitrum; nam de-
legatus ita juriſdictionem habet, quæ in recon-
ventione prorogabilis eſt juxta tradita *ſup. dicta*
quæſt. 1. quæ non militat in arbitro. Nec obſtat *ſup* 8
dictum ibi, *de arbitro ex neceſſitate ſtatuti*, quia
illud procedit in arbitro ex neceſſitate ſtatuti, qui
comparatur delegato, & ſic admittit reconventio-
nem, eſto, quod ſententia Siculi, & aliorum vera
ſit, nam in hoc caſu etiam non admitti reconven-
tionem, cum nihilominus eligatur de conſenſu
partium tenent poſt Speculatorem Romanus.
conſ. 776. Jaſon. *in l. eſt receptum num.* 13. *ff. de*
juriſd. omn. judic. Barboſa *in d. l. qui prior* 29 *ff. de*
jud. num. 43. Cùmque judices electi ex forma ſta-
tuti accipiant juriſdictionem amplam, & iſti arbi-
tri à jure nominati aſſumant juriſdictionem ordina-
riam, ut in eis admittatur reconventio. Secus verò
in arbitrariis judicibus ſola parte nominatis, ex-
plicant Ripol. *variar. quæſt. cap.* 4. *n.* 66. *ibi* plu-
res adducit Socinus *hic* Patavinus. *de compromiſſis*
in tit. de cauſis compromiſſi quæſt. 4. *n.* 23. verbo
cauſa & *quæſt.* 6. verſ. *ſed ego in tanta.*
Nec obſtat ultimum, nam licet verum ſit pro- 9
rogationem dare manum ad reconventionem, ta-
men multum inter ſe differunt, ſiquidem proro-
gatio fit ex conſenſu partium: reconventio verò
non ita æquè. Et ſic licet notio arbitri prorogabilis
ſit, tamen non admittit reconventionem in vim
prorogationis, ſed novi compromiſſi tantùm, ut
jam dixi, & videbis dicta *in cap. ſignificaſti* 18. *de*
foro comp. quæſt. 6. *num.* 2. ubi dixi eam tantum ju-
riſdictionem prorogari, quæ conſiſtit in judice
eam habente. Cum etiam quia eam arbiter acqui-
rit, non libero actoris conſenſu, ſed ex conſenſu
utriuſque, ex quo obſtat. *d. l. cum Papinianus. C.*
de ſent. & regula jam tradita.
Nec obſtat text. *in l. non diſtinguemus* §. *qui Ro* 10
mæ verſic. *illud in fine ff. de recept. arbitr* dum vi-
detur probare coram arbitro poſſe fieri reconven-
tionem. de cujus text intellectu Antonius Faber.
in rationali ad eundem. in verſic. *ſed compromiſſum.*
Cujacius *lib.* 22 *obſervat. cap.* 22. Barboſa *in d. l.*
1. *art.* 1. *nu.* 67. ubi reſpondet *ibi* Juriſconſultum
velle, quòd Legatus, qui durante legatione con-
veniri non poteſt *l.* 2 §. *legatis* delegatus tamen
ſi alium conveniat, non obſtante prædicto privi-
legio, reconveniri poterit coram judice ordinario,
ſed non coram arbitro, ut non repugnet deciſioni
text. *in d cap. cum dilectus de arbitr.* ita Albericus
in d. §. *ſi quis Roma* & Baldus.
Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondetur, 11
locum eſſe reconventioni, & hoc verum eſt in ſe.
l. 1. §. *fin ff. de variis & extraord. cognit.* Bartol.
in auth. & conſequenter. n 14 *C. de ſentent.* aſſerit
receptum Jaſon *in l.* 1. *n.* 8 *circa fin ff. de juriſd.*
omn. judic. ſequitur Barboſa *in d. l. qui prior ff. de*
judic. n. 40. Et hoc quidquid in contrarium teneat
gloſſ. *in l ſed etſi reſtituatur*, verbo: *adierit ff. de*
jud. Jaſon. *in l nec quidquam* §. *ubi decretum num.*
76. *ff. de offic Proconſul.*
Sed relata ſententia limitanda venit in caſu, quo 12
celeritas requiratur: nam tunc cauſa in qua ordi-
nariè procedendum eſt, non admittet reconven-
tionem. ita Socinus *regula* 332. *num.* 11. Meno-
chius *de arbitrar. quæſt.* 44. *in fine.* Tamen hoc de- 13
bet intelligi ita ut non habeat locum illud privi-
legium reconventionis, ut utraque cauſa pari paſ-
ſu ambulet, ſed habebit privilegium illud recon-
ventionis locum, ut coram eodem judice trac-
tari debeat. ita Jaſon. *ſup.* & Barboſa & in
ſpecie declarat Maranta 4. *part.* 6. *diſt. judiciorum*
num. 27.
Ad tertium, reſpondeo affirmativè, pro quo fa- 14
ciunt

ciunt quæ dixi *ſup. de foro compet. in cap. ſignificaſti quæſt.* 2. & aliqua *quæſt.* 1. & applicabis pro longa diſputatione. Et in terminis Panormitan. *hic in cap.* 1. *col.* 6. verſic. *item juris* Bald. & Paul. *in l. ſolemnus* §. *latrunculator ff. de judic.* ex eo, quia cauſa reconventionis incidenter deducitor, & ſic poſſe judicium habentem ſimitatam juriſdictionem, reſpectu petitionis de reconventione cognoſcere, etiam in majori quantitate. Ripol. *variar. quæſt. cap.* 4. *num.* 23. Maranta *in praxi* 4. *part. diſtinct.* 6. *num.* 10. vide *ſup. quæſt.* 1.

QUÆSTIO III.

Reconventio quo tempore proponenda, & quo ordine judex procedet in cognitione utriuſque cauſæ conventionis, & reconventionis?

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Reconventio quo tempore proponatur? latè numeris ſeqq.*
3 *Reconventio ſimultanei proceſſus operatur, ut conventio & reconventio pari paſſu ambulent.*
4 *Reconventio ſimultanei proceſſus apponenda eſt ante litis conteſtationem latè, & quare num.* 5. *impugnatur, num.* 7. *&* 8. *explicatur. num.* 10. *&* 14.
6 *Reconventio, quæ tantùm tendit ad judicis prorogationem, etiam uſque ad cauſæ concluſionem, imo ad ſententiam apponitur, impugnatur, num.* 12. *explicatur. num.* 13.
7. *Novella* 96. § *illud verſic.* ſancimus.
8 *Reconventio ſimultanei proceſſus etiam locum obtinet, ſi incontinenti poſt conteſtationem ponatur.*
9 *Reconventio dicitur incontinenti, ſi fiat ante juramentum de calumnia ab actore præſtitum, & ante dilationem ad probandum aſſignatum num.* 10. *&* 14.
11 *Reconventio de jure Regio,* remiſſivè *num.* 15.
16 *Cap. diſpendia* §. *reus quoque de reſcript. lib.* 6.
17 *Auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc, latè antea, & num.* 8.
18 *Clement. ſæpe* §. *verum de verb. ſign.*
19 *Judex qualem ordinem ſervare teneatur in conventionis & reconventionis cauſa terminanda? numeris ſeqq.*
20 *L. qui prior* 29. *ff. de judic. intelligitur. numero* 21.
22 *Reconventionis & conventionis cauſa ita ſimul terminari debet, ut ſi una non liquet, differenda eſt illa de qua liquet, & num.* 23. *limitatur quoties celeritatem deſiderat, & adeſt animarum periculum infrà. num.* 27.
24 *Sententia lata ſuper una conventionis, aut reconventionis cauſa, altera omiſſa, valet, ſed appellationis remedio emendatur.*
25 *Reconventionis & conventionis ſententia, quæ ſimul terminanda venit qualitér, & quo ordine fiat?*
26 *Sententiæ conventionis & reconventionis in effectu ſunt plures ſententiæ.*
27 *Actor nolens reſpondere ad reconventionis libellum, patitur ut reus non reſpondeat ad ſuum, & num.* 28.

HÆ duæ difficultates oriuntur legitimè ex verbis noſtri text. & Prima ex verbis *ibi*: *Et fratribus incontinenti ſuper ſuis quæſtionibus reſpondere*: Secunda verò ex verbis: *Et viciſſim poſt modùm rationes partium audientes judicio utriuſque negotium terminetis.* 1

Ad primum, valde controverſum eſt quo tempore proponi debeat reconventio. In quo fuerunt variæ Antiquorum opiniones, ut teſtatur gloſſ. *hic* verbo *reſpondere.* Et *ibi* Panormitan. *num.* 12. Quibus omiſſis ſupponendum eſt, duo eſſe privilegia reconventioni conceſſa, alterum quòd interpretes vocant *ſimultanei proceſſus*, hoc eſt, quod conventio & reconventio pari paſſu ambulent, & eadem ſententia terminentur. *l.* 1. *C. de actionib. rer. amotarum auth. & conſequenter C. de ſentent. cap.* 2. *de ord. cognit.* & text. *hic*: Alterum privilegium reconventionis eſt, ut poſſit fieri coram judice conventionis etiamſi aliàs ſit incompetens ad cognoſcendum de cauſa reconventionis; *l. cum Papinianus C. de ſentent. & interloc.* De cujus vera ratione dixi *ſup. quæſt.* 1. *ad rationem decidendi text. noſtri.* 2 3

Quo ſuppoſito dicendum eſt, Primùm privilegium locum habere tantùm quando reconventio ſit mox, hoc eſt ante litem conteſtatam ſuper prima actione *auth. de executorib.* §. *ſancimus collat* 7. & *ibi* gloſſ. verbo *mox.* Bart. *in d. auth & conſequenter num.* 12. Panormitan. *hic num.* 13. Felinus *num.* 2. Balboa *in cap.* 2. *de ord. cogn. num* 66. ubi dicit in exordio antè litem conteſtatam eſſe proponendam, ad hoc ut utrumque effectum ſimultanei proceſſus & prorogationis habere non poſſit, & probat ex noſtro text. in verſic. *incontinenti* & *ex Clem. ſæpe de verb. ſign.* ibi *in exordio*: ad hoc plura Barboſa *in l. qui prior à n.* 7. *& n* 20. Grati. *hic n.* 4. Andreas Vallenſis *ad rubric.* §. 3. *n.* 1. Rodriguez *de examinat. proceſſu cap.* 1. *num.* 50. 4

Ratio tamen hujus dicti oritur ex eo. Nam ſi reconventio fieret poſt litam conteſtatam, in prima actione non poterit locum habere prædictum primum privilegium ſimultanei proceſſus, quia ſi illud haberet, fieret præjudicium primæ cauſæ, ſuper qua lis fuerat conteſtata. Decius *conſ.* 200. *col.* 2 Et ſic cùm utraque ſententia terminatur, ſimul fit ut conſulatur laboribus, & expenſis litigantium juxta text. *in c. finem litibus de dolo & contum. l. properandum C. de judic.* Et circuitus vitetur juxta text. *in Clement. auditor de reſcriptis l. dominus teſtamenti. C. de cond. indeb.* tradit. Balb. *ubi ſup in d. c.* 2. *n.* 65. aliàs ergo cum gravi diſpendio actoris differri contingeret conventionis cauſa, quod eſt contra mentem Pontificis in noſtro textu. 5

Secundum autem privilegium, quia non reſpicit ad ſimultaneum proceſſum, ſed ad prorogationem judicis, aliàs incompetentis, admittitur ut in quacunque parte litis, etiam uſque ad concluſionem in cauſa, vel ad ſententiam poſſit reconventio opponi, quæ de ſui natura impropria vocatur reſpectu primæ, & de iſta intelliguntur text. *in d. l. cum Papinianus* & *c. diſpendia* §. *Reus quoque de reſcriptis lib.* 6. ibi: *eodem durante judicio,* & *l.* 4. *tit.* 5. *part.* 3. ibi: *antes que el primero juicio, aya fenecimiento,* tradunt Bart. & Bald. *in d. auth. & conſequenter* & *ſup.* relati Ancharran. *in d. cap. diſpendia num.* 4. *ad fin.* Peruſinus *num.* 5. Guido Papæ *conſ.* 141. Barboſa *in d. l. qui prior num.* 26. Rodriguez *ubi ſup. d. num.* 50. 6

num. 50. *in fin.* Vallenſis *ad rubric. d.* §. 3. *num.* 1. Graña *d. num.* 4. Et cum multis aliis Carleval. *de judic. part.* 2. *tom.* 2. *tit.* 2. *diſp.* 7. *num.* 5. ubi *in fine* refert aliquos dixiſſe, quoad hunc effectum etiam proponi poſſe poſt ſententiam, quia adhuc poſt ſententiam dicitur litem pendere. Et Farinac. advertit *in praxi crimin. quaeſt.* 100. *num* 158. non dici finitum judicium niſi lata ſententia in rem judicatam tranſitum fecerit, & ſit mandata executioni & condemnatio exacta. Sed adhuc non eſt diſcedendum à noſtra ſententia ex text. *in l. judex* 55. *ff. de re judic.* Nam aliud eſt judicium dici finitum, aliud quòd judex deſinat eſſe judex poſt latam ſententiam. Vide dicta *infra in cap. fin. quaeſt* 2. *num.* 9.

7 Sed diſtinctio propoſita videtur ex multis impugnare, & adverſus primum privilegium faciunt ſequentia, ex quibus abſolutè & ſine diſtinctione uſque ad ſententiam vel ſaltim uſque ad concluſionem in cauſa eſſe reconventionem admittendam, nam Juſtinianus *in novella* 96 §. *illud* verſic. *ſancimus* dicit non priùs reconventionem coram alio judice moveri poſſe, quàm prior lis conventionis finem acceperit, quod fit per ſententiam *l.* 1. *ff. de re judicat.* Unde fit ut quod in quibuſdam textibus legitur, *ſtatim reconventionem eſſe movendam*, ut in *d. auth. & conſequenter*, vel, *in continenti*, ut hic non aliud ſignificare videatur, quàm durante adhuc eodem judicio, ſi velit coram eodem judice reconvenire, quia coram alio non debet audiri, niſi lite terminata conventionis d. verſic. *ſancimus.*

8 Et ſi adhuc dicas recedendum non eſſe à communi ſententia, ut quod ante litem conteſtatam reconventio ſimultanei proceſſus proponenda ſit, tunc obſtat dicere hanc reconventionem habere locum, etiamſi poſt litem conteſtatam incontinenti fiat, gloſſ. *in d.* §. *ſancimus* verbo *mox* dictae auth. *de executorib.* Bald. *in d. auth. & conſequenter num.* 8. Jaſon. *in l. edita num.* 15. *C. de edendo & l. non ſolum* §. *morte num* 13. *ff. de novi oper. nunciat.* & alii relati à Tiraquello *lib. retract.* §. 1. *gloſſ.* 5. *num.* 11. Imo Rodriguez *de examin. proceſſu d. cap.* 1. *n.* 50. *in fin.* ait quòd ſi in continenti ſtatim à principio litis ante concluſionem in cauſa reconventio proponeretur, cauſa gauderet immunitate ſimultanei proceſſus, & pari paſſu ambulabunt conventio, & reconventio, nec continentia cauſae dividetur, ſed ſimul quaſi mutuae petitiones una ſententia conventio & reconventio terminabuntur, & ita ait in-
9 telligendum eſſe text. *noſtrum.* Et confirmatur, quia tunc dicitur fieri reconventio poſt litem conteſtatam incontinenti, quando facta eſt ante juramentum de calumnia praeſtitum per actorem, quod praeſtandum eſſe poſt litem conteſtatam probat *l. fin. in princ. C. de juram. propter calumniam dando.* Et ita Bald. & alii jam relati *ſup. gloſſ. fin. ad*
10 *fin. in d. auth. & conſequenter.* Exiſtimat dici incontinenti fieri quando reconventio facta eſt ante dilationem aſſignatam partibus ad probandum, quam opinionem probat ordinatio Portugalliae *lib.* 3. *tit.* 24. §. 2. *& hodie lib.* 3. *tit.* 33. §. 1. *nova Recop.* tradit Barboſa *in d. l. qui prior ff. de judic. à num.* 23. & ita eſt intelligendus Carleval. *de jud. tom.* 2. *part.* 1. *tit.* 2. *diſp.* 7. *num.* 4.

11 Et ſi videmus de jure noſtro Regio reconventionem quo ad utrumque privilegium relatum proponendam eſſe intra viginti dies poſt litis conteſtationem & non ultra, ubi rectè Azeved. à *num.* 60 tradit Balboa *in d. cap.* 2. *de ord. cognit. num.* 67. *in fin* Rodriguez *de ordin. proceſſu d. num.* 50. *in fin.* & text. *in l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* ſed qualiter *videbis quaeſt. ſequenti.*

Adverſus tamen diſtinctionem ſecundi privilegii circa reconventionem communis eſt Doctorum ſententia locum non habere, ſi reus eo velit uti poſt litem conteſtatam in prima actione, ita Hoſtienſis *hic*, quem ſequitur Dominicus *in d. cap diſpendia* §. *reus quoque de reſcript. lib.* 6. *num.* 7. Panormitan. *hic num.* 13. *poſt medium.* Fulgoſius *in d. auth. & conſequenter C. de ſentent. num.* 9. *poſt medium.* Et faciunt pro hac ſententia *d. auth. & conſequenter in fin. & Clement. ſape* §. *verum de verb. ſignific.* quae conſtituit generaliter fieri debere reconventionem in exordio litis. 12

His tamen non obſtantibus vera eſt & ſuſtinenda ſupra relata diſtinctio, ut hac materia reconventionis locum obtineat, & non obſtent quam plura jura, quae alias admodum difficilia eſſent in noſtro jure. Quare omnia jura, quae admittunt reconventionem poſſe fieri uſque ad ſententiam, lite nondum finita, loquuntur de reconventione, quoad prorogationem judicis alias incompetentis, qui poteſt de reconventione cognoſcere, ſed non eam diffinire in ſimultaneo proceſſu, & in eadem ſententia, ita intelligenda eſt *d. novella* 96. §. *illud* verſic *ſancimus cum l. Papinianus* & aliis jam relatis. 13

Nec obſtat illud, quod diximus incontinenti reconventionem proponi poſſe etiam poſt litem conteſtatam, quia licet alias dictum ſit ante litem conteſtatam proponendam eſſe, tamen verum eſt ad effectum ſimultanei proceſſus eam reconventionem ſuſtineri, quae opponitur poſt litem conteſtatam ante dilationem aſſignatam partibus ad probandum, & ſi videtur tenere gloſſ. *hic in d. verbo in continenti* quae explicat id dicens, id eſt, *nullo actu interpoſito*, ita Accurſius *in l. juris gentium* §. *quinimo* verbo *continenti ff. de pactis* text. celebris *in d. Clem. ſape de verb. ſign.* ibi: *in ipſo litis exordio*, eſt enim litis principium uſque ad ſententiam, vulgò, *de prueba* Itaut eodem proceſſu utraque ſententia, terminetur. Sic de reconventione Clerici tenet Diana 4. *part. tract.* 1. *reſol.* 65. *in notabili* 2. cum Bonacina contra Carolum de Graſſis *de effectibus efflictu* 1. *numero* 763. & aliis. 14

Nec obſtat *l. Regia* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* quia dicam quaeſtione ſequenti de ejus materia, & quo jure ſi odetur. 15

Nec etiam obſtat id quod adduxi adverſus ſecundum reconventionis privilegium, quia diſtinctione relata ſatis apparet ex text. *in d. cap. diſpendia* §. *reus quoque de reſcriptis lib.* 6. dicit enim quod ſi reus conventus velit reconvenire actorem coram eodem judice delegato, poterit, id facere, quia quoad hunc effectum jus prorogat juriſdictionem judicis delegati *ex text. noſtro*, quod ſi nolit praedicto privilegio, uti ſed velit actorem coram alio judice reconvenire, non poterit litteras delegatorias impetrare niſi ad eundem judicem delegatum: ergo text. ille clarè probat, quod dum durat primum judicium poteſt reus conventus uti praedicto ſecundo privilegio reconventionis, ut quocunque tempore poſſit eum reconvenire coram eodem judice: ita Barboſa *in d. l. qui prior ff.* 16
de judicis n. 28. & 29. Nec enim negat *d. auth. &* 17
conſequenter, in contrarium adducta poſſe etiam reconventionem opponi quoad ſecundum effectum prorogatae juriſdictionis explicat Barboſa *ubi ſup.*
n. 30. Nec *d. Clement. ſape* §. *verum de verb.* 18
ſig.

ſig. quia illa verba: *in exordio litis*, ita veniunt in-
telligenda, ut quando reconventio opponitur ad
utrumque effectum privilegii, tunc in exordio li-
tis opponenda eſt, modo jam relato, aliàs ſaltem
competet illud, ut in quacumque parte litis poſſit
actorem reconvenire coram eodem judice: ita
Barboſa *ſup. numero* 32. & eſt de mente jam
ſupradictorum.

19 Ad ſecundam quæſtionis partem juxta ſpeciem
text. noſtri dicendum eſt, quod propoſita recon-
ventione ante vel ſtatim poſt litem conteſtatam ju-
dex utramque cauſam reconventionis, & reconven-
tionis ſimul expediet, ſic tamen ut prius reus ad li-
bellum actoris reſpondeat: deinde actor ad libel-
20 lum Rei. Et confirmari videtur *in d.l. qui prior ff. de*
judic. ubi aſſignatur ratio illa generalis, ut qui
prior appellat (id eſt provocat ad judicium) priùs
agat, hoc eſt, partes actoris ſuſtineat, hoc, ſcilict,
ſenſu, ut ſi lis moveatur inter duos per viam actio-
nis & reconventionis, qui priùs venit ad judicium
debeat priùs agere, ita ut priùs ejus libellus debeat
recipi, & deinde libellus reconvenientis, & prius
etiam cum primo debeat lis conteſtari, deinde cum
reconvenienti, & ſic de ſingulis actibus proceſſus,
ita ut in ſingulis debeat præcedere ille qui priùs
provocat ad judicium. Explicant Panormit. *hic*
num. 7. Bartol. *in d. auth. & conſequenter.* idem
Bartol. *in tract. d. judicis colu. fin.* Corneus *conſ.*
220. *ante medium lib.* 4. Maranta *in praxi* 4. *p.*
diſt. 6. *judicior. num.* 8. probat de jure Regio *l.* 4.
tit. 10 *p.* 3. ubi Gregorius *l.* 1. *tit.* 1. *p.* 7. *in*
gloſſ. fin. & hoc eſt quod dicit Pontifex *in c.* 2. *de*
ord. cognit. & ita explicandus text. *in l.* 1. *juncta*
gloſſ. verbo *adpellatus ff. quibus ex cauſis.*

21 Non enim exponendum eſt *prior agat*, hoc eſt,
litem peragat, quia cauſa actionis & reconventio-
nis pari paſſu ambulant, & eadem ſententia debent
terminari, admonent poſt gloſſ. *in d. l. qui prior.*
Paul. Caſtrenſis *poſt principium*, & in ſimili pro-
bat. *l.* 8. *tit.* 4. *p.* 3. ubi Gregor. *gloſſ. fin.* Barboſa *in*
d. l. qui prior. à num. 1. Atque ita fiet ut ſuper utra-
que petitione lis conteſtetur eadem die. Item &
ſinguli actus viciſſim judiciales ſecundùm terminum
juris eodem die peragantur, ſi fieri poſſit, habita
ſemper imprimis actuum conventionis ratione, jux-
ta text. *in d. l. qui prior ff. de judic.* & ſi plures actus
judiciales viciſſim fiant, eodem modo judex ex-
pediet. *c.* 1. & 2. verſic. *cum ea de ord. cogn. d.*
clem. ſæpe verſic. *nos uſum de verb. ſign.*

22 Dubium tamen eſt, an ſi pariter non conſtet de
veritate unius cauſæ, altera de qua conſtat diffe-
renda ſit, quouſque utraque ſimul terminari que-
at, in qua difficultate Panormitan. *in cap* 2. *de ord.*
cognit. contra Antonium reſoluit, quod ſi priùs
conſtet de veritate unius cauſæ, quàm de alia dif-
ferenda eſt ſententia, donec utraque cauſa una ſen-
tentia terminari poſſit. Et hæc ſententia ſatis pro-
batur ex mente text. *in l. nec. C. de compenſationib.*
l. 1. *C. de actionib. rer. amotar. d. auth. & conſe-*
quenter d. c. 2. *de ord. cogn.* & ex hoc noſtro textu.
Et hoc ita procedere ut ſi judex prædicto modo non
procedat, juſtè ab eo appellabitur ad Superiorem
l. 1. *§. fin. ff. quæ ſententia ſine appellatione reſcin-*
dantur. notat gloſſ. 1. *hic* & *ibi* Panormitan. *n.* 11.
Felinus *n.* 1. *in fin.* & gloſſ. *in d. c.* 2. *de ord. cogn.*
verbo *eadem* & notabiliter tenet Andreas Siculus
conſ. 3. *col. penult. lib.* 4. Barboſa *in d.l. qui prior.* 29.
ff. de jud. n. 8. & 9. ubi ait ita etiam procedere ex or-
dinatione Portugalliæ *lib.* 3. *tit.* 24. *in princ. vete-*
ris impreſſionis & lib. 3. *tit.* 33. *novæ Recop.*

Sed Maranta *in praxi de ord. judicior.* 4. *p.* 6. *diſt* 23
judicior. num. 9. ſequutus Panormitan. *hic* ſibi con-
trarium *num.* 9. contrariam ſententiam tenet, &
confirmari videtur, nam jura contraria non exclu-
dunt, ut ſi utraque cauſa pariter non liqueat, ad-
huc, judex nequeat ſententiam ferre ſuper liquida-
ta cauſa. Tamen à relata ſententia non eſt diſce-
dendum, tum quia ſi aliter judex procederet, defi-
ceret in ea parte privilegium, ſimultanei proceſſus,
ſcilicet. Tum etiam, nam cum reconventionis
cauſa tendat ad defenſionem, fieret injuria ſi
ſuper una pronuntiatum eſſet, altera omiſſa.

Et ſi dubites, an ſententia lata ſuper una cauſa, 24
altera omiſſa nulla ſit? reſpondeo negativè, ſed
adverſus eam competere appellationis remedium
ex dictis *num. præced.* in verſic. *dubium.* Et ſic pro-
batur *in d.l.* 1. *§. fin ff. quæ ſententiæ ſine appellatione*
reſcindantur, tenet in terminis Vallenſis *ad tit. tunc*
§. 3. *num.* 3. *in fin.* ubi dicit quod ſi judex propoſita
cauſa reconventionis ſuper conventione ſola ſen-
tentiam proferat, ipſo jure valebit juxta commu-
nem *hic & d. auth. & conſequenter.* Et ſi eo nomine
interponendam eſſe appellationem *ex d. §. fin.* Et
ſic Anſon. *deciſ. Maceraten. lib.* 8. quem ſequitur
Riccius *collect. deciſ.* 1970. & Giurba *deciſ.* 2. di-
cunt ſententiam non eſſe nullam, ſi ſuper conven-
tionis cauſa fuerit deciſum omiſſa reconventione.

Tamen id quod ſæpe dictum eſt, ut una ſenten- 25
tia judex utramque cauſam conventionis, & re-
conventionis terminabit, ita venit intelligi, quia
eodem die & eodem contextu, ac denique unica
ſcriptura ipſam proferat. Sic tamen ut primo ſcrip-
tum ſit conventionis caput, & poſtea reconventio-
nis, & unum poſt aliud immediatè legatur, &
proferatur. Bartol. *in d. auth. & conſequenter.* Ma-
ranta. *de ord. judic.* 4. *p. dict.* 6 *num.* 10. Azeved.
in l. 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* ita refert *num.* 6. Rodri-
guez *de examin. proceſſu num* 38. *in fin.* Riccius
collect. deciſ. 112. cum Thomingio *in deciſ.* 16. *Rotæ*
Lipſienſ. Atque ita ſecundùm juris diſpoſitionem, 26
& inſpecta rei veritate, tot erunt, ſeu ſunt ſenten-
tiæ quot ſunt cauſæ & litis ſpecies, *l. etiam §.* 1. *ff.*
de minorib l. quædam mulier. 45. *ff. famil. erciſcun.*
faciunt ea quæ adduxi *ſup. in c. examinata* 15. *de*
judic. q. 15. *à n.* 29. ubi dixi tot eſſe proceſſus quot
actiones deductas in judicio, ubi videbis & *n.* 30.
probat Vallenſis *d. §.* 3 *n* 3. Qui dicit revera eſſe
duas ſententias, ſicut ſunt duæ cauſæ in idem
judicium partim rei convenientis, partim diri-
mendarum litium deductas.

Unum verò notabis, quòd ſi actor non velit reſ- 27
pondere ad libellum reconventionis, hanc patie-
tur pœnam, ut non teneatur reus ad ejus libellum
reſpondere, priuſquàm actor offerat reſpondere li-
bello ipſius Rei, ita Vallenſis *in d. §.* 3. *n.* 3 *in fin.*
ubi adducit text. *in c.* 1. & 2 *hic.* Et ad id facere
text. *in cap. fin. in fin. de juram. calumniæ.*

Item etiam notabis, ſupradictum de ſententia 28
ſuper utraque cauſa conventionis & reconventio-
nis, & de ſimultaneo proceſſu, eſſe limitandum
quoties cauſa celeritatem deſiderat & animarum
periculum imminet, nam tunc prius ſuper ea pro-
nunciandum eſt, ſi de ea conſtet, quàm ſuper alia
juxta text. *in c. ex conqueſtione de reſt. ſpoliator.* tra-
dit Maranta. *de ord. judicior.* 4 *p. diſt.* 6. *n.* 8. Ro-
driguez *de ordin. proceſſu c.* 6. *n.* 39.

QUÆSTIO IV.

Reconventio qualiter & intra quod tempus proponatur de jure noſtro Regio? & quo pacto judex ab actore electus poſſit per reum-conventum recuſari? & an reconventio admittatur ultra terminum.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio de jure Regio proponitur intra 20. dies à lite conteſtata.*

2 *Reconventionis forma de jure communi jure Regio ſublata à communi Doctorum exiſtimatur* contra num. 3.

3 *L. 1. tit. 5. lib. 4. Recopil. quatenus loquitur de reconventione, non videtur facere contra jus commune, & n. 4.*

5 *Judicii accepti virtus hodie admittit reconventionem quoad prorogandam juriſdictionem judicis non ſui.*

6 *Reconventiones fuerunt incognitæ uſque ad Papinianum.*

7 *Recuſatio qualiter ante reconventionem poſſit apponi contra judicem ſuſpectum? ubi de aliis.*

8 *Conventus poſt actorem non reconvenire coram judice, quem judicat ſuſpectum, qualiter.*

9 *Reconventio quando admittatur ultra terminum.*

1 LEx 1. *titul.* 5. *lib.* 4. *Recopilat.* de qua ſupra
memini, ait de jure Regio intra viginti dies
à litis conteſtatione reconventionem proponendam
eſſe, ut conſtat ex verbis ibi *que dentro de los
veinte dias pueda el reo ſi entendiere que le cumple hacer
ſupedimento y reconvencion, y de mutua peticion
2 contra el actor y no deſpues.* Ex quibus verbis videtur
ceſſare id quod *ſup.* latè dixi, & alibi, nempe
reconventionem ante vel ſtatim à litis conteſtatione
eſſe proponendam, vel ſi non ſit ſimultanei
proceſſus, poſſe proponi uſque ad ſententiam &
ſic Balboa *in cap. 2. de ordin. cog. num. 67. in fin.*
cum Azevedo *in d. l. 1. Recopilat. n. 70.* ait jam hodie
quoad utrumque privilegium proponendam
eſſe reconventionem intra viginti dies connumerandos
à die litis conteſtatæ. Et Rodriguez *de
examin. proceſſu cap. 6. num.* 38. verſic. *ex qua* ex ea
lege Regia deducit ſublatam eſſe jam illam antiquam
jurium & oppinionum differentiam, de qua
ſupra in d. quæſt. 3. latè adduxi. Et id probant, quia
in d. l. dicitur, ut reconventio intra viginti dies
proponatur & non poſtea, ſequitur Rodriguez, *d.
num.* 38. *in fin.* ubi reddit rationem, quia & ita propoſita
reconventione ſimul cum ipſa conventione
procedendum erit, & ejuſdem fori & ſimultanei
proceſſus gaudebit privilegio & pari paſſu cum
conventione ambulabit, & ambæ una ſententia
terminabuntur, quia judex utramque una
ſententia inſerere debet, ita Maranta *de ord.
judic. p. 4. dist.* 7. Monterroſſo *in ſua pract. tract.*
2. *pag.* 2. ſequitur Carleval. *de judic. tom.* 2. *p.*
2. *diſput.* 7. *num.* 6.
3 Verum ut ego auſpicor, & mea me non fallit
opinio, exiſtimo idem etiam de jure communi obſervari,
hoc eſt ut intra viginti dies à litis conteſtatione
poſſit etiam reconventio opponi, quod ſatis
apparet ex auth. *& conſequenter C. de ſent. & interlocut.*
ubi probatur quod ſi pars habeat ſuſpectum
judicem coram quo convenitur, & propterea
non vult coram eo reconventionem facere, oportet
ut intra viginti dies judicem recuſet, & alium
impetret non ſuſpectum. Ergo cum ſatis jam
quæſtione præcedenti dixerim reconventionem
ſimultanei proceſſus quoad utrumque privilegium,
de quo *ibi*, poſſe opponi non tantùm ante
litem conteſtatam, ſed etiam poſt, ante dilationem
aſſignatam à partibus ad probandum, in verſic.
nec obſtat illud quod diximus num. 14. Sequitur
quoad hanc partem ſimultanei proceſſus nihil innovaſſe
d. legem Regiam, ſed potius jus commune
confirmaſſe. Et ſimili modo nec abſtuliſſe ſe- 4
cundum reconventionis modum, ſcilicet, ille qui
operatur prorogationem judicis, etiam aliàs incompetentia,
quia cùm eam expreſſe non auferret ſed
tantùm loquatur de reconventione, intelligi debet
de ea quæ pertinet ad ſimultaneum proceſſum
ex text. noſtro & aliis *d. quæſt.* 3. relatis,
in qua quia varie interpretes loquuti eſſent
ut *ibi* retuli, lex ipſa Regia aſſignavit prædictos
viginti dies à lite conteſtata, quod etiam aſſignat
ad alias exceptiones, de quibus *tit. ſequenti* dicam.
Nec credendum eſt aliquid de novo diſpoſuiſſe
auferendo reconventionem illam, quæ tantum
ineſt in proroganda juriſdictione judicis, alias
incompetentia per ea quæ latè dixi *in cap. ſignificaſti
de foro compet.* Nam virtute accepti judi- 5
cii ita fit ut reus mutua petitione reconveniat actorem,
quamvis aliàs actor ibi pati judicium non
eſſet compellendus, *l. qui non cogitur* 22. *ff. de
jud.* Et hæc appellatur reconventio, quâ proculdubio
juriſdictio prorogatur, Maranta *in ſpeculo
judicior.* 4. *p. diſt.* 6. *num.* 30. Stephano *lib.* 1.
de juriſdict. cap. 21. *num.* 36. Balboa *in cap. penult.
de foro compet. num.* 8. Antonius Faber. *lib.* 6
20. *conjecturar. cap.* 20. ubi ait incognitas fuiſſe
uſque ad Papinianum reconventiones. Et ſi attentè
legatur Azeved. *ad d. l.* 1. *tit.* 5. *Recop. n.* 60. &
61. hunc effectum non excludit.
Ad ſecundum dico, id procedere ex his quæ 7
latè dixi *de recuſatione in cap. 4. de foro compet.* ubi
videbis, & ſic in d. auth. *& conſequenter*, reo reconvento
datum eſt ut intra viginti dies poſſit recuſare
judicem ab actore electum, quando coram
eo non vult reconventionem proponere, & alium
impetret non ſuſpectum, qui poſſit de cauſa conventionis,
& reconventionis cognoſcere; quòd ſi
id non faciat, pendente quidem conventione non
poterit actorem convenire coram alio judice, quia
id jus non patitur, & ideo tunc debet expectare
quod prima conventio finiatur, & deinde actorem
convenire coram ſuo judice competenti. Item 8
etiam probat d. auth. *& conſequenter* quod ſi conventus
nolit confidere de judice conventionis,
poterit quidem coram illo actorem non reconvenire
& ſic expectare finem litis illius, ita Barboſa
in l. qui prior ff. de judic. num. 31. ubi ait quòd
ſi velit renunciare ſuſpectioni judicis, poterit actorem
reconvenire coram eodem judice, ut latè
jam dictum eſt.
Ad tertium, dices quod aut actor conſentit ſe 9
reconveniri, aut contradicit, ſi conſentit valebit
reconventio propter ejus conſenſum, ſi contradicit
non valebit, quia cum ipſe actor non ſubſit
judici, coram quo litem inchoavit, non cenſetur
in eum prorogaſſe juriſdictionem, niſi in
quantum

Digitized by Google

quantum jus terminum præfixit, ut reconveniri poſſit. Unde elapſo tempore locus oon erit. Maranta. *de ord. judic.* 4. *p. diſt.* 6. *nu.* 6. Ripol. *variar. quæſt. cap.* 4. *num.* 55. Et faciunt tradita à Soeino *in cap. ex litteris hoc tit. nu.* 97. quod etiam videtur ſuſtineri de jure Regio ex dictis contra communem.

QUÆSTIO IV.

An judex reconventionis poſſit partes litigantes ad concordiam reducere, ita ut teneatur utramque cauſam diffinitivè ſententiare?

SUMMARIUM.

1 *Judex communiter non poteſt reducere litigantes ad concordiam, nec ſuadere aut invitare, n.* 2.

3 *Judex poteſt partes ad concordiam reducere, & invitare, quando eſt timor rixæ, & turbationis: Et quid ſi diu durabit lis? n.* 4.

4 *Judex curare debet nè diu lites protelentur.*

5 *Epiſcopus poteſt cenſuris compellere ut laici concordentur, ſi diu diſcordes fuerint, & pertinaciter conciliationem recuſent. n.* 6.

7 *Epiſcopi vigilare debent, ut diſcordes in ſuis Epiſcopatibus componant, aliàs, peccabunt.*

8 *Lites qui minuit, minuit peccata.*

9 *Pax eſt tutior quàm incerta victoria: nam ſatis lucratur qui eximitur à litibus.*

1 Pontifex in præſenti huic diſputationi materiam præbet his verbis *ibi*: *Et viciſſim poſtmodum rationes partium audientes concordia vel judicio utriſque negotium terminetis.* Ubi ex verbo *concordia* ſatis affirmativè reſpondendum eſſe videtur. Sed ut quæ *hic* deſiderantur latiùs perpendas, videbis ea, quæ dixi *ſup. in c. novit. de judic. q.* 7. & meliùs *q.* 10. & *ibi à n.* 11. & cùm in praxi non leves difficultates patiatur, duxi de ea nunc agere, & præter Doctores *hic*, videndi ſunt Belluga *in ſpec. Principis regul.* 11. §. *compendioſè n.* 6. & 7. & *regul.* 27. *n.* 49. & 51. Afflictis *deciſ.* 149. *n.* 5. & 6. Mcoeſius latè *in rubr. C. de tranſactionib. ex n.* 4. *ad* 15. Molina *de primogen. lib.* 4. *c.* 9. *n.* 29. Lancellotus Conradus *in templo omnium judicum lib.* 1. *c.* 1. *§.* 3. *in tract. de duello & pace pag.* 6. *concl.* 102. Ponte *de poteſtate Proregis tit.* 1. *in princ. n.* 8. & 10. Ceoed. *ad Decretal. collect.* 7. Martha. *de juriſd.* 2. *p. c.* 22. *ex n.* 10. Collantes *in pragmat. rei frum. lib.* 3. *c.* 11. *n.* 9. Butrius *hic n.* 23. Alexand. *in l.* 1. *§.* & *poſt operis n.* 7. *ff. de novi oper. nuntiat.* Jaſon. *in l. quidam exiſtimaverunt* 21. *n* 3. & 4. *ff. ſi cert. petatur.* Et *ibidem* alii. Carleval. *p.* 2. *de jud. tom.* 2. *poſt tit.* 3. *in additionib. diſp.* 11. ubi dicit quandoque poſſe & de hac difficultate plures adducit Gratiauus *regul.* 251. & alia adducit Barboſa *in Paſtorali allegat.* 79. ex quibus & aliis.

2 Communis eſt Doctorum ſenteotia judicem non poſſe compellere litigantes ad concordiam per gloſſ. *in l.* 1. §. & *poſt operis ff. de novi oper. nunt.* Bartol. *in l. furti* §. *qui juſſit ff. de his qui not. infamia*, idem *in l. congruit. ff. de offic. præſidis.* Bald. *in proœmio Decretalium n.* 28. Et eſt textus, quem ad hoc commendat Angel. *in auth. ut litigatores jurent.* § *quia verò collat.* 9. *text.* & *ibi* Bald. *in cap. fin. col.* 3. *de reſcript.* Butrius *hic circa fin.* & ita cum aliis communem reſolvit Matienzus *in dialogo Relatoris ubi ſup.* cum multis aliis. Gratianus *d. reg.* 151. qui ampliat diceus procedere etiam inter conſanguineos & iotaotum eſſe verum, ut non poſſit litigantes ad coocordiam compellere, imò & nec eos iovitare & ſuadere ad pacem per gloſſ. *in c. ſtudendum* 90. *diſt.* Joannes de Platea *in l. litibus C. de agricol. & cenſit. lib.* 11. Et nec etiam poſſit compellere partes ad informandum niſi id faciat propter dubitationem probabilem, quam habeat in cauſa. glo. *juncto text. in auth. ut judices non exp. in princ. col.* 9. *glo. in l.* 9. *C. de relat.* Balbus *deciſ.* 222. Sed quia hæc regula multis limitatur modis, de quibus per Felin. *in rubric. de treuga, & pace* 3
ubi optimè *à num.* 1. agit de quæſtione *ibi* videndus, qui dicit relatam regulam limitari, veluti inter partes imminet timor armorum, vel rixæ, vel quando eſt diſſenſio inter partes inſignes, per quam turbatur Reſpublica: vel quando diſcordia tendit ad incommodum alterius partis, & aliis etiam modis de quibus ipſe latè, qui regulam prædictam *ibi num* 10. decem declarationibus illuſtrat. Videndus Jaſon. *in l. quidam exiſtimaverunt n.* 4. *ff. ſi certum petat.* Balbus *deciſ.* 140. Duennas *reg.* 30 & *reg.* 36. Bernardus Diez de Lugo *in reg.* 102. *ubi* Salzedus, & Padilla *in rubric. C. de tranſact. num.* 8. Eam limitat tribus modis in civilibus, & duobus in criminalibus. Afflictis *deciſ. Neapolit.* 149. *n.* 6. Hypolitus *conſ.* 98. *à num.* 2. Maranta. *de ord. judicior.* 6. *p. de inquiſitione num.* 164. Tiraquell, *in cauſa ceſſante* 1 *p. n.* 37. Panormitan. *hic n.* 26. Molina *de primog. lib.* 4. *cap.* 9. *n.* 30. Montalbus *in l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 1. *fori* Caſtillus *in l.* 57. *Tauri num.* 12. verbo. *compela*, ideo breviter hic dicam de his quæ obſervantur.

Quare quilibet judex laborare debet nè lites protelentur, & ſummopere curare eas componere, pacemque omni cura inter omnes quærere *l.* 4
quidem ff. ſi cert. petat. l. congruit. ubi Bart. & alii & *l. illicitas* § *ne potentiores ff. de offic. præſidis cap. finem litibus de dolo & contum.* Cardoſus *in praxi judicum* verbo. *judex n.* 32. & 33. cum aliis. Barboſa *ſup. d. alleg.* 79. *num.* 8. qui *num.* 9. dicit ut poſſit partes ad concordiam & ad compromittendum compellere quando lis diu duravit, & cauſa eſt intricata, etiamſi ſit civilis *cap. placuit.* 9. *diſt.* Abbas, & Felin. *in d. rubr. de treuga & pace.*

Et ſic ſecundò poterit Epiſcopus per Cenſuras compellere etiam laicos qui diu fuerunt diſcordes, 5
& adhuc diſcordia inter eos durat, ut ad pacem & concordiam deveniant, poſtquam primitus admonuerit *d. cap placuit.* & *ibi gloſſ.* 1. *cap. ſtudendum* 90. *diſt.* vel ad inducias inter eos faciendas vel treugam ex cauſa. Felin. *in d rubr. n.* 9. & Abbas *in cap.* 1. *illo tit.* multos refert Marcus Antonius Genvenſis *in manuali poſt cap.* 43. *n.* 14. & cum aliis idem Barboſa *num.* 6. qui *num.* 7. dicit teneri Epiſcopum ſub mortali pacis violatores excommunicare *cap.* 1. *de treuga, & pace ubi* cum multis idem Barboſa *ubi num.* 5. Dicit poſſe excommunicare inimicos, ſi pertinaciter conciliationem facere recuſaverint 6
c. perlatum 90. *diſt.* Beiletius *diſquiſit. clerical. p.* 1. *tit. de diſciplina clericali* §. 15. *n.* 95. Videndus text. *in cap.* 1. §. *Epiſcopos de pace tenenda in uſibus feudorum.* Et poterit etiam judicare frangentem pacis juramentum ex dictis *ſup. c. novit de judic.* nam incumbit Epiſcopo ad pacem firmiter tenendam ſibi mutuum conſilium & auxilium

hum præbendo, Valer. Reginald. *in praxi fori pœnit. lib* 20. *n.* 54. *in fine.*

7 Et ſic fit quòd Epiſcopi debeant ſummopere vigilare circa inimicitias, quæ naſcuntur in Epiſcopatibus, ut eas componant; nam ſi fuerint negligentes in revocando diſcordes ad concordiam peccabunt mortaliter, quamvis in aliis ſit veniale, glo. verbo *neglexerit in cap. unum orarium.* verſic. *quoties* 24. *diſtinct.* ubi citat text. *in cap. præcipimus* 50. *diſtinct.* Genuenſis *d. cap.* 43. *num.* 1. Belletius, *in d.* §. 15. *n.* 96. Barboſa *in paſtoral.*
8 *d. alleg.* 79 *num.* 1. Sunt enim lites cauſa multorum, malorum & ſic qui minuit lites minuit peccata, de quo Gregor. Lopez *per text. ibi in leg.* 26. *tit.* 4 *p.* 3. videnda Clement. dudum, *de ſepulturis,* & ad alia idem Barboſa à *num.* 10. cum Rebuffo, Pa-
9 riſio, Gonzales, & aliis. Quo fit ut tutior ſit pax incertà victoriâ, *lib. ult. cap. com. Epiſt.* quia ſatis lucratur qui ſe eximit à litibus, Didacus Perez, & alii per Barboſam, qui *à num.* 15. carpit advocatos hujus temporis plurimos, qui bonas cauſas malè perdunt, de quorum officio videbis quæ ſupra dixi *in cap. paſtoralis* 14. *de judic. à quæſtione* 7.

AD TEXTUM

Et fin. hoc tit. de Mutuis petitionibus.

PRÆFATIO.

1 FACIUNT *ſupra* relata *in cap.* 1. *hujus tit.* & ſupra *ad rubr.* nam cum textus hic dicat quod modus datus per reſcriptum in cauſa conventionis intelligitur repetitus in cauſa reconventionis, ita evenit ut quemadmodum jam *ibi* dixi præcipuè *in cap.* 1. *quæſt.* 4. *de modo quem judex obſervabit in procedendo,* ita & in ſpecie hujus text.
2 procedendum eſt. Et in textu ibi, *cum cauſa appellatione remota committitur,* de virtute & effectu hujus clauſulæ dixi *ſup. in cap.* 4. *de for. compet. q.* 27. & amplius *quæſt.* 41.

QUÆSTIO. I.

Quare reus in ſua reconventione gaudeat facultate reſcripti, appellatione remota ab actore impetrati, cum illa clauſula videatur tantum in favorem impetrantis conſtituta.

SUMMARIUM.

1 *Reſcriptum non operatur plus quam quod eſt in eo comprehenſum.*

2 *Clauſula appoſita in una cauſa de duabus in reſcripto comprehenſis ad aliam non extenditur.*

3 *Reconveniens gaudet clauſula,* appellatione remota, *impetrata ab actore reconvento, n.*4. *&* 6. *Et quid in habente arbitrium in cauſa conventionis, an illud habeat in reconventione, num. fin* 8.

5 *Cap inquiſitioni* 71. *de appellationib.*

6 *Clauſula* appellatione remota *extenditur ad articulos connexos.*

7 *Appellatio quæ locum non habet in conventione, nec etiam in reconventione.*

DUbitationem movet, nam reſcriptum non 1
debet amplius operari quam quod in ipſo comprehenſum eſt, ex his quæ jam dixi *ſupra in c,* 1. & probat text. *in cap. ſignificante de reſcript.* cum aliis *cap. P. & G. de offic. deleg.* ergo cum clauſula *appellatione remota* fuerit conceſſa in favorem actoris qui cauſam in judicio deduxit, ſequitur ut clauſula illa non debeat extendi ad reum reconvenientem, cum non debeat in odium impetrantis retorqueri *c. quod ob gratiam de reg. jur. l. quod favore l.* 25. *ff. de legib.*

Et confirmatur, quia ſi de duabus cauſis ſimul in 2
eodem reſcripto commiſſis in una ſit poſita clauſula *appellatione remota* talis clauſula ad aliam cauſam non extendetur, text, *in cap. inquiſitioni* 71. *de appellat.* Et ſic Domini de Rota *deciſ.* 2. *de mutuis petit.* negant poſſe reum reconvenire actorem virtute conceſſionis ejus, refert Riccius *collect. deciſ.* 112. *in fine.*

Sed his & aliis non obſtantibus dicendum eſt, 3
ut quemadmodum actor reſcripti impetrator eo utetur ad conveniendum reum ſecundum illam clauſulam, *appellatione remota,* ita & ſimili modo reus gaudebit indulto prædictæ clauſulæ: nam ut *ſupra* jam *ad Rubric. & in cap.* 1. *præcipuè quæſt.* 1. dixi idem jus quod militat ex parte actoris ad cauſam, militat etiam ex parte Rei reconvenientis eum; Et cùm idem ſit judicium conventionis & reconventionis, mirum non eſt ut æquè reſcriptum ab actore impetratum proſit & etiam reo in reconventione, cùm utraque cauſa conventionis & reconventionis unum judicium faciat, ita communiter exponunt DD. de quibus *ſupra* & tradit Graña *in cap.* 1. *hujus tit. num.* 11. aſſumit enim reconventio naturam conventionis, Riccius *ſup.* Bald. *in auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc collect. deciſ.* 1969. *in princ.*

Nec obſtant relata *ſupra.* Non primum, quia li- 4
cet reſcriptum non extendatur ex dictis juribus, tamen in caſu noſtro debet extendi ex æquitate & unitate judicii, Cumque reconventio dicatur pars illius negotii ſuper quo actor impetravit reſcriptum, quid mirum ſi ejus impetratio extenda-
tur ad reconventionem Rei? Nec obſtat confir- 5
matio ex text. *in d. cap. inquiſitioni,* quia text. ille procedit quando ſunt plura & diverſa negotia ad quæ clauſula reſcripti *appellatione remota* non ſe extendit, ſi in medio reſcripti appoſi-
ta ſit clauſula illa, Quod ſi unica ſit cauſa, ut hic, 6
quæ plures articulos connexos habet, tunc extendetur reſcriptum, ubi poſita eſt clauſula *appellatione remota,* quia etſi ſint connexi articuli, non ſunt tamen plures cauſæ, ſed unica tantum cauſa: quod ego expono reſpectu ſimultanei proceſſus: nam alias obſtarent quæ dixi *in cap.* 1. *q.* 3. *circa fin.* à verſic. *dubium eſt, uſque in fin.* & ita venit intelligendus text. *in c. ſecundo requiris de appellat.* idem Graña *d.n.*11. *in fin.* & deciſio Rotæ *ſup.* relata.

Ex quibus evenit quòd ſi à ſententia conven- 7
tionis appellari non poſſit, ſimiliter non appellabitur à reconventione ita deciſ. Rotæ Siliciæ penes Giurbam 3 Riccius *collect. deciſ.* 1169. *in verſic. primo,* quod procedit quia reconventio habet

8 het eadem privilegia, quæ habet conventio. Cancerius *lib 2.cap.13. de reconventione.* Et ex eo procedit ut habens arbitrium in cauſa conventionis, illud etiam habeat in cauſa reconventionis. Riccius *collect. deciſ. ubi ſup.* Rubinus *deciſ.* 31.

QUÆSTIO II.

An reconventio locum habeat in cauſa appellationis.

SUMMARIUM.

1 *Reconventio locum non habet in cauſa appellationis, impugnatur, n. 2. defenditur, n. 6. & 8.*

4 *Reconveniri poteſt victor veniens ad defendendam ſententiam pro ſe latam, n.7.*

5 *Reconveniri an poſſit appellans, quando judex reſidet in loco domicilii reſolvitur. n.8.*

9 *Reconventio poſt ſententiam locum non habet.*

1 QUia fit mentio in præſenti de appellatione licet ad alium effectum, libuit hic de quæſtione hac diſceptare, & de qua jam *ſup. in cap.* 1. aliquid dixi Communiter ergo DD docent in cauſa appellationis locum non eſſe reconventioni, *l.1.ff eum qui appellavit, in provinc. defendi.* Quia neceſſitate impellente appellatio regulariter interponitur, nempe propter injuriam quam appellans putat ſibi factam eſſe, & ſic videtur ceſſare ratio text. *in l.cum Papinianus C.de ſent.* de quo latè *in d. c.1.* tradit latè Maranta *de ord. judic 4 p.diſt.6 n* 24. Andreas Vallenſis *hic* §.2.*n.*5. Bartol. *in auth. & conſequenter eod. n.* 15. Jaſon. *in l.ita demum n 6 C de procurat.* Afflictis *deciſ.* 155. *n.* 4. Barboſa *in l. qui prior.* 29.*de judic.n.* 49. probat text. *in l.2 §. ſed ſi agat. ff. judiciis,* Guido Papæ *deciſ.* 436. *n.* 102. Speculator. *tit. de reconventione §. nunc videamus* verſic *ſed nunquid coram judice appellationis.* Ripol. *var quæſt.c.* 4.*n.* 63. tradit plures alios Carleval. *de jud.tom.2.lib.1.tit.2.diſp.7 n.*8.

2 Tamen contra ſententiam hanc inſurgit Antonius de Matthæis *de prorogat.juriſdictionis num* 60. & faciunt pro eo ſequentia. Nam ſi actor eſt qui appellat, ſemper judicatur voluntariè venire in ſpecie de qua loquimur, & ſic eligere judicem Rei ſua ſponte, ergo debet in eo conſiderari reconventionis virtus, ut adverſus ipſum locum habeat in prima inſtantia.

4 Et confirmatur, nam ſi etiam victor in cauſa appellationis veniat ad defendendam ſententiam pro ſe latam, reconveniri poteſt coram judice appellationis, Barboſa *in d. l. 2. §. legatis ff. de judic. n.*279. tum etiam, nam licet ex regula tradita ap-
5 pellans reconveniri non poſſit, tamen ſi judex appellationis reſidet in loco domicilii appellantis coram eo, poteſt reconveniri, dixit hoc verum eſſe Alexander *ad Bartol in d.auth & conſequenter n.*15. *littera* C.& Angelus Aratinus *in l.* 1.*n.* 5.*ff.eum qui appellavit in provinc. defendi.* Et ita Hoſtienſis *in ſumma hujus tit.n.*4. & Speculator *tit. de reconvent.* referunt quoſdam ita tenentes ſententiam contrariam.

6 Adhuc his & aliis non obſtantibus, non eſt recedendum à ſententia tradita *ſup.n.* 1. quæ intelligi debet de appellatione judiciali. Andreas Vallenſis *ad rubr.d.*§ 2. *n.*5.*in fine.* Nec prima conſideratio pro contraria ſententia, nam eo ipſo quòd actor appellavit à ſententia contra ſe lata neceſſitate coactus venit in judicium ad ſe defendendum. Quare dicendum eſt deficere requiſitum illud, de quo jam dixi *d.q.*1. Nec obſtat confirmatio, nam 7
ibi loquitur in caſu contrario quo victor comparet coram judice appellationis ad defendendam ſententiam, & tunc ceſſat ratio de qua pro noſtra ſententia teſtatur Bartol.*in d. auth & conſequenter,* ita Barboſa *in d l.2. §. legatis ff.de jud n.* 296.& 297.
Nec etiam obſtat ultima ratio de judice appellatio- 8
nis reſidente in loco domicilii coram quo appellans reconveniri poteſt, ex ſententia eorum, quos *ibi* adduxi Quia in eadem ſpecie contrariam ſententiam tenet Paulus *in d.l.2.§ legatis ff.de jud.n.*4. Cujus opinionem dixit veriorem Gregor. Lopez *in l.4.tit.* 3.*p.*3.*in gloſſ.penult.*& merito, quia ratio Bartol.*in d auth.& conſequenter d.n.* 15. æquè militat ſive judex reſideat in loco domicilii, ſive extra. Ita ſequitur Barboſa *in d. §. legatis n.* 303. & probatur ex jam dictis *in c.1.& ad rubricam,* ſiquidem dictum eſt quòd ad reconventionem duo copulativè requiruntur. Primum, quòd ſolus actor elegerit judicem. Secundum, quod ſponte & non ex neceſſitate eum elegerit, *l. cum Papinianus C. de ſent & interloc.* tum etiam quia virtute reconventionis prorogatur juriſdictio judicis aliàs incompetentis. Cumque ex parte appellantis adſit neceſſitas ſaltem cauſativa propter injuſtitiam, quam ſibi invito exiſtimat factam eſſe, & hæc æquè militat in ipſo appellante etiamſi judex ſit in domicilio, evenit ut in inſtantia appellationis non poſſit appellans reconveniri. Ita Guido Papæ *deciſ.* 436. Domini de Rota *deciſ.* 1.*in tit.de mutuis petitionib. in antiquis* Riccius.*collect. deciſ.* 112. idem *collect.* 1159. & Balbus *deciſ.* 65. Et ſic poſt ſententiam
reconventio locum non habet, ut tenet Riccius 9
collect.deciſ. collect. 1159. verſic. *item poſt.* ex Franchis *deciſ.* 376. à contrario ſenſu ponderatur quod eſt verum, licet ex Baldo, Bartolo, Joanne Fabro, & Rota ut refert Ludovicus Gomez *deciſ.*14.*lib.*1. aliter videatur, ad quod adducunt gloſſ. verbo. *exordio in clementina ſæpe §. verum de verborum ſignificatione.* Vide *ſupra in cap.1.quæſt.* 3. *num.* 6. *in fine.*

AD TITULUM De Litis conteſtatione.

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM

1 *Conteſtatio litis quid ſit?*

2 *Conteſtationis origo, & n.* 3. *& 4.ubi multa ex antiquitate.*

5 *Conteſtatio litis à quo tempore incipiat, & qui actus eam præcedant? & num.ſeqq.*

6 *Conteſtatio litis quibus verbis fiat?*

9 *Conteſtari litem & accipi judicium promiſcua ſunt in jure.*

QUædam non vulgaria ſolent Doctores adducere exornationem hujus tit & ru- 1
bricæ,

briciæ, quæ non parum utilia ſunt, ut intelligatur hod erna libs conteſt.tionis praxis: Eſt ergo *litis conteſtatio principalis negotii apud judicem facta narratio, & ad eam ſequuta reſponſio.* gloſſ. & text. *hic cap. dudum el. 2. de elect. l. rem non novam* 14. §. *patroni C. de judic. l.* 19. *tit.* 4. *l.* 2. & 3. *tit.* 10. *p.* 3. *l.* 1. *tit* 4 *lib.* 4. *Recop. Ordinat. Luſitanorum lib.* 3. *tit.* 19. *in princ.* Pichard. *in manuduct. ad praxim p.* 1. *præcep.* 3. *num.* 5. Et eſt idem quod dicit Andreas Vallenſis *hic num.* 5. aſſerens *litis conteſtationem eſſe Rei ad actoris, vel è contrà actoris ad Rei petitionem principalem negando, vel affirmando, ſeu confitendo coram judice purè facta reſponſio animo conteſtandi litem.* Videndi Paz *in praxi 6. temp. num.* 2. Maranta *de ord. judic.* 6. *p. membr.* 10. *num.* 1. Azeved. *in principio tit.* 4 *lib.* 4. *Recop.* Barboſam *in l. ſi debitori num.* 21. *cum ſequentibus ff. de judic.* Donell. *Comment. juris civilis lib.* 14. *cap.* 1. ubi Oſuald. & alii quos refert Barboſa *in collect. hujus rubricæ* quibus addo Riccium *p.* 2. *collect.* 402. 403. & 404. Gutierrez *lib.* 1. *pract. à quæſt.* 46. & alios *infra* referendos. Cujacium *in paratitla hoc tit.* latè Gylchenium *in l. unic. hoc tit.*

2 Et antequam deſcendam ad partes hujus diffinitionis & ad ejus effectus, libuit quædam antiquitatis recenſere, etenim de origine litis conteſtatæ ſit Politus *lib.* 4. *Hiſtoriæ fori Romani cap.* 8. litem conteſtatam dici, quis poſt judicium acceptum ſit perpetua. Et Parladorius *l.* 1. *rerum quotid. cap.* 14. autumat ideò conteſtatam litem dici, quis in lite peragenda veteres ordioem tenuerunt, ut primùm quidem de fori, perſonarúmque præſcriptionibus ageretur *l. fin. C. de except. c. inter monaſterium de re judic.* Deinde poſtquàm ſuper iſtis exceptionibus conclamatum eſſet, reúſque ſuperatus judicium ſubterfugere non valeret. Tum cùm jam de jure principali eſſet agendum, erat ſolemne, ut actor atteſtaretur ſe ſtatim intentionem ſuam probaturum, & è contra reus conteſtabatur exceptiones ſuas probaturum, poſtquam actor intentionem ſuam veram eſſe docuiſſet. Apparet ergo hic ordo judicii *in l. præſcriptionem*, & *in l. ſiquidem C. de præſcrip. longi tempor.* & *in l. exceptionem C. de probat.* Feſtus verò Pompejus rerum antiquarum peritiſſimus in ea fuit ſententia, ut exiſtimare litis conteſtationem hinc dici, quoniam ordinario judicio utraque pars dicere ſolebat *teſtes eſtote*, quod dictum multis rationibus comprobat videndus Tiraquell. *de retractu lignag.* 3 *gloſſ.* 2. *num.* 2. Verùm exiſtimo originem eſſe petendam ex his quæ dixi *ſup. ad rubr. de judic. n.* 10. 12 & 13. & *in aliis locis ibi notatis.* Et ex his quæ tradunt Cujacius *lib.* 9. *obſervat. cap.* 23. Sigonius *de antiquo jure Civium Romanor. lib.* 1. *de judiciis.* Et rectè ex Cincio apud Macrobium notat Cujac. *d. lib.* 9. *obſervat. cap.* 21. de litis conteſtatione, litis conteſtationem ex illis verbis induci, ibi: *Jubent dicere quorum negotium eſt narrantur, judex, teſtes poſci.* Et ita concludit litis conteſtationem videri cum judex per narrationem negotii & reſponſionem cauſam audire cœperit *l.* 1. *C. de litis conteſt. l. rem. §. patroni C. de judic. l.* 2. *C. de jurejur. propter calumn. dando.* videnda jura *in l. ſi reus* 73. *ff. de procurat.* & *l. ſiquis* 7. *ff. de conſtitutionib. inſtitution. l. ſiquidem* 9. *C. de except.* Antonius Faber. *in rationali ad text. in l. poſt litem* 17. *ff. de procurat.* videndi etiam Goveanus *lib.* 2. *de juriſd. n.* 38. Eguinarius *eodem tract. fol.* 44. apud quos omnes videbis plura de antiquo jure, & coram quibus fiebat litis conteſtatio.

Imò plerique exiſtimant dato judice & ordi- 4 nato judicio à prætore moris fuiſſe litigatoribus invicem ſibi denuntiare, ut ad perendinum diem idest, tertium, ad judicem datum venirent; hæcque dicebantur judicium ſuſcipere, quia in judicem datum conveniebant, & in formulam à Prætore præſcriptam, dicebaotúrque litem conteſtari, quis tunc litigantibus adſtantibus dicebant: *teſtes eſtote.* Et ſic conteſtari ſignificat teſtibus adhibitis aliquid declarare, ac profiteri *l.* 1. §. 1 *ff. quod juſſu.* ita ex Feſto Pompejo obſervant Revardus *pro tribunali cap.* 11. ubi in verſ. *tria* rectè id explicat & Donell. *ſup. d. lib.* 24. *com. cap.* 1. & Petrus Faber. *lib.* 2. *ſemeſtrium cap.* 24. Sigon. *ſup. lib.* 1. *de jud. cap.* 27. & Pancyrolus *lib.* 1. *variar. cap.* 33.

Relatis conjungenda eſt collatio textus *in leg.* 1. 5 & 3. *C. de eden.* quarum collatio oſtendit differentiam quæ eſt inter editionem actionis, & litis conteſtationem; nam editio futuræ litis ſpeciem demonſtrat. ut jam dixi *ſup. in c. dilecti 6. de judic. quæſt.* 2. *num.* 11. taman conteſtatio litis judiciique ioitium eſt. Præcedit editio actionis, præcedit etiam in jus vocatio, & conventio & impetratio actionis litis conteſtationem. *l. amplius ff. rem ratam haberi.* Aliud etiam conventio, aliud litis conteſtatio *l. ſi homo ff. de rei vind.* præcedit inſcriptio *l. ſenatu Conſulto. §. penult. ff. ad Turpilian.* ſequitur litis conteſtatio & deinde differentia juris antiqui & novi. Notat Cujac. *d. lib.* 9. *obſervat. d. cap.* 21. ubi dicit novo jure per agendam eſſe cauſam criminalem à die litis conteſtationis intra certum tempus. *l. ult. C. ut intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur.* Veteri jure à die inſcriptionis *l.* 2. *Codicis Theodoſiani.* ut intra annum quæſtio crim. term. Et ſic Socinus tradit de jure communi diverſis verbis fieri litis conteſtationem *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 77. 6 Maranta *ſup. memb.* 10. *num.* 5. veluti nego narrata prout narrantur. Et petita fieri non debere, refert plures ita dorentes, Didacus Perez *lib.* 3. *Ordinam. l.* 1. *tit.* 3. *gloſſ.* 1. verſic. *quæro.* Zevallos *commun. contra quæſt.* 442. ubi diſputat, an per verbum *dubito*, vel, *Credo*, inducatur litis conteſtatio, de quo *infra.*

Et licet antiquo jure ita fieri contingebat litis 7 conteſtatio, tamen hodie attento jure Regio ita plenè, & clarè lis conteſtanda eſt per hæc verba *nego*, vel, *confiteor*, juxta text. *in d. l.* 1. *ordinam. quæ eſt d. l.* 1. *tit.* 4. *Recop.* ibi: *Conteſtando el pleito conociendo ò negando aſta nuebe dias continuos:* Notat Azevedus *ibi num.* 23. facit etiam *l.* 7. & 10. *tit.* 3. *l.* 3. *tit.* 10. *p.* 3. ubi docuit Gregorius Lopez. gloſſ. verbo *onoſ*, quamvis contrarium ſenſerit *ibi* in verbo. *no ſon*, aliàs reus habetur pro confeſſo. Sed harum legum rigorem præcipuè *d. l.* 1. *lib.* 4. *Recop.* in Supremis tribunalibus laxari ſcripſerunt Covarruvias *lib.* 1. *var. cap.* 1. *num.* 1. Avendañus *reſponſo* 1. *num.* 14. Matienzo *in dialogo Relator.* 3. *p. c.* 44. *num.* 6. videndus Olanus *in concordia juris litera l. ex num.* 35. Pichard. *in manuduct. ad prax. d. p.* 1. *præcept.* 3. *num.* 8. ubi dicit eam legem in inferioribus tribunalibus omnino obſervandam eſſe. Amator Rodrig. *de exam. proceſſu. num.* 2. ubi dicit quod hæc confeſſio, vel negatio debet fieri præcedente priùs actoris petitione. qualiter intelligendus cum aliis Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *Ordin.* verſ. *quæro.* 13. ubi plures refert tractantes quæſtionem *an per confeſſionem inducatur litis conteſtatio?* Ex quo infero quod ſi reus

ante

ante petitionem actoris in judicio factam, debitum, v. g. confiteatur, non induci per hoc litis conteſtationem, ac proinde nec diffinitivam judicis ſententiam, ſed ſolum ſubſequi debere judicis præceptum ſolvendi juxta text. *in leg. ſi debitori, ff. de judic.* Notat Vallenſis *ad rubricam hic numero ſexto.*

8 Secundò etiam ex *ſuprà* dictis infero ad intellectum text, *in dicta leg. unica Cod hoc titulo*, dum dicit tunc litem conteſtari videri cum judex per narrationem negotii cauſam audire cœpit, quæ non de ſola actoris, ſed utriuſque partis narratione intelligi debet. Gilchenius *ibi numero* 10. Cujac. *dicto cap.* 21. *libro* 9. *obſervat*, non enim ſola actoris narratio litis conteſtationem inducit, niſi reus petitioni reſpondeat. *l.* 2. C. *de jurejuran. propter calumn dando* text *hic* ubi Abbas *num* 6. *arg. text in l. de unoquoque ff. de re jud. l. Pomponius* 13. *§. fin l diem proferre* 27. *§. ſi quis litigas ff. de recep. arbitr.*

Notandum verò eſt juriſconſultos promiſcuè 9 uti his vocibus, *judicium accipi*, *& litem conteſtari* juxta ea quæ dixi *in cap. penult. de foro compet. quæſt.* 1. Et ita veniunt interpretanda jura *in l. illud.* 40. *ff. de petit. hæred. l. cum fundus* 35. *ff. de reb cred. l is qui* 25. *ff de rei vind. l. ædiles.* 25. *§. item ſciendum ff. de ædil. edicto d. l. amplius non peti, ff. rem ratam hab.* notant Donell. *d. l.* 24. *commentar. d. cap.* 1. & Duarenus *de judic. cap.* 1. His ita præmiſſis jam fit inductio ad præcipuas quæſtiones noſtræ rubricæ, & ex quibus diffinitionis clauſulæ ſatis elucescent.

QUÆSTIO I.

Utrum lis conteſtari debeat viva vocis narratione, utraque parte præſente.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis, ut fiat, non requirit ſententiam utriuſque partis & n.* 2.

3 *L. unica C. de litis conteſt. intelligitur.*

4 *Conteſtationis quædam praxis.*

IN hac quæſtione affirmativè reſpondent Speculator *hoc tit. §* 5. *num.* 5. Hoſtienſis & Antonius *in capit.* 1. *hic* Bartol. *in l. unica Cod. de litis conteſtatione* qui tenent viva voce, & utraque parte præſenta faciendam eſſe litis conteſtationem per text. *in d leg. unica* ibi *per narrationem negotii cauſam audire l. certum §. ſi quis abſente ff. de confeſſis* l. Paulus 8. *§. fin. ff. de legation.* ubi prohibitus advocare non eſt prohibitus mittere allegationes in ſcriptis. Non ergo paria ſunt narratio in voce & ſcriptura. Hanc etiam doctrinam colligunt ex auth. *C quomodo & quando judex* ubi actor produxit libellum & receſſit poſtea quàm reus comparuit, & dicit quod procedit lite non conteſtata, imo Bartol. *ubi ſupra numero* 10. docet per conteſtationem. Hanc etiam dicit communem ſententiam. Imola *in d. c.* 1 *hujus tit. col. fin* quem refert Gregorius Lopez *in leg.* 3. *glo. fin. titulo* 10. *part.* 3.

Sed contraria ſententia praxi receptior eſt, quam tenent Abbas *dicto cap.* 1. & Rota *in novis deciſ.* 354. & ita jure communi ſancitum refert Baldus *in leg. rem. judicio columna.* 2. verſic. *tertio quæro numero* 4. C. *de litis conteſtatione* & ita ſe vidiſſe ſæpius practicari tenet Gutierrez *libro* 1. *pract. quæſtione* 51. faciunt text. *in d. cap.* 1. *hujus tit.* dum requirit ut libello reſpondeatur *cap. dudum. de elect.* dum requiri, narrationem præcedentem, & reſponſionem ſequentem & text. *in cap* 1. *de libelli oblat.* ubi exigitur libellus, ut libellante reſpondeatur, & text *in cap. cum cauſam* 26. *de appellat.* ubi ad litem conteſtandam ſufficit advocati reſponſio ad libellum, ſi talis reſponſio per partem non revocetur, quæ jura preſentiam eodem tempore non requirunt, nec de intervallo curant, nam dato libello per actorem durat ipſius voluntas *l. eum* 22. *ff. de probat.* ſcripturaque ſemper loquitur *l. cum præcium C. de liberali cauſa*, & ideo reus poſtea reſpondendo ſatisfacere videtur. & uno tempore concurrere *leg.* 2. verſic. *unde ff de oblat & act.* Nec interrogatio partis, vel judicis neceſſaria eſt, ut probat text. *in l ſi ſine ff. interrog. act.* ubi ſine interrogatione valet reſponſio, & ita de jure Regio ſententia hæc, quam ſequimur, probatur ex *leg.* 2. *titulo quarto, libro quarto Recopilat. ibi el demandador preſente, o no* quam practicari teſtatur Gregor *ſupra* & Didacus Perez *in dicta leg.* 2. ubi inquit eſſe novi juris promulgatoriam, nam jure communi ſancitum erat contrarium, quemadmodum reliquit oſtenſum Baldus *in leg. rem judicio column.* 2. verſic. *tertiò quæro Cod. de litis conteſtatione* noſtram etiam ſententiam docent Socinus *in dicto capite primo hoc titulo numero* 63. Felin. *numero* 5. Gaillius *lib.* 1 *obſervat. cap.* 73. *numero primo* Jaſon. *in leg. naturale §. nihil commune* 179 *ff de acq poſſeſſ.* & *ibi* Bartol. ſibi contrarius, ve ſe ipſum declarans *numero* 3. *in fin.* videndus cum aliis Azeved. *leg.* 1. *titulo* 4. *libro* 4. *Recopilat. in numero* 12.

Nec obſtat text. *in dicta leg. unica Cod. hoc titul.* 3
quæ procedit juxta antiquiorem judiciorum ordinem, cum apud prætorem diſceptabatur, & ſimultanea illa petitio ad impetrandam judicii formulam deſiderabatur, quam prætor judici dato præſcribebat, demonſtrat Revardus *pro tribunali cap.* 11. Duarenus *de judic cap.* 1. Oſuald ad Donell. *cap.* 1. *littera A, & d. lib* 24. *comm* Cujac. *lib.* 9. *obſerv. cap.* 21 cum aliis Graña *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 10.

Ex quibus ad praxim deducitur, reum conte 4
ſtantem litem prima die, ſequenti notificari qualiter conteſtatio eſt ipſi actori, & coram judice preſentari, aliter enim ſi ſuper conteſtatione litigatum fuerit ſolvet expenſas hæc non adimplens, non tamen declarabitur pro profeſſo ita Azevedus *in l* 2. *tit.* 4. *lib Recopil num.* 6. ſequitur Rodriguez *de ordin proceſſu cap* 6. *num.* 27. ubi dicit jure optimo ita eſſe diſpoſitum, ne lis in longum protraheretur, ut contingit in intimatione appellationis, *Clemen.* 1 *de appellat.* legendus Didacus Perez ab eo citatus.

QUÆSTIO II.

An litis conteſtatio ſit actus ſubſtantialis judicii, ita ut ſi omiſſa ſit, proceſſus corruat.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis eſt de ſubſtantia proceſſus, nec à partibus remitti poteſt, & n.2.*

3 *Conteſtatio litis dicitur exordium & fundamentum litis, inducit praeoccupationem, & interrumpit præſcriptionem odioſam, num. 4. & 5.*

6 *Lite non conteſtata non proceditur ad ſententiam diffinitivam.*

VIdebis ad expeditionem hujus difficultatis,
1 quæ dixi *ſupra in cap dilecti 6. de judic. quæſtione* 11. *& num 6. & alibi ſæpius* affirmative reſpondent DD. text. *in cap* 1. *hoc titulo* qui dicunt de communi opinione teſte Felino *in cap. ſi diligenti, num.* 8. *de foro compet.* Vancius *de nullit. ex defectu proceſſus num* 28 Pichard. *in manuduct. ad praxim part.* 1. *præcept.* 3. *numero* 7. & ſic Bald *in dicto cap.* 1. ait litis conteſtationem eſſe lapidem angularem & baſim totius judicii qua deficiente, nihil poſſit ſuperædificare, eleganter Palatios Rubios *in cap. per veſtras notab.* 4. *num.* 5. plures quos refert Didacus Perez *in l.* 1. *ordinam titulo* 3. verſ *dubitatur* Gregor. Lopez, *in lib.* 3. *& leg. fin. glo.* 4. *titulo* 10. *part.* 3. quare gloſſ. *in cap. dudum* 54. verbo *irritum per text. ibi* & glo. *in dicto hoc tit. in fin.* docent litis conteſtationem eſſe de ſubſtantia ordinis judiciarii, ita ut ſi in judicio omiſſa fuerit, nec proceſſus, nec ſententia valida erunt, imò nulla eſſe probat text *in dicto cap. unico cap. accedens* 1. ut lite non conteſtata *dicta leg fin. tit.* 10. *part* 3. tradit glo. *in leg. prolata Cod. de ſentent. & interloc.* glo. verbo *irritandum in Clem. ſæpe de verb. ſign* probat. ex pluribus Barboſa *collect. ad text in cap.* 1. *hoc titulo num.* 3. quibus addo Riccium *collect. deciſ.* 404. Mynſinger. *cent.* 1. *obſervat.* 1. *& cent* 3. *obſervat* 74. Paz. *in praxi temp.* 6. *à numer.* 1. Ama-
2 torem Rodriguez *de exam. proceſſu numero* 4. Ubi addit hoc ita verum eſſe, ut a partibus remitti non poſſit juxta doctrinam glo. verbo *conſenſu in cap. de cauſis, de offic. delegati*, quam communem receptam dicit Grego. *d. l. fin. glo.* verbo *elo que no ſe podria facer.* Bantius & Perez *ubi ſupra*, eleganter Afflictis *deciſ.* 283. *numero tertio*, nec obſtant jura de quibus *in dicto capite primo hoc titulo quæſtione* 1.

3 Unde evenit, ut ſecundum hæc, conteſtatio litis dicatur exordium rectè & fundamentum judicii. *ut in cap. ex parte de verb. ſignific. cap. ſuper quæſtionum §. intentionis de offic. deleg. & leg* 3. *titulo* 10. *part.* 3. Parladorius *lib* 1. *rerum quotid. cap.* 14. *numero* 6. & ſic fieri ut propriè judicium dicatur à litis conteſtatione, ſecundum ea quæ dixi *in cap. penult. de foro comp. quæſt.* 1. *& alibi d. cap. ſuper quæſtionum* verſic. *exordium* latè Gaillius *lib.* 7. *obſerv* 74. *numero* 1. nec antea dicitur litem eſſe, nec judicium propriè inchoatum, nec actorem petere, ſed tantum petere velle *l amplius ff. rem ratam haberi* Gaill. *dicto loco num.* 2. Andreas Vallenſ. *ad rubr. hic §.* 1. *num.* 3. videndus *numero* 2. ubi dicit judicium improprie ſumptum incipere à citatione veluti quoad reddendam rem litigioſam, ita ejus rei ſit alienatio prohibita auth. *litigioſa C. de litig.* Item quoad inducendam litis pendentiam, ut nihil *Clement.* 2. *junct. glo.* verb *ad hoc, ut lite pendente.* Et ad inducendam præoccu- 4
pationem, ubi pluribus judicibus poteſt competere juriſdictio, ut ſingulis inſolidum ut dixi *in d. cap. penult. d. quæſt.* 1. & aliis Ad interrumpen- 5
dam præſcriptionem odioſam temporis longiſſimi 30. vel 40. annorum de qua præſcriptione *in l. ſicut l. omnes l acutiſſimi C. de præſ.* 30. *vel* 40. latius tractat Gaillius *dicto lib.* 1. *obſerv.* 74. *à numero* 16.

Ex his deducitur, lite non conteſtata ad ſen- 6
tentiam diffinitivam minimè procedi poſſe *toto tit. ut lite non conteſtata l.* 5. *tit.* 16. *& l.* 2. *tit.* 16 *ut in glo.* 1. *p.* 9. tradit Gregorius *in l.* 9. *tit.* 22. *ead. p glo.* verbo *comenzar.*

QUÆSTIO III.

Conteſtatio litis an ſemper in omni cauſa debeat intervenire? & qualiter limitetur.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis in omnibus cauſis tam ſuper petitorio, quàm poſſeſſorio, item & in ſummariis eſt neceſſaria de jure Regio, & qualiter limitetur, n.* 5. *&* 6.

2 *Cap. cum Eccleſia de cauſa poſſ. Cap. cum dilectus de conſuet. intelliguntur.*

3 *Cap. cum veniſſent de inſt. intelligitur.*

4 *L. Divi fratres* 27. *§.* 1. *verſ.* quod ſi ex ſervitute, *ff. de liberali cauſa.*

6 *Conteſtatio litis non requiritur in pluribus caſibus, ut hic.*

EX dictis videtur affirmativè reſpondendum, ita
ut in omni cauſa & lite intervenire debeat li- 1
tis conteſtatio, ſive ſit de pecunia, ſive de ſtatu, ſive de jure Civitatum, ſive de jure privatorum, ſive ſit cauſa petitoria ſive poſſeſſoria juxta text. *in cap.* 2. *ut lite non conteſtata* Doctores notant. Bancius *de nullit. proceſſuum tit. ex defectu proceſſus num.* 28. verſic. *quod procedit.* vel ſive ſit cauſa hypothecaria, aut aliæ ſimiles, quinimo licet de jure communi in cauſis ſummariis, in quibus proceditur ſine ſtrepitu & figura judicii, non eſſet neceſſaria litis conteſtatio, *ut in clement. ſæpe de verb. ſign.* Marius *deciſ.* 718. *cap.* 1. Riccius *collect. deciſ.* 402. verſic. *limita tertiò* ad quod vide dicta *ſupra in cap. dilecti* 6. *de judic quæſt.* 16. tamen de jure Regio in eis requiritur litis conteſtatio *leg.* 10. *titulo* 17 *libro quarto*, *Recopilat.* quam rectè inducit Paz *in praxi temp.* 6. *num.* 7. Et in cauſa gabellarum idem diſpoſitum probat *leg* 5 *tit* 7. *lib.* 9. *Recopilat.*

Verùm his obſtare videtur text. *in cap. cum Ec-*
cleſia, de cauſa poſſeſ & propr. & in cap. cum dile- 2
ctus de conſuetud. ubi apud judicem propoſitis duabus diverſis petitionibus, nulla earum ab altera parte conteſtata adhuc proceſſus valet & ſententia fertur. Sed reſpondeo hæc jura procedere quando coram Pontifice proceſſus agitur, qui

qui validus eſt, etiam omiſſo ordine judiciario, ita explicat Cardin. *in dicto cap. primo hoc tit.* Et accipit lucem text. *in cap. cùm veniſſent de inſ-*
3 *tit.* quia in eo textu actoris petitio vel negotii narratio fuit coram Pontifice propoſita, coram quo ea narratio, & ſecuta reſponſio Rei ſatis ſuperque ſufficiunt, quia Pontificis præſentia has ſupplet ſolemnitates, *cap. 1. de tranſact. leg. omnium C. de teſtam.* docet Enricus Boi. *in d. cap. 1. num. 2.* ubi Abbas *num.* 20. Felin. 9. Sed aliter reſpondet Graña, *ad tit. in lite non conteſtat. num.* 12 ubi exiſtimat in ſpecie illorum jurium litis conteſtationem interceſſiſſe, quæ etſi non poſſit ex illis juribus deprehendi, tamen ita ſubintelligi, cùm conſtet apud Romanum Pontificem ordinem potius judiciarium obſervari, ut aliis judicibus exemplum præbeat: ſed tu non diſcedas à communi, ex illis quæ dixi *ſup. in c. dilecti de judiciis, quæſt. 12. num.* 8.

4 Nec nos turbare debet text. difficilis *in l. Divi fratres 27. §. 1.* verſic. *quod ſi ex ſervitute ff. de lib. cauſa* ubi ſi ex ſervitute qui provocaverit ad libertatem, pronunciatur ſententia ſine adverſario, ſi evidenter inſurgant probationes; & ſic fieri, ut ſine litis conteſtatione valeat proceſſus, verùm ut rectè Donell. ait *lib. 17. comment. cap. 26. in princ.* & Salicetus *in l. diffamari C. de ingen. & manum.* duas partes continet illius textus deciſio, in prima parte is qui controverſiam movebat, ſtatim poſt litem conteſtatam deſierat, & inſtantiam & cauſam amiſit, ideòque conditio circunducitur, ideſt, tollitur, nam qui in ſervitutem petebatur electionem habet, utrum malit cognitionem cancellari vel pronunciari non ſervum illius, quæ omnia procedunt, ſi lis fuerit prius conteſtata & actor inſtantiam deſeruerit. Quo pacto accipit lucem text. alias difficilis *in leg. 3. §. fin. ff. de liber. hom. exhiben.* In ſecunda verò parte ejuſdem §. dicit Conſultus ſine adverſario poſſe ingenuum pronuntiari, qui ex ſervitute ſe in ingenuitatem allegat, nonnulli dixerunt corrigi priorem §. partem quod ſane dici non debet arg. text. *in l. ad ea ff. de cond. & demonſt* ibi, *hac ſi juncta idem legatum eſſet.* quare interpretari debemus lite conteſtata, & adverſario cauſam deſerente ut tenet Salicetus relatus & Blarelius, *in d. l. diffamari cap. 7. num.* 15.

5 Eſt igitur verum in omni cauſa ex dictis *ſupra numero* 1. requiri litis conteſtationem, quod procedit niſi ſpecialiter contrarium ſit expreſſum in jure, ita Azeved. ex multis *in leg. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. numero* 3. & contrariis quæ adeſſe poterant reſpondent Ripa, *in dict. leg. naturaliter §. nihil commune ff de acquir poſſeſ. n.* 185. Aretinus *conſ.* 89. Speculator *tit. de off. omnium judicum §. fin n.* 15. allegat alios Didacus Perez *in d. l. 1. col.* 165. & Baptiſta de Villalobos *in ærario com. opinion. litera l. n.* 183.

6 Noſtra verò generalis concluſio, ut ad ſecundam partem ſatisfaciamus, in aliquibus limitatur. Primò, in poſſeſſorio edicti Carboniani prout communem teſtatur Corraſius *d. §. nihil commune ex prædictis num.* 27. Secundo, quando periculum eſt in mora ſecundum eundem, *num.* 172. alias etiam duas limitationes circa hæc judicia poſſeſſoria tradit Ripa *ſupra num.* 182. Alexander à *num. 95. in dicto §. nihil commune* Jaſon. *in leg ſi is qui temporali num. 8. ff. de jurejurando*, Alexander *conſ 2. num. 10. lib.* 3. Tertiò, limitatur in poſſeſſorio cauſæ beneficialis, Rota *deciſ. 4. hoc titulo*, Riccius *in collect. ad glo. in leg. prolatam, Cod. de ſentent. & interloc.* verſic. *limita ſecundò.* Quartò, limitatur in interlocutoria. Camera Imperialis in verbo *litis conteſtatio, in fine* quam ſequitur Riccius *ſupra* verſic. *limita quarto, ſed quid in praxi.* Quintò, limitatur cum agitur ad declarandum quem incidiſſe in canonem latæ ſententiæ per injectionem manuum in Clericum Rota *ubi ſupra deciſ.* 3. Sextò, non debet fieri litis conteſtatio ſi pars neget narrata in libello prout narrantur vera eſſe, & petita prout petuntur, Rota, *ſupra deciſ.* 2. & Riccius in verſic. *limita* 12. qui addit, generaliter etiam procedere ubi non eſt opus libello. Camera Imperialis, in verbo, *litis conteſtatio.* Septimò, in cauſa hæreſis non requiritur. Cardoſus in praxi judicum verbo *lis numero* 70. Camillus Borellus *in ſumma omnium deciſ. titulo 50. de litis conteſtatione.* Octavò, nec in judicio recuperandæ poſſeſſionis Maſchard. *de prob. concluſ. 39. numero* 19. Scaccia *de appellat. quæſtione 17. limit. 6. membr. 1. num.* 60. Nec in notoriis Farinacius *in praxi crim. quæſtione 21. numero* 65. videndus Cardoſus *ſupra à numero* 42. & Borrellus à *numero* 20. ubi congerit alias limitationes, & Barboſa *in capit. unico hujus tituli n. fin.* ubi aſſerit in cauſa appellationis, & in cauſa Matrimonii. De quibus quæſtione ſequenti.

Quæstio IV.

An litis conteſtatio prærequiratur hodie in cauſa appellationis, & quid in cauſa Matrimonii.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis non requiritur in ſecunda inſtantia ſi facta fuit in prima.*
2 *Conteſtatio litis non requiritur in reſtitutione ad appellandum.*
3 *Cap. 2. c. et qui* 41. § 1. 2. *q.* 6.
4 *Cap. interpoſita* 70. *§. fin. de appellat.*
5 *Cap cauſam quæ el. 2. de dolo & auth. qui ſemel. C. quomodo & quando judex.*
6 *Conteſtatio litis non requiritur in appellatione ab interlocutoria, niſi in quodam caſu.*
7 *Conteſtatio litis quæ jure ſit neceſſaria in cauſa matrimoniali, vel non n. 8.*
9 *Conteſtatio eſt neceſſaria ſi agitur ſuper matrimonio quoad tori ſeparationem.*

SI in prima inſtantia litis conteſtatio interceſſit, non requiri litis conteſtationem in cauſa 1
appellationis, tenent Franciſcus Marcus Delphin. *deciſ. 1182. numero 23. part. 1. & deciſ. 76. part.* 2. Brederodus *tractatu de appellat. part. 2. titul. 30. de litis conteſt.* Scaccia *de appellat. quæſtione 11. à num.* 37. Camill Borell. *in ſumma omnium deciſ. de litis conteſt. tit. 50. num.* 29. Bellacomb. *tit. 1. commun. opin. lib. 3. titul. n. 22. & 28.* & de cauſa appellationis, parte abſente, tenet Rota *ad hunc titul. deciſ. 3. in antiquis* Riccius *collect. ad glo. in leg. prolatam, Cod. de ſent. & interloc. lim. 1. ubi limit.* 8 ait de ſtylo Rotæ non eſſe neceſſarium ut lis conteſtetur in ſecunda inſtantia, ſi ſit conteſtata in prima, ex Rota *in antiquis deciſ. 5. hujus tit.* tradit Didacus Perez plures referens

in l. 1. *Ordinam.* Socinus *regul.* 240. Azeved. *in*
l. 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. n.* 5. Et ſic declarandi ſunt
relati *in princ.* nam verius, litis conteſtationem re-
quiri ſi utraque pars ſit præſens; ſecus ſi una ſit ab-
ſens text. *in l fin.* §. *illud,* & *ibi* Angelus *ff. de temp.*
appellat. Et hoc modo venit declaranda deciſio *l.*
fin. titul. 26. *part.* 3. quæ diſponit ſententiam la-
tam, lite non conteſtata poſſe quandocumque re-
vocari, præterquam ſi feratur non conteſtata lite
in cauſa appellationis, nam tunc valere ſentit, quæ
lex venit intelligenda juxta ſuperiorem doctrinam
& diſtinctionem Amator Rodrig. cum Azevedo
relato *de exam. proceſſu, c.* 6. *n.* 6.

2 Ex his intelligitur Rota *deciſ.* 4. *hoc tit. de litis*
conteſt. & *deciſ.* 6. quem ſequitur Riccius *collect. re-*
lata 402. verſic. *limita tertii*, quatenus docet in
reſtitutione ad appellandum non exigi litis con-
teſtationem, nec aliquem Ordinem judiciarium
fieri.

3 Iterum accipit lucem text. *in cap.* 2. *cap. ei qui*
41. §. 1. 2. *quæſt.* 6. ibi *abſque litis conteſtatione uſ-*
que ad ſententiam diffinitivam proceditur. Quod non
aliter intelligitur niſi quando cauſa per appellatio-
nem ad ſuperiorem delata, jam lis in prima inſ-
tantia fuerat conteſtata & alter ex litigatoribus ab-
ſens erat contumaciter, & ſic judex ſententiam
proferre poterat; nam quamvis appellatio prius
judicium reſcindat, adhuc tamen durat litis con-
teſtatio, ſecundum diſtinctionem *l. ita demum C.*
de procuratorib Et text. *in cap. interpoſita*, 70. §.
4 *fin. de appellat.* ubi quamvis in negotio principali
litis conteſtatio facta non fuerit, in cauſa proce-
ditur, quia intelligitur de articulo appellationis
ab interlocutoria juxta formam text. *in cap. ut de-*
bitus honor. de appellat. ubi, non agitur de meri-
tis cauſæ principalis, ſed de gravamine per iniqui-
tatem judicis illato, ut *ibi* conſiderat Pontifex, &
poſt glo. ſequuntur communiter DD. Graña *ad*
5 *tit. ut lite non conteſt. n.* 13. Et text. *in cap. cauſam*
quæ, el. 2. *de dolo,* & *contum.* & auth. *qui ſemel. C.*
quomodo, & *quando,* ubi etiam lite non conteſtatà
uſque ad diffinitivam proceditur, nam ibi ultra
communem verius videtur dicendum, litis con-
teſtationem fuiſſe in illis juribus, cum actoris peti-
tio proceſſerit & poſtea ſubſequuta fuiſſet rei con-
teſtatio, abſente jam actore, cum neceſſarium non
ſit *ut ſup. q.* 1. dixi ut uno eodemque tempore con-
currat actor & reus ad litem conteſtandam, Graña
ubi ſup. num. 14. verſ. *octavo* obi tradit aliam ſolu-
tionem Doctorum dicentium jura illa procedere
quando actor contumaciter adeſſe recuſat, cujus
contumacia major cenſetur cum propria volunta-
te, & non coactus ipſe controverſiam moverit. *l.*
unica C ut nemo invitus agere, vel accuſare.

6 Ex his venit etiam explicandum dubium, An re-
quiratur litis conteſtatio in appellatione ab inter-
locutoria? in quo Franciſcus Marcus, 2. *p. deciſ.*
579. Riccius *ſup. limit.* 9. negativè reſpondet, &
ita videtur colligi ex doctrina Baldi *in auth. ſi omnes*
num. 5. *C. ſi minor ab hered. ſe abſt.* Sed Beriachi-
nus *in ſuo repertorio*, verbo, *litis conteſtatio in qui-*
bus, verſ. 14. dicit quòd ſi ab illa interlocutoria ap-
pelletur, in caſu quo debeat appellari, tunc illam
inſtantiam appellationis bene requirere litis con-
teſtationem etiam ſi quis ſit contumax, videndus
Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. n.* 8. ubi alia
dicit cum Avendaño *reſpon.* 1. *n.* 4. & circa quæſ-
tionem hanc videbis quod ex multis tradit Covar-
ruv. *in cap.* Rainaldus *de teſtament.* §. 2. *n.* 1. *per*
glo. ibi verbo *conteſtata.*

Ad ſecundum, non requiri litis conteſtationem 7
in cauſa Matrimonii, tenet Cardoſus *in prax. ju-*
dic. verbo *litis conteſtatio num.* 15. & ita videntur
ſequi quos refert Covarruv. *in* 4. *part.* 2. *cap.* 8.
num. 6. ubi eſt videndus ad plura, ſed ipſe cum diſ-
tinctione loquor, nam ſi uterque litigator eſt præ-
ſens, litis conteſtatio requiritur quoties agitur de
fœdere Matrimonii ubi nec teſtes recipi aut ſen-
tentia ferri poteſt abſque ea, niſi actor & reus præ-
ſentes tacitè vel expreſſim conſentiient proceſſum
continuari lite non conteſtata, nam in hoc poſſent
conſentire cum à jure in prædictis ſit remiſſa ju-
diciorum exacta ſolemnitas vel niſi caſibus in qui- 8
bus in ſpecie à jure eſt remiſſa litis conteſtatio,
in quibus etiam inter præſentes minimè conſen-
tientes proceditur, lite non conteſtata, videnda
glo. *in cap. per venerabilem qui filii ſint legit.* quæ
eſt ſingularis ſecundum Cardin. *in clem.* 2. *oppo-*
ſitione 4. *de judic.* Bald. *in rubr. de appellat. col.* 4.
Decius *in cap. per tuas de appellat. col.* 2. Felin. *in*
cap. 2 *de ff. judicis* Azevedus *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4.
Recop. num. 10. ubi dicit quod ubi agitur de fœ-
dere matrimonii, nec teſtes recipi, nec ſenten- 9
tia ferenda abſque conteſtatione cum ambæ par-
tes ſunt præſentes. Quòd ſi agitur quoad tori ſe-
parationem, neceſſaria erit litis conteſtatio etiam
altero litigantium contumace, *cap.* 1. *ut lite non*
conteſtata uti eum interpretantur communiter DD.
ibi & Clem. *diſpendioſam de judic.* Sed Scobar,
ait, primo caſu non procedere ſententiam gloſ-
ſæ *in d. cap. venerabilem* imò & correcta eſſe jura
text. *in cap. accedens ut lite non conteſt.* & *cap.*
quoniam frequenter §. *porro eod. per de clemens. di-*
ſpendioſam in quibus non poterat procedi abſque
litis conteſtatione, niſi data alterius litigantium
contumacia.

Quæstio V.

An litis conteſtatio ſit neceſſaria, quoties agitur de nullitate proceſſus, & quid in aliis generaliter.

Summarium.

1 *Conteſtatio requiritur ſi de nullitate proceſſus agitur principaliter, ſecus ſi incidenter per viam exceptionis, n.* 2. & *fallit in caſibus, n.* 3. & 4.

5 *Conteſtatio facta cenſetur per interpoſitionem primi actus ubi non eſt neceſſaria.*

7 *Teſtes qualiter examinari queant ante litem conteſtatam, ſi nondum à parte petitum ſit.*

IN hac difficultate communiter in praxi Docto- 1
res tenent litis conteſtationem requiri in cauſa
nullitatis principaliter intentata; ſecus ſi inciden-
ter per viam exceptionis, ita Didacus Perez *in*
leg. 1. *Ordinam. titulo tertio libro tertio quæſt.* 6.
verſic. *an in cauſa nullitatis folio* 518. Rodri-
guez *de ord proceſſu cap.* 6. *num.* 7. Azeved. *in*
l. 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat num.* 9. ubi ait itidem
nec teſtes recipiendos eſſe lite non conteſtata, *ut*
in cap quoniam frequenter, ubi DD. *ut lite non conte-*
ſtata,

ſtata, & *in cap. veritatis de dolo* & *contum.* & *in l. 2.*
2 *tit.* 16. *p.* 3. Tamen ſi incidenter proponatur nullitas per viam exceptionis, tunc litis conteſtatio non erit neceſſaria, ut ſentiunt relati: quo pacto intelligo Riccium *collect.* 302. *ad glo. in l. prolatam C. de ſent.* & *interlocut.* in verſic *limita undecimo*, ubi dicit litis conteſtationis omiſſionem non reddere proceſſum nullum quatenus ad proceſſus nullitatem in cauſa profana: Secus autem in ſpirituali ita tenens ex Rota *in antiquis de litis conteſt. deciſ.* 8. & 10. Et ſe ipſum declarat *limit.* 5. ubi
3 abſolutè docet non requiri litis conteſtationem cum agitur de nullitate proceſſus vel ſententiæ ex eadem Rota *deciſ.* 5. Socinus verò *regul.* 242. ait ſupra dicta fallere in multis caſibus, quos ipſe refert. & de quibus *in d. l. 2. p. 3. tit.* 16. *cum quinque*
4 *ſequentibus.* Et etiam fallit in remedio legis *diffamari C. de ingen.* & *manum* ſecundum Gomezium *tom. 3. var. cap.* 1. *num.* 19. & 21. quem etiam refert Azevedus *d. num.* 9. ſed *in prædictis numeris* 19. & 21. ipſe Gomezius aliud docet & *in l. 7. d. tit.* 16. *p.* 3. ubi Gregor. notat verbo *por eſtas razones*, & *alibi in cap cauſam;* & *in d. cap. veritatis de dolo* & *cont.* plures referuntur caſus, in quibus litis conteſtatio non requiritur, & multos congerit Socin. *in cap. quoniam frequenter num.* 9. *ut lite non conteſtata.*

5 Notandum vero eſt, quòd in cauſis in quibus litem conteſtari non eſt neceſſe, cenſetur facta conteſtatio per interpoſitionem primi actus, qui ſolet ſequi litis conteſtationem. ut putà, dilatio ad probandum, vel citatio ad ſententiam diffinitivam ſecundum Didacum Perez *in l. 1. Ordin. tit.* 2. *lib.* 3. verſic. *quæro fol.* 516. & in aliis *fol.* 891. *q.* 1. ita ſequitur Azeved *in d. l.* 1. *n.* 12. Rodrig. *de excam proceſſu c. 6. n.* 9.

6 Notandum ſecundò eſt ex relatis, hodie attenta diſpoſitione legis fin. *tit.* 17. *lib.* 4. *Recop.* poſſe teſtes examinari & ſententiam ferri lite non conteſtata, ſi non peteretur per partem quod abſque litis conteſtatione non procederetur ad ſententiam diffinitivam, eo quòd ſecundùm legem illam ſubſtantialia etſi omittantur aliqua parte non petente ut ſerventur, erit nihilominus ſententia valida, ita Gregor eleganter verbo *no ſeria valedero in l fin tit.* 26. *part.* 3. & ſimiliter intelligenda ſunt dicta per Avendan. *reſponſ.* 1. *num.* 4. Azeved. *ſupra num.* 8. & Rodriguez *d. num.* 9. & probatur ex his quæ dixi *ſupra in cap 6. de judic. quæſt.* 11. & *à num.* 12. & 14.

QUÆSTIO VI.

An litis conteſtatio ſit fundamentum judicii? vel conſiſtat in citatione.

ALiqua dixi. *ſup. in principio ad Rubric.* ſed quia latè jam *alibi* dixi, ideo videbis dicta & notata *in c. penult. de foro comp. tota q.* 1. ubi plura explanavi jura.

QUÆSTIO VII.

An litis conteſtatio cenſeatur inducta ex narratione principalis negotii cum contradictione? aut per confeſſionem libelli aut aliquibus aliis modis.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis inducitur ex narratione principalis negotii cum contradictione.*
2 *Reſpondens debet reſpondere de veritate, non de credulitate in libello.*
3 *Conteſtatio cenſetur facta per reſponſionem, niſi expreſsò conſtet de animo non conteſtandi?* & *qualiter hodie, n.* 14.
4 *Conteſtatio non inducitur per nudam narrationem.* & *ſecutam reſponſionem.*
5 *Conteſtatio inducitur, ſi reus reſpondeat per verbum* credo *narrata eſſe vera, vel ſi ſimpliciter neget narrata.*
6 *Conteſtatio an inducatur per verbum* dubito.
7 *Conteſtatio fit per negationem conceptorum in libello,* & *etiamſi partes ſuper articulis jurent de calumnia.*
8 *Conteſtatio fit etiamſi reus proteſtetur in libello ſe nolle conteſtari, ſi poſteà reſpondeat ad libellum negativè.*
9 *Conteſtatio fit ſi reus dicat actori, tu mentiris, niſi hæc verba proferat calore iracundiæ.*
10 *Conteſtatio fit confitendo unam libelli partem,* & *aliam negando, ſed non, ſi fiat confeſſio ſub conditione vel ſi reus taceat.*
11 *Conteſtatio inducitur ſive negetur jus aut factum.*
12 *Conteſtatio fit per principales litigantes, per procuratores,* & *advocatos.*
13 *Conteſtatio fit purè, quia eſt actus legitimus non recipiens diem nec conditionem.*
14 *Conteſtatio hodie de jure Regio fit per hæc verba* nego, *vel* confiteor.
15 *Conteſtatio non ſemper fit per confeſſionem, ſi fiat cauſæ declinandi judicii.*

BReviter Reſponden, cenſeri litem conteſtari ex narratione negotii principalis cum contradictione text. eſt *in leg.* 1. *Cod. de litis conteſtat.* 1
ubi Riccius *collect. deciſ.* 403. quod fieri debet per negationem ſeu reſponſionem factam in judicio, *d. l.* 1, *cap.* 1. *hoc tit l.* 3. *tit.* 10. *part.* 3. Et debet reſpondens reſpondere de veritate in libello & non de credulitate, ita glo. *in d. l.* 1. quam ſervat conſuetudo ſecundùm Bartol. *ibi*, & ſecundùm Abbatem *in d cap. unico num.* 27. & quando & quibus modis cenſeatur facta referunt Menoch. *de præſump. lib.* 2. *præſump.* 30. *à num.* 1. Camillus Borellus *in ſumma omn deciſ tit* 50. *hoc tit. num* 6. & 7. Mendez à Caſtro *in praxi Luſitana lib.* 3. *c.* 6. Melch. Phœbo *deciſ.* 84. *num.* 1. Vibius *deciſ. Neapolit.* 310. *num.* 2. Doctores *in cap.* 2. *hoc tit. lib* 6.

Cùm ergo litis conteſtatio fiat ſolùm per petitionis in jure propoſitionem reſponſionémque ſi- 2
ve ſtatim, ſive ex intervallo arg. text. *in auth. offeratur C. de litis conteſt.* ſive negat vè. *glo. in d cap. unico hujus tit.* animo conteſtandi litem, non quaſi

neceſſe ſit reum expreſsè dicere, ſe reſpondere animo litem conteſtandi, quia ſemper ita reſpondere creditur, niſi expreſsè contrarium proteſtetur. Rota *in antiquis hoc tit. deciſ.* 12. Vallenſis *hic* §. 1. *n.* 7.

4 Sequitur ut ea non inducatur per nudam narrationem facti, & ſecutam reſponſionem idem Vallenſis Rodrig. *de ordin proceſ. cap* 5. *num* 2. in verſic *tunc non propriè* dixi *ſup. in princ ad rubric.* & cum pluribus videndus Barboſa *in d. c.* 1. *n* 2.

Quare ſi dubitetur, an per verbum *Credo* lis

5 conteſtetur, ut ſi dicat reus, *Credo narrata eſſe vera.* Reſpondendum affirmativè videtur ex textu eleganti *in cap. cum ad ſedem de reſt.* quem ponderat *ibi* glo. verbo: *Credere*, ubi Abbas *num* 4. & alii relati per ejus additionatorem. idem Abbas *in cap.* 1 *hoc tit. num.* 27. Zevallos *commun. contra communes quæſt* 442. Maſchard *concluſ* 434. *num.* 13. ubi ait idem procedere ſi reus in judicio negaret ſimpliciter narrata actoris Barboſa *ſupra num.* 3. videndus Perez *in l.* 1. *glo* 1. verſic *quæro ſecundo, tit.* 3. *lib.* 3 *ordinamen.* & ita concludit Vallenſis *hic d.* §. 1. *num.* 11. fieri talem conteſtationem litis, non ſolum per ſimplicem negationem, ut quando reus negat in judicio ſimpliciter narrata per actorem, *d. l unica* & *ibi* glo. *C. hoc tit.* ſed etiam & per verbum *dubito* credulitatis, ut ſi dicat reus, *non credo narrata eſſe vera*, aut *vera eſſe ignoro*, uti communiter fieri ſolet quando fit per procuratores, vel hæredes & alios qui juſtam ignorantiam prætendunt in facto alieno, *l. quanquam* 7. *ff. ad Vellejanum.*

6 Hinc etiam venit explicandum dubium, an fiat litis conteſtatio per verbum *dubito* & ſecundùm dicta videtur etiam affirmativè reſpondendum *ex d. glo. in d. cap. cum ad ſedem de reſt. ſpoliat.* verbo *Credere* dum allegat text. *in l ſi debitor. ff. de pet. hæred.* Ex quo textu ita colligit Bartol & Abbas *ſup. d. num.* 27. & dicit communem Jaſon *in l. vinum. num.* 27 *ff. ſi cert. petatur.* Tamen quòd per hoc verbum *dubito* non inducatur litis conteſtatio, tenet Bald. *in d. l. ſi debitor* & *ibi* Alexan. dicit hanc eſſe communem, Sebaſtianus Sapia *ad Abbatem in d. cap. unico hoc tit. num.* 27. Zevallos *d. quæſt.* 442. *fin* ubi dicit hanc opinionem hodie approbari *ex l.* 2. *tit.* 7. & *ex l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* quæ tamen lex non in uſu reſpectu pœnæ, Covarruv. *lib.* 2. *var c.* 1. *n.* 8. *in fine.*

7 Item etiam fit conteſtatio per negationem conceptorum in libello animo litem conteſtandi Rota *deciſ.* 12. *de litis conteſt. in antiquis.* Riccius *ſup. d. deciſ.* 403. verſic. 3 ubi *in verſic.* 4. dicit eam etiam induci ſi partes ſuper articulis concludentibus jurent de calumnia, & dicant ſe hoc facere animo litem conteſtandi cum Bellamera, *deciſ.* 42.

8 Sic etiamſi reus proteſtetur quod nolit litem conteſtari ſuper libello exhibito, & poſtea ſimpliciter reſpondeat ad libellum negativè, nihilominus per hoc cenſebitur conteſtata lis *d. cap. unico hoc tit.* Ferrarienſis *in forma declinatoria judicii*, Andreas Vallenſis *hic d* §. 1. *num.* 8. Ex eo quia proteſtatione actui contraria tollit proteſtationis effectum, *cap. cum M. Ferrar. de conſtit.* ubi Felin & communiter Canoniſtæ, Gaillius *obſerv.* 7. *num.* 6. *lib.* 1.

9 Quòd ſi reus dicat actori *tu mentiris*, Dubium eſt, an ea litis conteſtatio inducatur? Affirmat Maranta 6. *p. hoc tit. num.* 4. ex Baldo Alexander *in l. turpia col.* 2. *ff de leg.* 1. quod verum eſt niſi talia verba prolata fuerint colore iracundiæ, Abbas *in d. cap. unico hoc tit. num.* 28. Calbotus *in pra.* 4. *litis* *conteſtatio concl.* 1. *numero* 9. Imo lis etiam conteſtatur per reſponſionem in libello confitendo partem, & aliam negando, Rota *deciſ.* 6. *hoc tit. in novis* Riccius *d collect.* 403. verſ. *ſecundo.* verum ſi petita ſint, v, g. centum à Titio, & Titius confiteatur ſub conditione, non cenſeri litem conteſtatam, tradit Capella Tholoſana *in deciſ.* 286. Riccius *ſup.* vide & applica quæ docet ex multis Balboa *in cap. venerabilis* 7. *de excep. à num.* 35. & *antea, ubi de exceptione confeſſionis qualificatæ* & *conditionatæ.* Item ſi reus taceat, non videtur litem conteſtari Angel quem ſequitur Decius *in cap cum M. de conſt. n.* 26. Rota *in novis hic. deciſ* 2. Panorm. *in c. dudum. n.* 10. *de elect.* 10

Illud etiam generaliter notandum eſt, litis conteſtationem induci ſive negetur jus ſive factum, Balb. *deciſ.* 301. & cum eo Riccius *ſup. d. deciſ.* 403. in verſic *illud.* explicat benè Azeved. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. n.* 29. ex Innocentio, Speculatore, Bartolo, & aliis. 11 Et rurſus fit ut non ſolùm per principales partes, ſed etiam per procuratores, vel Advocatos earumdem, modo eorum reſponſio ad petitiones actoris non fuerit ab ipſis partibus principalibus revocata, ita Vallenſis *hic d.* §. 1. *n.* 11. *in fine* qui hoc dicit ex text. *in c. cauſa in fin. de appellat.* 12 Rurſus etiam hæc conteſtatio debet fieri purè, id eſt, ſine conditione, quia litis conteſtatio eſt actus legitimus, qui nec diem, nec conditionem recipit, Mynſinger. *cent.* 3. *obſerv.* 47. & Andreas Vallen. *ſup. n.* 10. verſ. *dixi* ex text. *in l. actus legitimi* 77. *ff. de reg. jur.* 13

14 Iterum notabis, omnia ſupra relata in hac quæſtione eſſe vera ſecundùm jus commune, ſed quia per text. *in l.* 1 *tit* 4. *lib.* 4. *Recop.* hodie de jure Regio Hiſpano eſt forma præſcripta, qua fieri debet litis conteſtatio, nempe, per hæc verba, *nego*, vel, *confiteor* quibus clarè & planè lis conteſtatur quæ fieri debent præcedente actoris petitione ſecundum ea quæ tradunt Azeved. *in d. l.* 1 *n.* 23. Gregor. Lopez relatus *in l.* 3. verbo *o non tit.* 10 *p.* 3. quamvis ſurgit Amator Rodrig. *de ord proceſ. c.* 6. *n.* 2. Didacus Perez *lib* 3. *ordin l.* 1. *tit.* 3. *q.* 3. Villalob. *in ſua antinomia juris civilis* & *Regii litera l. n.* 17 & probat text. *in l.* 10. *tit.* 3. & *l.* 3. *tit.* 10 *p.* 3. & *l.* 2. *tit* 6. *lib.* 2 *fori.* ideo multi ex jam relatis modis ceſſare videbuntur, quoties confeſſio, aut negatio non inferatur. Quare nec poſtulatio, nec libelli editio conteſtationem facient, ſed vera & ſimplex narratio contendentis & contradicentis, ſecundum text. *in l res in judicium C. de litis conteſt.* ſequitur Azeved. *ſup. n.* 24.

15 Notandum tamen eſt, non ſemper per confeſſionem fieri conteſtationem, nam ſi confeſſio fit cauſa declinandi judicium, ita ut reus nolit litem clarè conteſtari, ea non fiet text. *in l. atqui natura* §. *cum me abſente, ubi eſt* glo *ff. de neg geſtis.* Quod ſi dubitetur, tunc recurrendum eſt ad diſtinctionem glo. *in l. res in judicium C. de litis conteſt.* Quod aut fit figura judicii, ſcilicet, oblato libello, & tunc fiet litis conteſtatio; aut non in figura judicii, & non fiet Bald. *in l. res in judicium* refert Azeved. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil. num* 30. *in* verſic *ea tamen notandum*, qui eam diſtinctionem non amplectitur.

QUÆSTIO

Quæstio VIII.

An ille qui exceptionem opponit, videatur litem conteſtari?

SUMMARIUM.

1 *Conteſtari non videtur de jure communi qui opponit exceptionem incompetentiæ, litis finitæ, tranſactionis, & rei judicatæ. Et quid de aliis exceptionibus impedientibus ingreſſum litis, num 2. & 3.*

3 *Conteſtatio an inducatur, ſi exceptio opponatur ad inducendam condemnationem?*

4 *Conteſtatio hodie de jure Regio qualiter inducatur, oppoſitis exceptionibus peremptoriis?*

5 *Conteſtatio impeditur oppoſita litis pendentia, & qualiter, ſi opponatur præſcriptio, & de alio modo.*

QUæſtio hæc non ſolùm de jure communi, ſed
1 etiam de jure noſtro Regio practicabilis eſt, & videtur dicendum, non conteſtari litem per exceptionem peremptoriam. Ita Riccius *collect. ad text. in l. 1. C. hoc tit.* 143. *in fin. per text. in cap. 2. hoc tit. lib.* 6. ubi communiter Doctores. Et ſic Maranta 6. *p. hoc tit. num.* 6. cum aliis dicit litem non conteſtari ſi objiciatur à reo exceptio peremptoria contra intentionem actoris, quia non negat debitum. v. g. qui ſe tutum exceptione aſſerit, nec talis exceptio impedit quo minùs litis conteſtatio fieri debeat, niſi ſit exceptio litis finitæ, veluti rei judicatæ, tranſactionis, jurisjurandi, quæ ante litis conteſtationem cognoſci debet *d. cap. 1. hoc tit. in* 6. Andreas Val. *hic* §. 1. *num.* 10. Cum ergo conſtet quòd qui exceptionem opponit nec fateatur, nec neget intentionem adverſarii *l. non utique ff. de except cap. cum venerabilis de except. cap. exceptionem de reg. jur.* & docet Didac Perez *in l. 1. tit. 3. gloſſ. 2. & in l. 1. tit.* 18. verſiculo. *dubitatur lib. 3. ordin.* Rodrig. *de ordin. proc. cap.* 6. *num.* 3. ſequitur dicendum, ut per talem exceptionem non cenſeatur lis con-
2 teſtata. Quare qui opponit exceptionem ad impediendum litis ingreſſum, & ejus conteſtationem, tunc excipiens non videtur conteſtari litem, & ideo ille qui opponit exceptionem declinatoriam ratione judicis, vel perſonarum, vel ineptitudinis libelli, ubi admittitur, ſecundùm ea quæ dixi *in cap. examinata* 15. *de judiciis*, non dicetur litem conteſtari, probatur ex text. *in l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop. dum*, inquit, *quod propoſita declinatoria debet etiam inſimul lis conteſtari.* Ergo per declinatoriam conteſtata non cenſetur, quam ponderat Azeved. *in d. l. 1. tit. 4. lib. Recop. num.* 25. ubi credit idem dicendum de exceptione rei judicatæ, tranſactionis, vel jurisjurandi ad impediendum proceſſum, vel litis ingreſſum, vel de aliis ſimilibus exceptionibus litis ingreſſum impedientibus, quas enumerat Bartol. *in l. ſepulchri ff de ſepulchro violato*, & *in l. cum quærebatur num.* 5. *ff. judicatum ſolvi.* Marant *in pract. de except. per tot.* Felin. *in cap. exceptionem de except. col.* 9. verſ. *circa peremptorias cum aliis text.* & *ibi* Doctores *in cap.* 1. *hoc tit.* 166. & text. *in l. poſtea in prin. ff. de juſiur. & in l. eleganter* §. *ſiquis ff. de cond. indebiti.* Bonifacius *in ſua peregrina legum partitæ* gloſſ. *non debere.* cum aliis *ſup.* Azeved. *num.* 26. ut etiam exceptio de non agendo ante diem, ſecundùm Jaſon. *in l cum qui* §. *qui ita el.* 1. *num.* 15. *poſt. medium fol.* 87. *de verb. oblig.* Videndus ex aliis Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordinam.* verſ. *quaro.* 14. & Ignatius del Villar. *ad text. in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. reſponſo.* 3. *à num.* 87. ex multis hoc declarat dicens intelligi quando exceptiones peremptoriæ ſint incontinenti probandæ, aliàs requirant altiorem indaginem non impedient litem conteſtari, nec hoc intelligi de omnibus exceptionibus, ſed tantùm de tribus relatis, puta, litis finitæ, & tranſactionis, & rei judicatæ. Et ita tradit *ex text. in cap. 1. hoc tit. per gloſſ. bonam in l. eleganter* §. *ſi quis* verbo *conteſtari ff. de cond. indebiti.* Bartol. *in l. nam & poſtea num. 2. ff. de jure jurando.* Gregorius Lop. quamvis ſub dubio *in l.* 5. *tit.* 10. *p.* 3. probat benè text. *in l. 7. tit. 16. p.* 3. Franciſcus Lurcam *in ſuis communibus opinionibus concluſ. Tu qui nihil* 15. *in ordine*: Aliæ autem exceptiones quæ litis ingreſſum non impediunt licet incontinenti probentur, non impedient litem conteſtari, ut ipſe Ignatius del Villar conſiderat cum Felino *in cap. exceptionem num* 36 verſ. *ſecundò facit de except.* & ſic cavendum à Panormitano *in cap ſuper litteris num.* 8. *ad fin. ſup. gloſſ.* verbo, *niſi forſan de reſcriptis.* ubi Butrius & Abbas ab Oldrado. *conſ.* 106. & ab Alexandro *conſ.* 143. *vol.* 4. aſſerentibus omnes exceptiones peremptorias litis conteſtationem impedire, ſi incontinenti probentur.

Quòd ſi exceptio opponatur ad impediendam 3
condemnationem, tenent multi per oppoſitionem talis exceptionis induci litis conteſtationem cum per narrationem actoris & exceptionem hanc rei, inducatur litis conteſtatio, ita ex gloſſ. *in l. res in judicium C. hoc tit.* Ex quo intelligo dictum Jafredi *deciſ.* 195. quem ſequitur Riccius *ſup. d. deciſ.* 403. *in fin.* ubi dicitur per peremptoriam induci litis conteſtationem, ſi ſuper tali exceptione probatio offeratur.

Sed his omiſſis hodie ex jure Regio per text. 4
in d l. 1. tit. 4. lib. 4 Recop. ubi Azeved. *num.* 26. *poſt med.* in verſ. *quod. tamen.* Rodrig. *de ordin. proceſſu cap.* 6 *num.* 3. attenta ejus diſpoſitione non induci litis conteſtationem per oppoſitionem cujuſcumque exceptionis, ſi ejus legis verba formalia non apponantur, ſcilicet, *ſe negare*, vel *confiteri* petitionem actoris. Nam cùm lex prædicta intra novem dies per verba *nego*, vel *confiteor* litem conteſtari jubeat, & inter alios viginti exceptiones peremptorias opponendas eſſe conſtituat *ut in l. 1. tit. 5. lib 4. Recop.* ſequitur manifeſtè quòd, niſi antea conteſtatio facta fuerit per appoſitionem etiam exceptionum peremptoriarum non inducatur, niſi in ipſarum exceptionum propoſitione petitione actoris negetur. vel confiteatur, prout quotidie ex communi & frequenti ſtylo & uſu fieri videmus: Cùm ergo lex Regia talia verba pro forma ſubſtantiali requirat per æquipollens adimpleri non intelligetur arg. text. *in l. cum* § *ſi prætor. ff. de tranſact. & l. 1 ff. de in integ. reſt.* notant. DD. *in l 1. ff de liber. & poſthumis.* Et ſic fiari ut cum lex Regia diſponat & modum inducat litem conteſtandi, aliter quàm per jus commune erat diſpoſitum, ut dixi *quaſt. præced* judicandum eſt inducere formam ſubſtantialem. Ita Rodrig, *ſup* Rebuffus, *in concordantiis Regni Franciæ rubric. de forma manus appoſit. pag.* 153. Decius *conſ.* 612. *num.* 2.

quem refert Tellus Fernandez *in l. 3. Taur.* 2. *part. num.* 16. Avendaño *reſpon.* 14 *in fine.* Azevedus *ſupra numero* 27. *in fin.* ubi dicit hoc procedere, licet proponatur quælibet exceptio peremptoria, vel talis, per quam ante litis conteſtatio inducebatur, hodie non induci niſi aliquod ex dictis verbis: *nego*, vel, *Confiteor* petitionem actoris ante vel ſub ipſa propoſitione exceptionis opponatur. Et ſic concludit quod licet de jure animus litis conteſtationis præſumeretur, tam in reo quàm in actore, ut jam *d. quæſt. præced.* dixi, Hodie tamen non præſumi niſi expreſsè demonſtretur per verba hæc *nego*, vel *Confiteor*, videndus Socin. *reg.* 241. *lim.* 1. ubi ſic limitat text. *in cap.* 1. *hoc titul.* & ita in praxi videmus litis conteſtaionem fieri, qua quidem conſuetudine exiſtente, nunquam præſumetur animus litem conteſtandi, niſi expreſsè de eo conſtet, Azeved. *ſuprà num.* 28. qui hoc probat, nam expreſſum non dicitur quod colligitur ex conjecturis, vel præſumptionibus, ſecundùm Avendañum *in tit. de las excepciones, num.* 4. *fol.* 155. & *num.* 43. *verſ. nec obſtat.* ubi reſpondet cuidam contrario quod formari poterat.

5 Notabis verò, litis pendentiam in alio judicio impedire ut lis conteſtetur, Guido Papa *deciſ.* 828. cum aliis, Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordin. in* verſic *quæro* 4. & quando verè dicatur litigioſa, Covarruv. *lib.* 1. *pract. cap.* 15. *num.* 6. & ſic ſi exceptio præſcriptionis opponatur proceſſui impedit litis conteſtationem, non tamen ſi meritis cauſæ. Joannes Andre *in cap. exceptionis de litis conteſt. hoc tit. in* 6. Capella Toloſana, *deciſ.* 67 & *ibi in addit.* latè Stephanus Aufrerius, Didacus Perez *ſupra quæſt.* 11. ubi dicit eſſe multum attendendum ad formam proponendi, quia ſi dicas tu non potes agere, vel non es audiendus, quia non habes actionem, tunc enim ad proceſſum opponi, & impedire litis conteſtationem. Secus ſi dicas quòd non foves juſtitiam, quia præſcripſi, nam tunc cenſetur ad merita opponi, ita ex Aufrerio relato poſt Bart. & Aretin *conſ* 99 Item non valere litis conteſtationem, nec induci ſi dato libello contra Joannem tanquam contra hæredem ſuper ſummam, verbi gratia centum aureorum, quando petitum fuit ab actore in eodem libello ut prius reſponderet an ipſe hæres eſſet & Joannes reus conventus reſpondet petitioni, & non interrogationi, ita Capella Tholoſana *deciſ.* 19. *ex glo in l. qui petitorio ff. de re vind. glo.* 2. *ibi* Didacus Perez *ubi ſupra d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin.* verſic. *quæro* 10. & de viginti caſibus, qui impediunt litis conteſtationem videndus Bonif. *in peregr.* verbo *litis conteſtatio fol* 290. *col.* 2. verſic. *quæro ultimò.*

QUÆSTIO IX.

An proteſtatio de non conteſtando litem ſufficiat, ut lis non conteſtetur? & an poſſit reus compelli litem conteſtari

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio qualiter fieri impediatur proteſtatione? & de remediis ut reus compellatur à proteſtatione deſiſtere, ut conteſtetur, num.* 3. & 4.

2 *Proteſtans ſe nolle matrimonium contrahere, aut profiteri liber manet.*

4 *Conteſtari nolens poteſt compelli, non præcisè ſed cauſativè & captis pignoribus, & detentione perſonæ, n.* 5.

6 *Proceſſus factus contra nolentem litem conteſtari valet.*

JAm aliqua dixi de eo qui proteſtatur ſe nolle litem conteſtari ſuper libello exhibito, & poſtea ſimpliciter reſpondeat ad libellum negative, nunc verò dubium eſt de reo qui negat petita, dicendo & proteſtando ſe illud dicere non animo conteſtandi, nec intendit litem conteſtari. In quo articulo Doctores *in l.* 1. C. *in cap. unico hoc tit* dicunt eam proteſtationem litis conteſtationem impedire. Ita Montalb. *in ſuo repertorio ad Abbatem* verbo *lis verſ.* 5. & ſuadetur ex traditis à Philippo Corneo *conſ.* 132. *num.* 8. *lib.* 1. Alexand. cum aliis *conſ.* 42. *num.* 4. *lib.* 3. & ita communiter tenent Maranta *in pract hoc tit. pag.* 422. *num.* 10. Gregor Lopez *in l.* 3. *tit.* 0. *p.* 3. *in* verbo *non ſequitur* Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib* 3. *hoc tit* glo. *quæro* 15. ubi hanc ſententiam confirmat & probat. Ex eo, nam ſi quis proteſtatus fuerit ſe nolle matrimonium contrahere, quod eſt cauſa favorabilis, licet poſtea verba matrimonii protulerit, non eſt propter hoc matrimonium contractum, *cap. tua de deſponſalib.*. Secundò ex *cap. perlatum de his quæ vi, met. ve cau fiunt* ubi proteſtatio præcedens contraria profeſſioni, profeſſionem & ingreſſum violat. Tertiò, nam confeſſio in judicio facta non tenebit proteſtatione præcedente, *cap Lotarius* 31. *quæſt.* 1. ita tenet Bartol. Briginien. *in quæſtionibus Venerealibus quæſt.* 34. dicendo poſt Tancredum, & Hugonem, quòd non eſt facta litis conteſtatio. 1 2

Quòd ſi in hac proteſtatione fallaciter perſeveret reus, poterit per remedia juris compelli, & coerceri ad litem conteſtandam, veluti actori petenti miſſionem in poſſeſſiònem bonorum decernendo ex primo, vel ſecundo decreto: nam ex primo decreto nudam rei detentationem cuſtodiæ cauſa & pignoris vice actor conſequitur, nec fructus lucratur: ex ſecundo verò efficitur verus poſſeſſor ut latè dicam *infra in cap. quoniam frequenter.* §. *in aliis, ut lite non conteſt.* ita Andreas Vallenſ. *hic* §. 1. *num.* 9. ubi cum Panorm. *in cap. unico hic* quod reus poterit ab hac compulſione appellare, ſi per eam ſe ſa gravatum ſenſerit. 3

Ad ſecundam difficultatis partem jam aditus patet, & licet de jure communi non levis ſit Doctorum controverſia, aliorum dicentium ad litem conteſtandam poſſe reum præcis compelli, inter quos Bartol. & alii, quos ſequitur Bolognetus, *in l ſi finita* §. *Julianus num.* 88. *ff. de damno infecto* Maranta *de ord. judicior.* 6. *part memb.* 10. *num.* 8. Gregor. *in l.* 3. *tit.* 10. *part.* 3. Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3 *ordin. quæſt.* 4. *per text. in l ſtipulantem* 83. §. 1. *ff de verb. obl l. quoties* 21. ibi *omnimodo ff. de noxalib.* Negantium vero fundatur *in l. unica C. ut nemo invitus agere vel a cuſare compellatur & in l ſed hæ* § *prætor. ff. de procurat.* ita tenent Avendañ. *reſp.* 1. *num.* 21. videndus *ubi ſupra* Bolognetus. Sed Pichard. noſter ut eam controverſiam componat *in manuduct. ad prax. part* 1 *præcep.* 3. *num* 9. ait veriſſimum eſſe præcisè compelli non poſſe, quia voluntas vim non patitur *cap. merito* 15 *quæſt.* 1. *cap. ita ne* 32. *quæſt.* 5. rectè tamen cauſativè, cum alias patiatur miſſionem in poſſeſſionem, ut dictum eſt *num. præcedenti* & apud nos 4

habeatur

habetur pro confeſſo, ad quod indocit text *bel-*
liſſimum in leg. 2. §. quid ergo ff. de ventre inſpi-
ciendo.

Quare attenta juris communis diſpoſitione ſe-
5 cundùm relatam communem ſententiam poterit
reus, etiam de jure Regio invitus compelli ut li-
tem conteſtetur modo dicto, id eſt, captis pigno-
ribus, & etiam per detentionem perſonæ, ut no-
tat Gregor. *ſupra in d. l. 3. per text.* ibi *ante deci-*
mos que debe conſtreñir al demandado quellanamen-
te reſponda, ſi, ò, non a la demanda que le facen,
cum aliis Alphonſus Villadiego *in l. 1. tit. 1. lib. 2.*
de fuero juzgo num. 2. Azeved. *in d. l. 1. tit. 4. lib.*
4. Recopilat. n. 16. verbo *ſea tenudo* & cum aliis
Rodrig. *de ord. proc. cap. 6. num.* 8. ubi dicit ho-
die attenta diſpoſitione dictæ legis ita procedere
præcisè, quia habetur pro confeſſo abſque alia ſen-
tentia tranſacto tempore novem dierum, & ſic Di-
dac. Perez *d. quæſt.* 4. advertit procedere ex vi
confeſſionis præſumptæ à lege per tranſcurſum il-
lius termini: quod intelligit Azevedus relatus
quando actor petit litem conteſtari, & cum mul-
tis aliis ita tenet videndus Zevallos *commun. con-*
tra, quæſtione 307.

Verùm ſi reus noluerit litem conteſtari proceſ-
6 ſus geſtus abſque conteſtatione validus erit, no-
tat Paz *in prax. 6. temp. num.* 5. *de* ex doctrina
Bartoli *ex l. non videtur defendere* 73 *ff. de reg. jur.*
Rodriguez *de ordin. proc. d. cap. 6. num. 8. in fin.*
ex eo, quia illa facta confeſſio quæ à lege induci-
tur ex tranſcurſu termini novem dierum ad con-
teſtationem aſſignato, pro conteſtatione habe-
tur. Et ſic tenent contra Avendañum ſuprà cita-
tum.

QUÆSTIO X.

An exceptio ſervitutis oppoſitæ impediat litem conteſtari? & quid de exceptione ſpolii oppoſitâ per reum? & quid de excipiente de inventario non confecto, quando excipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum & quid, ſi opponatur per viam notorii.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione ſervitutis, niſi in caſibus ubi ſervus poteſt agere. n. 3.*
2 *L. 10. tit. 3. p. 3. explicatur.*
4 *Conteſtatio impeditur oppoſito ſpolio per viam exceptionis.*
5 *Conteſtatio impeditur ab hæredo ſi opponat de inventario non confecto, niſi in caſibus de quibus, num. 7.*
6 *Executio inſtrumenti non fit contra hæredem infra tempus inventarii conficiendi.*
8 *Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione peremptoria per viam notorii, & quæ iſta ſit, numera 10.*
9 *L. 28. tit 1. p. 7. & l. 8. tit. 20. lib. 4. fori intelliguntur.*
10 *Exceptio notoria dicitur ea de qua conſtat per publicum inſtrumentum.*
11 *Proceſſus non redditur nullus, ſi judex procedit ad ulteriora non obſtantibus exceptionibus oppoſitis & impedientibus litis ingreſſum.*

EX dictis *ſupra quæſt.* 8. fluit inveſtigatio ho- 1
rum dubiorum; & quoad primum, dico quòd
ſi reus conventus opponeret de ſervitute actoris,
puta *tu non potes eſſe in judicio quia ſervus es, vel alias*
incapax comparendi judicio, ita hujuſmodi excep-
tionem impedire litis conteſtationem fieri, ut ulte-
rius non poſſit procedi uſquequo ſuper hujuſmodi
exceptione pronuntietur *ut in l. 5. tit. 10. p. 3.* ibi.
Decimos que el juzgador debe primeramente oir y
saver ſi eſte es ſiervo, a libre. Cujus rei ea eſt ra-
tio, nam in omni judicio quantumcumque ſum-
mariè ante omnia eſt legitimanda litigatoris per-
ſona juxta tradita *ſupra ad rubr. de judic. num.* 23.
& in cap. cauſam 9. eodem per quæſtione, & quæſt.
16. *n.* 10. glo. ordinaria *in l. 2. C. de ad. divi Adri.*
tollen. ubi Bartol. *num.* 2. verſic. *unde perſona* &
ibi Paulus Pariſius *in addit.* Bald. *in l. 3. §. ibidem*
ff. ad exhib. & in l. nec quidquam §. de plano ff. de
offic. proc. & legat. Jaſon. *in d. l. 2. num.* 4. Bart. in
extravaganti *ad requirendum* verbo *figura num.* 7.
Regia Lex. 1. *tit.* 3. *p.* 3.

Sed prædictæ diſpoſitioni reſiſtit admodum di- 2
ſpoſitio text. etiam de jure Regio *in leg. 10. tit. 3.*
part. 3. ubi exceptio ſervitutis oppoſitæ non im-
pedit litis conteſtationem fieri, & quod judex ad
ulteriora procedat, ut conſtat, ibi *defenſiones* &
in verſic. *e por ende decimos* tres enim ſolutiones
præſtitit Gregor. *ibi*, quas *divinatorias* vocat; ve-
rum earum tertia & ultima communiter approba-
tur quatenus docet *d. l. 5. partita* procedere quan-
do ille qui excipit, habet prohibitionem in prom-
tu, hoc eſt, in continenti, de qua probatione la-
te dicam *in cap. litteras de reſt. ſpoliat.* legem au-
tem 10. procedere. quando exceptio ſervitutis re-
quireret altiorem indaginem, & ad id ponderat ver-
ba ibi: *non ſe debe el juzgadar. detener por ellas*, qua-
ſi pars opponens de tali exceptione petat ſibi lon-
gam dilationem dari ad eandem exceptionem pro-
bandam, ita ſequitur Molina *de primogen. lib. 4.*
capit. 9. num 14. Et ex multis fundamentis Igna-
tius de Villar Maldonatus *in ſylva Reſponſor. lib. 1.*
reſpon. 3. à num. 73. qui *num.* 74 ait præfatam 3
concluſionem fallere in caſibus ubi ſervus habet
legitimam perſonam ſtandi in judicio, de quibus
in l. vix certis ubi per ſcribentes *ff. de judic. & in l.*
8. *tit.* 2. *p.* 3. quia in his exceptio ſervitutis non
impedit litem conteſtari, & per conſequens ſer-
vus non conteſtans punitur pœna text. *in l. 1. tit.*
4. lib. 4. Recop. & ſic ceſſare rationem prædictæ
leg. 5. partitæ.

Ad ſecundum dico, quod ſi reus perſonaliter 4
citatus opponeret de ſpolio facto ab actore per
viam exceptionis, impediet litis conteſtationem
fieri: ſecus ſi per viam reconventionis, & ob hoc
non habere locum pœnam text. *in d. l. 1. tit. 4. lib.*
4. Recopilat. contra non conteſtantem litem intra
novem dies, videndus Ignatius de Villar. *ubi ſupra*
in ſylva reſpon. 3. nu. 97. Gregor. Lopez *in d. l.* 5.
qui multis modis hoc limitat, text. eſt ubi glo. *in*
ſecunda lectura in l. ſi de vi, ubi DD. *ff de judic.* me-
lior. text. *in cap. cum dilectus de ord. cogn.* ubi An-
tonius Abbas, & Imola *d. l. 5. tit. 10. part.* 3. Cu-
jus rei ea eſt maxima ratio, nam ſi ſpolium deduci-
tur per viam exceptionis ſuſpenditur cauſa princi-
palis, & datur reo excipienti dilatio competens ad
probandum ſpolium, ut *in cap. frequens de reſt.*
ſpolia

ſpoliat. lib. 6 quo probatio judex per ſuam interlocutoriam ſententiam pronuntiare debet, ne actor in cauſa audiatur quin prius reſtituat reo quod abſtulit. Nec hoc quidem caſu actor ad reſtitutionem rei condemnandus eſt, cùm exceptio ſpolii operetur tantùm actionis excluſionem, & non rei reſtitutionem. Quòd ſi exceptio ſpolii per modum reconventionis opponatur, tunc procedetur ſuper utraque cauſa ſimul tam principali quàm ſpolii, uti late dicam *infra d. cap. cum dilectis & in cap. fin. de ord. cogn.* ubi communiter ſcribentes & *ibi* gloſſ. magna *ad med.* verſ. *ſit ergo cautus.* admonet Advocatos ut ſint inſtructi in modo opponendi prædictam exceptionem, & de praxi bene Abbas *in d. cap. cum dilectus in notabil.* 6. Maranta *in ſpeculo Advocator. 4. part. quaſt.* 3. *num.* 41. et colligitur etiam aperte *ex d. l.* 5. verſiculo *otroſi decimos.* Nec id omne alia ex cauſa fit quàm odio ipſius ſpolii, nam contra ſpolium inferentem inſurgunt jura & valde favent ſpoliatis, ut conſtat ex prædictis juribus, & toto tit. *de reſt. ſpoliator.* Et exprimit text. *in d. l.* 5. *partita* ibi: *Por que la fuerza nace de gran codicia, o de gran ſobervia, i por en de los juzgadores ſe deben ante parar à ella occorriendo ad forzado con juſticia.* Quod ſi dubites, an ſpoliationis exceptio poſſit opponi non ſolùm ante litis conteſtationem, ſed etiam poſt; videbis quæ notant DD. *in d. cap cum dilectus* in verſ. *citra litis conteſtationem & ibi* Balboa à *num.* 32. cum aliis ab eo relatis *ubi* dicam.

5 Ad tertium, in excipiente de non confecto inventario, quando excipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum, dices litis conteſtationem impediri, quia cùm hæres intra tempus conficiendi inventarium conveniri non poſſit, ſequitur ut ſi opponat adverſus actorem de hac exceptione dilatoria, quòd conteſtatio litis impediatur *l. fin. §. donec C. de jur. deliber*, ubi Bart. Bald. Paul. Alexand. & Jaſon. & communiter ſcribentes idem Alexan. ad Bart. *in l. vir. bonus ff. judicat ſolu.* Boerius *deciſ.* 35. *n.* 1. Vital de Camb. *in tract. clauſul. cap. nihil, novar. inventarii confeſſione pendente.* Capella Tholoſ. *quaſt.* 321. ubi Aufrerius *in additionib.* text. *in l.* 7. *tit.* 6. *l.* 13. *tit.* 9. *part.* 7. Ignatius del Villar. *ſylva reſp.* 3. *n.* 72. qui commendat videndos Suarez *in l. poſt rem judicatam in* 1. *extenſione num.* 6. *ff. de re jud.* Gregor. Lop *in d. l.* 7. gloſſ. *mandando algo* Petrus Dueña *reg.* 267. Franciſcus Vivius *in ſuis communib.* verbo *exceptio oppoſita per hæredem.* Et ſic evenit ut contra dictum hæredem excipientem de inventario conficiendo pendente tempore, non fiat executio ſententiæ latæ contra defunctum. ita Bartol. conſiderat ex 6 text. *in d. l. fin. §. donec C. de jur. deliber.* Et eodem modo practicari quotidie per illum text. quòd executio inſtrumentorum non fit contra hæredem infra tempus conficiendi inventarium, quod maximè tenendum mente commendat Roderic. Suarez *ubi ſup. num.* 5. Qui dicit etiam id locum obtinere ubi hæreditas eſt locupletiſſima, & eſt notoriè ſolvendo, quia juſtè datur talis dilatio propter occupationem inventarii conficiendi. Bald. *in d. §. donec in §. cum igitur ejus d. legis in princ.*

Verùm relata ſententia fallit. Primò, ubicun- 7 que hæres convenitur ad reſtitutionem uſurarum, vel aliarum rerum malè ablatarum à defuncto, quas per teſtamentum, vel contractum mandavit reſtituere. Et hoc propter periculum animæ, quæ in omnibus rebus præferenda eſt *cap. cum infirmitas de pœnis, l. ſancimus C. de ſacro ſanct. Eccleſ* Salicetus ſequitur hanc doctrinam *in d. l. fin. §. donec* ubi Angel. & Alexand. Bald. *in add. ad Speculator tit. de inſtrum. edit.* Secundò fallit in relictis ad pias cauſas, ut ipſi tenent, & facit elegans text. *in l. nulli C. de Epiſc. & Cleric.* ibi: *pium defuncti propoſitum ſine ulla cunctatione ubi convenit impleatur*, ubi gloſſ. exponit *ſine ulla cunctatione*, id eſt, *ſine ulla mora.* Et ſic etiam limitatur 3. ex eadem ratione, ſi hæres conveniretur pro impenſa funeris, vel pro alimentis relictis pauperibus, qui fame perirent, cùm ſit eadem ratio quæ in uſuris, idem Alexand. *in d. §. donec.* conſiderat ex aliis, idem Rodericus *ibi num.* 6. 4. Fallit, quando ipſe hæres alios inquietat ut hæres, quia poterit reconveniri à conventis ab eo, quod intelliges niſi ipſe alios conveniret neceſſitate compulſus, putà, quia debitores hæreditarii cum pecunia fugiebant, unde fecit eos capi, vel domus vicinæ minabantur ruinam ſuper domum hæreditariam, unde petiit cautionem damni infecti, ita Angel. *in l.* 1. *§. hac ſtipulatio ff. cui plus quàm per legem falcidiam in* 6. *colum.* argum. text. *in l. ſed ſi §. & agunt per text.* ibi: *ff. de judic.* & auth. *& conſequenter C. de ſent. & interloc.* ſequitur Rodericus Suar *ſup. num.* 8. Quintò, fallit, ubi hæres conveniretur rei vindicatione, quia tunc ex quo convenitur ut quilibet poſſeſſor, non ut hæres, non gaudebit beneficio *d. l. fin. d. §. donec C. de ju. deliber.* ita Salicet. Bald. Paul. Alexand. poſt alios *in d. §. donec* reprobata opinione Cini, *ibi*: idem tenet Angel. qui allegat text. ſingularem *in ſimili in l. Neſenius §. fundi ff. de re jud.* & cum eis *ſup.* Roderic. *in l. poſt rem judicatam extenſione* 1. *numero* 7.

Ad quartum & ultimum, dic quòd quando ex- 8 ceptio peremptoria opponitur per viam notorii, litis conteſtationem impediet, licet de ſui natura litis ingreſſum non impediat, & hæc quandocunque opponi poteſt etiam poſt tempus aſſignatum *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* quod procedit ex eo, nam quando reus opponit exceptionem notoriam, & ipſam ut notoriam allegat, uti jure optimo ei permittitur juxta notata per ſcribentes *in cap cum ordinem de reſcript. l.* 1. *tit.* 5 *lib.* 4. *Recop & in l. fin. tit.* 8. *lib.* 8. *ejuſdem Recop.* tunc judex debet expellere actorem à limine judicii, cùm de ejus calumnia manifeſtè conſtet, ut *in l. qui cùm major § penult.* ubi gloſſ. verbo *calumnioſam ff de bon. libert.* Alexand. *in l. creditori col.* 1. *ad medium ff. de pact.* quod ſanè intelligi debet non de quacunque exceptione peremptoria notoria, ſed dumtaxat de ea, quæ reſultat ex facto notorio actu permanenti. in qua ſufficit allegatio abſque alia probatione, & poteſt opponi, etiam poſt concluſum in cauſa, gloſſ. notabilis, & à multis celebrata in clem. *appellanti de appellat.* verbo *judicis* ubi ſcribentes Felin. *d. cap. cum ordinem.* Maranta *de ord judic* 6. *part. c. de appellatione num* 142. Bart. *in l* 1. *ff de except. n.* 10. Cardinalis in *clem.* 1. *quaſt.* 22 *de foro comp.* 9 Et de hoc facto notorio intelligendam eſſe *l.* 28 *tit. p.* 7. *in fin.* quæ diſponit notorium probatione non indigere, & pariter intelligetur *l* 8. *tit.* 20. *lib.* 4 *fori in fine*, & *ibi* tenet Montalbus in verbo *prueba no aya.* Et intelligitur *l* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* quæ ſtatuit viginti dies ad exceptiones peremptorias allegandas. Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 3 *lib.* 2 *ordin.* in glo. *faſta veinte dias*, cum multis videndus Ignat. del Vil- 10 lar. *in ſylva* 3. à *n.* 91. *uſque ad* 96. ubi etiam *n.* 94. dicit hoc etiam declarari quando de exceptione per viam notorii conſtaret per publicum inſtrumentum, quia quod

quod publico conſtat inſtrumento dicitus notoriè apparere cùm ſit veritas apparens, & probatio probata *l. Imperator in 1. lectura ff. de ſtat. hom* Jaſon *in l. admonendi ff. de jure jur. n. 154 & in l. 1. n. 10. ff. de novi oper nunt.* Felin. *in d. c. exceptionem n. 34.* ubi Abbas *n. 15.* Butrius *in c ex parte B. de for. comp. col penult.*

11 Unum notandum duxi præcipuè ad ea quæ dixi *ſup. q.* 8. de illis tribus exceptionibus litis finitæ, tranſactionis, & rei judicatæ, quòd ſi oppoſita aliqua ipſarum judex nihilominùs ad ulteriora procedat, ex hoc proceſſus non reddetur nullus, ſed reſervandas eſſe tales exceptiones ad merita cauſæ præterquam in exceptione rei judicatæ, nam ea oppoſita non poteſt judex ad ulteriora procedere, dixit eleganter Paulus Caſtrenſ. *in conſ.* 247. incipit *: cauſa quæ vertitur n. 5. & 6. lib.* 1. per text. *l. nam & poſtea ſ. 1. & §. ſi damnetur ff. de juriſiur.* & per alia jura, quæ *ibi* allegat Paul. quam ſequitur Craveta. *conſ* 204. *n.* 7. ſed vide quæ congerit Rodrig. *de ord. proceſ. c. 6. à n.* 29. & Ignat del Villar. *in d. reſp. 3. n. 90. in fin.* ubi dicit jam hodie pactum de oon petendo impedire litis ingreſſum *ex l. 7 tit. 16. p. 3* & corrigi communem Doctorum aſſerentium quod exceptio pacti de non petendo non impedit litis ingreſſum, ut voluit Bartol. *in d. l. nam & poſtea.* Alexand. *in l. creditori C. de pact. in prin.* Et adjunges hæc dictis *infrà in Rubrica de exceptionibus.*

QUÆST. XI.

Litis conteſtatio an fieri poſſit die feriato? & intra quod tempus fiat.

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis poteſt fieri die feriata in favorem hominum ſecus in honorem Dei niſi terminus finiatur in ultima die termini, n. 2. 3. & 4*

5 *Conteſtatio fit intra novem dies, qui currunt de momento ad momentum n. 6. fallit, n. 8. & 9.*

7 *Dies ad conteſtandam litem ita debent eſſe continui, ut dies termini computetur in terminum.*

8 *Conteſtatio poteſt fieri ultra novem dies legis Regiæ, quando citatus eſt in longinquo.*

9 *Terminus novem dierum ad conteſtandum non currit, quando citatus petit à judice dilationem ad quærendum advocatum.*

10 *Novem dierum terminus datus ad conteſtandum, poteſt ex cauſa abbreviari, ſeu prorogari à judice.*

AD primum, de jure Regio eſt *lex 2. tit. 4.*
1 *lib. 4. Recop* ubi conceditur litis conteſtationem poſſe fieri etiam die feriato, cujus rei ea poteſt eſſe ratio, quia ſi confeſſio partis in judicio die feriato recipi poteſt ex doctrina Baldi, & aliorum, quos refert Didac. Perez *in l. 2. tit. 3. lib. 3. ordin* gloſſ. *en cada un dia.* inter quos Innocent. *in c. ultra tertiam de reſt.* Maranta *in ſpec. advocat. 6. p. actu 10. num. 36.* videndus Felin *in c. ſignificaverunt n 9. de jud.* Greg. Lop. *in l. 33.* verbo *mober demanda. tit. 2 & l. 35. eod tit. p. 3.* ubi de pluribus actibus qui diebus veritatis poſſunt in judicio fieri, de quibus agam *infra ad tit. de feriis*, tenent in terminis Rodrig. *de ord. proceſſu hoc tit c. 6. n. 26.* Azevedus *in d. l. 2. n.* 1.

Sed quia dubium eſt an hoc procedat in omni 2
die feriata, cùm ſint quidam dies feriati in honorem hominum, & alii in honorem Dei, reſpondendum credo relatam doctrinam tantùm intelligi de die feriata in honorem hominum, in qua poterit fieri litis conteſtatio, quia tali etiam die poteſt fieri libelli porrectio. *l. miles § ſexaginta ff. de adulter.* & de hac tantùm die intelligendam eſſe dictam *l. Regiam* docet Azevedus *ibi n.* 2. Quòd ſi dies fe- 3
riata ſit in honorem Dei, tunc litis conteſtationem fieri non poſſe docet ipſe *ibi n.* 3. ex eo quia libelli porrectio ea die fieri non poteſt, etiamſi porrigatur ſuper quantitate minima. Maranta *ſup. n. 14.* & adducit ipſe text. *in l 5. tit. 2. p. 3.* ubi proponuntur actus qui poſſunt fieri die feriata & nihil cautum invenitur de hoc caſu, facit gloſſ. magna *in l 1 C. hoc tit.* Verùm hæc pars limitari videtur quando terminus limitatus novem dierum, 4
de quo *infrà*, finitur in die feriata, nam cùm ſint continui, tunc bene fiet litis conteſtatio in ultima illa die feriata in honorem Dei, arg. text. *in c. fin. de judic.* Et probatur ex his quæ *ibi* dixi *q. 5. n. 5.* Et ex aliis quæ conſiderat Azeved. *d. l. 2. num. 4.* ſed videbis quæ latè dico *infra ad text. in cap. 1. de feriis.*

Ad ſecundam partem difficultatis reſpondeo ex 5
dictis *ſup. in cap. 1. de libelli oblatione quæſt. 3. à num* 1. Etenim de jure communi dabatur reo terminus viginti dierum intra quod deliberaret, an conteudere vel cedere deberet auth. *offeratur. C. hoc tit.* & licet de jure partitarum *in l. 41. tit. 2. p. 3.* aſſignaretur ad conteſtationem terminus judicis arbitrio *ibi* in verſic. *E deſpues*, aut terminus *trium dierum*, ſecùndùm aliam diſpoſitionem legis 6. *tit. 3. p. 3.* in verſ. ibi *: E ſi por ventura* tamen hodie jam per text. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* Lis conteſtari debet uſque ad novem dies continuos à die propoſitæ petitionis à domino, vel ejus procuratore, & ipſi reo intimatæ, aliàs tranſacto eo habebitur pro confeſſo in cauſa & re ſibi petita idem *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* & utrobique Azeved & Didac. Perez ex multis explicat, quibus addo *ad plura* Rodrig. *de ord. proc. cap 6. à n. 10.* Ignat del Villar. *in ſylva. reſpon. 3. per totum.*

Pro cujus intellectu notandum primò eſt, dies 6
illos continuos currere à die notificationis, & ſcientiæ Rei, vel ejus procuratoris, ſive dies illi ſint feriati, ſive non, ut jam dixi & colligitur ex doctrina gloſſ. *in l. fin. C. de tempor. integr. reſt.* verbo *ſupervacuam*, & gloſſ. celebris *in clem unica de in integr. reſt.* ubi communiter DD. explicat Azeved. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. à num.* 42. ubi reſpondet ad dubium quoddam, nam ſi omne tempus in jure noſtro continuum reputatur, fruſtra lex illa aſſignat novem continuos, & dicit factum fuiſſe ut auferretur omnis quæſtio & dubitatio ad differentiam temporis utilis, quod non currit in diebus feriatis, ut patet ex gloſſ. dictæ *Clem. unicæ*, & ſic ſemper continuum tempus creditur, niſi expreſsè diſpoſitum ſit quod utile ſit, ut colligitur ex gloſſ. *rubr. ff. de diverſ. & tempor. præſcript.* ubi notant communiter ſcribentes. Videndus Gomezius *3. tom. var. cap. 8. num.* 2. Avendaſi. *de exeq. mand. cap. 5. num. 21. lib. 2.* Rodriguez *de ord. proc. d. cap. 6. num* 13.

Secundò, notabiliter hic à Doctoribus quæri- 7
tur, an dies ita continui debeant eſſe, ut dies termini,

mini, in quo notificatm ſuit actoris petitio reo, vel ejus procuratori computetur in termioo illo novem dierum, & practerquam quòd plura dicam generaliter de hac quaeſtione *infrà ad tit. de dilationib. & in terminis hujus quaeſtionis*, diem illum in terminum computari, quia terminus novem dierum currit de momento ad momentum, qui currunt ab ipſo die notificationis libelli, & ſcientiae ipſius, teneot Azeved *in d.l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. n. 15*. Didac. Perez *in l. 1. tit. 2. lib. 3. ord. q.* 26. nam cùm favor actoris & odium Rei hic verſetur, ideò de momento ad momentum tempus computatur, ex eleganti doctrina gloſſ. verbo *exegerit in c. cum in cunctis de elect.* ideoque ſcribendam eſſe horam notificationis, cum ratione unius horae poſſit oriri dubitatio, notatur *in c. ſi eo temporè de reſcript. lib.* 6. nam ut tenet Mootalbus *in l. 7. tit. 11. lib. 2. fori gloſſ.* 1. eſt & alia novem dierum. Hic terminus currit de momeoto ad momentum. ita Rodrig. *de ord. proc. c. 6. n. 11*. Et latè de jure Regio probat Dueñas *Reg.* 196. Verù u Parladorius videtur aliud dicere *lib. 5. rer. quot. cap.* 10 *à num.* 3. cum multis, de quorum intellectu dicam *loco relato.*

8 Tertio pro declaratione *d. l. Regiae*, & etiam juris communis notandum eſt, quod ſi reus exiſtat extra locum domicilii in loco multùm remoto à loco judicis citantis, praedicti novem dies non computabuntur a die citatioois factae ſed ab ultimo die termioi reo aſſignati per litteras ipſas citatorias ad comparendum per ſe vel per procuratorem text. *de jure Regio in l. 1. tit. 5. lib* 4. *Recop.* quod eſt juri conſonum, ſi quidem conſiderata locorum diſtantia eſt aſſignandum tempus judicis arbitrio, ut reus comparet *l. nonnunquam l. ad peremptorium ff. de jud. l. 3. tit. 3. lib. 4. Recop.* ibi: *pero ſi pareciere a los del Nueſtro Conſejo.* alias enim intra tam breve tempus impoſſibile eſſet quòd reus citatus ad locum judicii veniret per ſe ipſum, aut procuratorem, advocatóſque coofuleret, atque actoris libello reſponderet. Ignat. del Villar. *in d. l. 1. tit. 4. lib.* 4. *Recop reſp. 3 ſylvae lib* 1. *n.* 100. Conſtat verò quòd terminus citationis congruus debet eſſe ut citatus compere poſſit nè inutilis citatio reddatur Afflict. *deciſ.* 124. *num.* 1. valida enim non eſt citatio nimis arcta & brevis Speculator. 2. *p. cit. contra num.* 12. Rebuff *in l. unica C. de ſent. quae pro eo quod inter notab* 3. *n.* 3. Azeved. *in d. l* 1. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recop. n.* 13. Et quando terminus dicatur brevis videnda eſt gloſſ. *in cap.* 1. *de dilationib* ubi Abbas *num.* 7. & DD.

9 Quartò, notandum eſt, praedictum termioum novem dierum non currere in eo caſu, quo reus qui poſtquam citatus eſt petiit à judice dilationem ad quaerendum advocatum, & ei conceſſa fuit, quae ex jure Regio eſt trium dierum *l.* 28. *tit* 16. *lib.* 2. *Recop.* nam praedicti tres dies non computantur in novem dies aſſignatos *in d. l* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* ad litem conteſtandam, qui computandi ſunt poſt lapſum praedictorum trium dierum, fruſtra enim dilatio ad quaerendum advocatum concederetur, ſi talis dilatio computanda eſſet in praedictis novem diebus; cauſa ergo legitima eſt inquiſitio advocati *l. ab hoſtibus § fin. ff. ex quibus cauſ. major.* optima gloſſ. *ium. text. ibi in. l. ait praetor. §. fin. gloſſ. penult. ff. eod.* Hanc verò doctrinam intelligit Ignat. del Villar *ubi ſup. n.* 102. *reſpectu judicium inferiorum*; ſed in tribunalibus ſupremis hanc dilationem oon dari ipſe affirmat. Sed ego dico in ſupremis tribunalibus potiùs eſſe admittendam, cùm in ipſis potiùs aequitas naturae attendatur ex dictis *ſup. in cap. dilecti 6. de judic. quaeſt.* 11. Et ſic in praxi apud ſuprema Conſilia vidi obſervari.

10 Quintò, notabis terminum iſtorum novem dierum datum ab ipſa lege Regia ad litem conteſtandam, poſſe à judice exiſtente juſta cauſa abbreviari & limitari, praecedente cauſae cognitione, juxta doctrinam Bartoli & Bald. *in l.* 2 *num.* 4. *ff. de re judic.* Rodrig. *de ord. proc. cap.* 6. *num.* 12. qui hoc confirmat ex eo, nam terminus dilatoriarum eſt conteſtatione litis *d. l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* quae probat intra dictos novem dies proponendas eſſe exceptiones dilatorias & litem conteſtandam & poſſe judicem praedictum terminum limitare, & diminuere.

QUÆSTIO XII.

An ex eo quòd reus litem non conteſtetur, habeatur pro confeſſo omni jure? vel an ſit neceſſaria accuſatio contumaciae partis? &, an praerequiratur vera contumacia, vel ſufficiat ficta? & an requiratur judices ſententia declaratoria, per quam reus declaretur pro confeſſo? & quid de haerede Rei conventi,

SUMMARIUM.

1 *Praemiſſum ad quaeſtiones.*

2 *Reus non conteſtando litem, qualiter habeatur pro confeſſo? & num.* 3.

3 *Confeſſio ficta reputatur ea quae reſultat à non reſpondente & conteſtante in termino novem dierum.*

4 *Acuſatione contumaciae neceſſaria eſt, ſecundùm communem. ut habeatur pro confeſſo, qui litem non conteſtatur, contra num.* 5.

6 *Contumacia Rei non comparentis eſt incuſanda in tempore, aliàs manet circumducta citatio, & idem de actore.*

7 *Statutum loquens de imponenda poena contumaci, intelligitur in vero contumace, non in ficto declaratur exemplis num.* 9.
L. 1. tit 4 lib 4. Recop. & num. 11. *&* 23. *&* 33.

8 *Actus verus & fictus qualiter comparentur?*

10 *L. lecta ff ſi cert petatur adducta. num.* 8 *intelligitur*

11 *Fictio fictionis regulariter non admittitur, ſicut ne ſervitus ſervitutis.*

12 *Citatio domi facta non parit contra citatum contumaciam veram.*

13 *Argumentum de extremo praeſumpto ad verum non admittitur, admittitur de extremo vero ad extremum fictum.*

14 *L. ſi ut proponis C. de aedif. privatis intelligitur.*

15 *L.* 23. *tit.* 11. *part.* 3. *lib.* 1. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.*

16 *L. diffamari C de ingen. & manumiſſis.*

17 *L* 4. *tit lib* 4. *Recop.*

18 *L.* 9. *tit.* 23. *part.* 4. *& l.* 4. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recop.*

19 *Chirographum non recognitum à citato in perſona in termino ſibi aſſignato ſtatim mandatur executioni*

20 Con-

20 *Contumacia vera requiritur in pluribus caſibus,* remiſſivè.

21 *Sententia declaratoria requiritur, ut contumax pœnam incurrat legis Regiæ, & qualiter? n.* 22. & 23.

22 *Sententia declaratoria pœna à contumace incurſa ei debet intimari ut ab ea appellet.*

24 *Reus qui non conteſtatur litem intra novem dies, poteſt adhuc non incurrere pœnam legis Regiæ, ſi compareat antequàm contumax declaretur.*

25 *Moræ purgatio admittitur in contumaco, ut &* num. 24.

26 *Hæres contumacis non comparentis non incurrit pœnam contra contumacem latam: Nec judex poterit procedere, n. 27. quid de jure Canonico? n.* 28.

29 *Confeſſio vera in judi io facta hæredes comprehendit, & quid in ficta?*

30 *Pœnales actiones tranſeunt in hæredes, ſi reus moriatur lite iam conteſtata.*

31 *L. 2. ff. ad l. Jul. repetund. l. 3. §. quod autem ff. quod quiſque juris l 2. ff. ad l. Jul. Majeſt. l. 2. ff. ad l Jul. peculat.* remiſſivè.

32 *L. ex judiciorum 10. ff. de accuſat. l. fin. ff. ad l. Jul. Majeſt. l. 1. §. ſed interdum ff. ne de ſtatu,* remiſſivè.

33 *L. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. non habet locum in aliquibus,* remiſſive.

1 HIc de pluribus inquiro, quorum diſquiſitio licet ſit potiùs pro praxi quæ deducitur ex *l. 1 tit. 4. lib. 4. Recop.* in illis verbis, *Y ſi aſſi no reſpondiere que ſea avido por confieſſo por ſu rebeldia por eſta nueſtra ley aunque no ſea dada la ſentencia contra el ſobre ello,* tamen quia incidere poterat reſpectu termini aliàs de jure communi conſtituti ex auth. *offeratur. C. de lit. conteſt.* de quo *ſup. quæſt. præced.* io verſ. *ad ſecundam,* ideo accipies ſequentia.

2 Ad primum reſpondeo, dicendum quòd licet regulariter de jure civili oon poſſit quis haberi pro confeſſo, ut tenet Bald. *in cap. nullus de præſump.* Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 467. *col.* 2. *vol.* 1. per text. *in l. Divus ff. de cuſtodia reorum l. inter accuſatorem ff. de pub. jud.* Aymon Craveta. *conſ* 254. tamen eodem jure, ſiquis fuerit contumax in comparendo, tuoc ut talis condemnabitur, ut *in l. ætate §. qui tacuit ff. de interrog. act. cap. fin.* ubi gloſſ. *de confeſſis lib. 6.* Aymon *jam relatus.* Et ſic hoc eodem jure recipere interpratationem verba *d. l. Regiæ* reſolvit Ignat. del Villar *in ſylva lib. 1. reſp 3. num.* 1. ex doctrina Pauli de Caſtro *conſ.* 452. *vol.* 2.

3 Non enim hæc vera in jure dicitur confeſſio, ſed ficta, ot patet ex dictis à Tiraquello *in repet. l. ſi unquam.* verbo *revertatur à num.* 216. *C. de revocan. donat.* Azeved. *in d. l. 1. num.* 46. verſ. *que ſea avido.* Et de pluribus effectibus hujus fictæ confeſſionis eſt videndus Didac. Perez *in l. 1. tit. 1. lib. 3. ord.* Maranta *in pract. hoc tit. n.* 9. quæ tamen inducitur ex eo quòd tranſacto termino illo novem dierum, de quo *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. recop.* reus litem non conteſtatur, & habetur pro confeſſo in cauſa ſibi petita ob ejus contumaciam, quia non reſpondere ad interrogata à lege vel ab homine delictum aſt contumaciæ, juxta text. *in l. contumacia* verſ. *fin. ff. de re jud. l. omne delictum in prin. ff. de re mil.* tradit gloſſ. verbo. *ſuccurrendum in. l. filius ff. de interrogat. act.* facit *l.* 20. *tit.* 9. *p.* 1.

Ad ſecundum difficultatis partem, dico praxi receptum eſſe ut ab actore incuſetur contumacia 4
Rei litem non conteſtantis intra novem dies legia Regiæ, itaut ſi ejus contumacia non incuſetur non habetor pro confeſſo. Nam licet verba *l. Regiæ* ibi: *Sea avido por confieſſo por ſu rebeldia.* Videantur ipſo jure in pœnam incurri juxta doctrinam Baldi *in l. ſi tutor. 1. lect. C. de intend. matr. num.* 1. Retul. ad Seguram *in rep l 3. §. fin. n.* 82. *ff. de lib. & poſth.* quia non eſt opus hominis miniſterio, ubi pœna ipſo jure incurritur, ut tradit Rojas *de hæret. 1 p. num* 248. quem refert Azeved. *in d. l. 1. num.* 53 *in fin.* videndos *à n.* 52. ubi bene hauc difficultatem ex multis reſoluit; tamen dici debet non adeſſe contumaciam Rei non reſpondentis, quoties ea ab actore non incuſatur, ut colligitur ex text. *in l. properandum §. ſiquidem C. de jud.* ubi Alexand. & Bald. *n.* 4. Etenim leges imponentes judicibus neceſſitatem aliquid faciendi intelliguntur parte petente & accuſante. Jaſon *in l. admonendi n.* 16. & 18. *ff. de jurejur.* Rodrig *de ord. proc. c. 6. num.* 15. videndus Afflictis *deciſ.* 135. *num* 3. Et ita procedit *l. 1. tit. 39. lib. 3 Luſitaniæ* in terminis cum aliis tenet Ignat. del Villar *in ſylv lib. 1. reſp. 3 num.* 6. Qui *num* 7. id explicat dicens non eſſe neceſſariam contumaciæ accuſatio- 5
nem ad hoc ut reus habeatur pro confeſſo, cùm ex legis tantùm miniſterio hoc fiat, ſed eam eſſe neceſſariam ad ſententiam declaratoriam ferendam, & ſic impugnat Avendañum *in tract. de 1. & 2. decreto in 1. p. num. 7. verſ.* 7. dicentem, quòd io caſu legis Regiæ non eſt neceſſaria contumaciæ accuſario.

Ex quo evenit ſciendum quando contumacia 6
Rei eſt incuſanda, & Azeved. cum multis *in l. 5. tit. 3. lib 4. Recop à num.* 2. docet in tempore eſſe accuſandam, aliter verò nihil actum eſſe. Quare in termino præ licto novem dierum eſt accuſanda contumacia, aliàs terminus ipſe aſſignatus remanebit circumductus, & iterum de novo eſt aſſignandus ex text. *in l. & poſt edictum* verſ. *circumducto ff. de jud.* quem ad hoc allegat Maranta *de ord. jud. 6 p memb. 2. de contumacia num.* 1. Dueñas *reg.* 253. ſequitur Rodrig. *de ord. proc cap. 6. d. num.* 15. in verſ. *quare* Et ita reus citatus tenetur hora debita comparere, Rebuff. *ad LL Gallicas tom. 3. tit. de contumacia art. 1. gloſſ. 1. num.* 16. Eſt enim tribunalium ſtylus ut accuſetur contumacia ſecundùm quod de jure diſpoſitum erat. Si ergo non accuſetur cenſetur facta citatio contra ſtylum & per conſequens eſt nulla, Boërius *deciſ.* 135. *in fin.* Roland. *conſ.* 39. *n* 9. & 28. *lib.* 1. idem *conſ.* 47. *num.* 54 *vol.* 2. ubi dicit quòd exiſtente nulla citatione erunt etiam nulla omnia quæ ſequuntur, plures alios refert *ubi ſup.* Azeved. qui probat quòd ſi reus citatus compareat in termino, ſi contumaciam noo accuſet, & ſic proſequatur citationem, nihil aget, licet tunc reus ipſe jam noo reputetur contumax, prout teſtatur communem Alexand. relatus per Villalobos *in ſuo ærario comm. opp. lit. C. num* 86. & ſimiliter accidit quòd non ſolùm reus in termino citationis comparere tenetur, ſed actor ipſe qui fecit citare, vel procurator ipſius, *ut in d l. poſt edictum ff. de jud* Alexand *in l ſi finita §. Julianus num. 25. ff. de dam. infecto.* Et tunc ſi actor vel citati faciens non compareat, circumducitur edictum, non ipſo jure, ſed per comparentis Rei

petitionem, Abbas *in cap. conſuluit. num. 7. de off. deleg.* & præſens citatus poteſt tunc petere circumductionem termini, & ſe abſolvi à citatione, & cum judicis licentia recedere, & judex ipſe remittere contumaci & eum exſpectare in diem ſequentem, nec pars adverſa poterit contradicere. Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord. quæſt.* 10. Bald. *in l. qui ante Kalendas num. 3. ad fin.* & *ibi* Jaſon. *n. 6. ff. de re judic.* Abbas *ſup. num.* 7. ubi bene. & Rebuff. *d. tom. 3. tit. 4. gloſſ. unica num.* 2. ubi *n. 3.* hoc limitat, niſi aliter ſe haberet conſuetudo, ſeu ſtylus, examinat benè Alexand. *in d. l. ſi finita §. Julianus n.* 25. Menoch. *de arbitr. lib. 2. cent. 1. caſu* 45. ubi ait majorem eſſe contumaciam actoris citantis & non comparentis citationi, quàm Rei. Eſt tamen notandum, quòd ſi edictum & ſic citatio remanet circunducta per actoris abſentiam & contumaciam, ex integro agendum eſſe, & de novo reum citatum conveniendum, Rebuff. *ubi ſup. in præfat. n.* 2. Azeved. jam relatus in verſ. *y no pareciere d. n. 2. in fin.* vide dicta *ſup. in cap. fin de libelli oblat. quæſt.* 4. §. 1. *à n.* 19.

7 Ad tertium reſpondeo ex doctrina Bartoli *in l. ſi ſe non tulit §. condemnatum num. 5. de re jud. per text.* ibi: qui ait quòd ſtatutum loquens de contumace ei pœnam imponendo debet intelligi de vero contumace, qui perſonaliter citatus eſt, & tamen non comparuit, nec reſpondit, ſequitur *ibi* Jaſon qui plura ſimilia in confirmationem adducit, & ſic non habere locum in ficto contumace, ſed tantùm in vero prædictam legem Regiam 1. *tit. 4. lib. 4 Recop.* tenent in ſpecie Avendan. *de primo & ſecundo decrete. 1. p. num. 6. in addition ad leges part.* verbo *almoneda fol.* 171. verſ. *ſed an ſufficeret* ubi ad id allegat *l. 1. tit. 9. lib. 3. ord veteris*, quæ hodie eſt *l. 1. tit. de los aſſentamientos lib. 4. ord novi.* Et ſic evenit nunquam regulariter pervenire ad pœnam imponendam ex ficta contumacia, Joan. Baptiſta Villalobos *in ſuis comm. op.* verbo *abſens* verſ. *nota circa. l.* 1. in noviſſima editione Lugdunenſi. Azeved. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. num.* 58. & Ignatius del Villar. *in ſylv. lib. 1. reſp. 1. num.* 12 quod probatur *ex l. non putavit §. non quævis ff. de bonor. poſſ. contra tab.* ibi, *ſed quæ ritè facta eſt.* Notat. Bart. *in l. 1. §. fin. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. num.* 6. ubi Jaſon. *in §. is videtur num.* 5. idem Jaſon. *in d. l. 1. §. fin. n.* 32. & 36.

8 Nec his obſtat vulgaris illa regula legis, *lecta ff. ſi cert. petatur*, ubi actus verus & fictus æquiparantur, de quo DD. *in l. Pomponius §. ratihabitionis ff. de procur.* & eſt text. *in l. unica C. de rei ux. act.* ubi cavetur quòd tantum operatur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero *l. 2. & l. ejus qui delatorem ff. de jure fiſci.* ubi confeſſio ficta & vera æquiparantur.

9 Sed adhuc à doctrina Bartoli diſcedendum non eſt, & aliorum quorum ſententia in judicando & conſulendo tenenda eſt, ex eo quia quando agitur de pœna incurrenda fictiones juris nihil operantur, nec ſunt in conſideratione, ut in cauſa *d. l. 1. tit 4 lib. 4 Recop.* ubi agitur de amiſſione cauſæ, & ſic de gravi præjudicio Rei conventi Joann. Andreas *in cap. cognoſcentes de conſtit.* Jafred. *deciſ.* 31. ubi dicit quòd quando agitur de incurrenda pœna excommunicationis, non conſideratur ficta contumacia, ſed tantùm vera, de quo videndus Balboa latè *in c præterea 40. de appell.* & Aleiatus *in reſpon.* 16 1. *n.* 15. aſſerens quòd in citatione facta per bullam Papæ in valuis Eccleſiæ conſideratur vera contumacia, & non ficta per text. *in c. 1. § ſi vaſſallus fundum, ſi de feud. defun. fuerit controv.* ubi non dicitur eſſe in culpa qui probabiliter ignoravit citationem. Innocent. *in cap. fin. de eo qui mitt. in poſſ cauſa rei ſerv. ante medium.* Rota *in antiquis deciſ. 13. tit. de ſent. excom.* Bernard. Diaz. *in reg.* 553. ubi ipſe ac Salzedus ejus additionator multipliciter limitat. Et ſic noſtram ſententiam tenet Alexand. *in l. 1. §. fin. ff. ſi quis jus dicenti.* Maranta *in ſpeculo aureo p. 6. memb. 2. num. 9. & eadem p. 6. memb. 1. num.* 128. & eſt communis teſte Aretino *in cap. 1. n. 61. de jud.* teſte Jafredo *in deciſ.* 371. Meſſia *ad l. Toleti in p. 10. fund. 1. num.* 26.

Jura verò in contrarium adducta intelliguntur 10
ubi agitur de levi præjudicio prout in caſu *d. l. lecta*, & aliorum jurium *ſup.* relatorum, ita declarat Bart. & cæteri ſcribentes *in l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infect.* Et in excommunicatione eſt *l. 21. tit. 9 p. 1.* Conferunt multa quæ ad propoſitum tradit Aym. Cravet. *conſ. 205. num.* 33. ubi ex multorum traditione reſolvit quòd in pœnalibus non fit extenſio de caſu vero ad caſum fictum. Vel etiam reſpondetur, nam ſi fateremur quòd præd. *l. 1. Recop.* haberet locum contra fictum contumacem ſequeretur admiſſio duplicis fictionis circa idem. Prima in ipſo ficto contumace, & ſecunda in ipſa ficta confeſſione, quod jus non patitur, quia fictio fictionis regulariter non datur ſicut nec ſervitus ſervitutis, *ut in l. 1. ff. de uſufru. lega.* Videndus text. *in l. ſi verè non remunerandi §. 1. verſic. plane ff. mand.* expreſſior text. *in l. ſi quis rem jun. gloſſ.* ibi, *ff de pollicit.* Bart. *in l. ſi is qui pro emptore quæſt ult. & ibi* Jaſon. *num. 102. text. in l 1. in fin. ff de det promiſſ.* explicat Ignat. del Villar. *in ſylv. lib. 1. d. reſp. 3. n.* 18 19. & 20. qui *n.* 21. ait quòd ſi pœna *d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* haberet locum ex ficta contumacia, darentur non ſolùm duæ fictiones, ſed & tres, putà, ficta contumacia, & ficta confeſſio, & fictum delictum, quia ficta contumacia, & fictum delictum, ut probat Jafred. *deciſ.* 154. Hyppolit. *in conſ. 117. vol. 2. num.* 34. & *conſ. 134. eod vol.*

Nec iterum obſtat præſumpta illa ſcientia. quæ 12
ex citatione domi facta reſultat, juxta ſententiam gloſſ. *in l. ſi tutor.* verbo *oſtenderis C. de peric. autoris.* Et tenet Bald. *in l. ſcire oportet §. oportet ff. de excuſat tutor.* ſimilis gloſſ. *in l. ſi legibus*, verbo *probatum*, ibi: *Sed quia præſumitur C. de Epiſc. audien.* Quia reſpondeo hujuſmodi præſumptionem eſſe levem ad hoc ut quis mulctari poſſit tanquam verus contumax, niſi quando appareret domi citatum à familia certioratum fuiſſe, gloſſ. notabil. *in Clem cauſam in gloſſ. penult.* & *ibi* Barboſa verſ. *unde poterit citari de elect.* Alberic. *in l. 1 §. item cum edicto ff. quæ ſent. ſine appell. reſcind.* Bald. *in cap. quoniam frequenter §. porro ut lite non conteſt.* Et tanquam receptum tradit Tiraquell. *de retra. lignag. §. 9. gloſſ. 2. num.* 40. & 42. Non enim ſequitur, *præſumitur ſcientia citationis contra domi citatum: ergo in dicto vera contumacia reſultat.* Eſſet enim arguere ab extremo 13
præſumpto adverſum quod regulariter prohibetur Bald. *in l. conventicula num. 3. C. de Epiſcop. & cler.* Ignatius del Villar *ſup. num* 22. & 23. *qui num.* 20. ait tunc demùm argumentum à fictione procedere quando arguit ab extremo vero ad extremum fictum, ſed non è contrà, nec de ficto ad fictum.

Hinc deducitur interpretatio ad nonnulla jura. Primò, ad text. *in l ſi ut proponis C. de ædific. privatis*, ubi ſi ſocius refecerit communem domum, aut aliud ædificium poteſt agere contra ſocios ad ſumptus & expenſas pro rata, qui tamen ſi intra quatuor menſes à die requiſitionis & monitionis factæ ſocij requiſiti partem eis contingentem non ſolverint, jus quod in ædificio communi habent amittunt propter contumaciam non ſolvendi, nam requiſitio & monitio in prædicto caſu debet eſſe perſonalis, & non ad domum, & per conſequens requiritur vera & non ficta contumacia, aliàs maximus eſſet rigor, & maxima juris aſperitas, ut ex ſola requiſitione ad domum facta privaretur, quis dominio rei propriæ. Videndus eſt Angel. Aretin. *in §. ſequens Inſt. de act.* & *ibi* Jaſon. *num.* 48. idem *in l creditor. num.* 7. *ff. ſi cert. pet.* & *in repet. l. quominus ff de fluminibus num.* 109. Cepola *in cantela* 123. Hypolit. *in ſingul.* 36. *concordat.*
15 *l. fin. tit.* 32. *part.* 3. ubi Gregorius Lopez. Secundo ad text. *in l.* 23 *tit* 11. *part.* 3. & *ad l.* 1. *tit.* 7. *lib* 4. *Recopilat.* ubi contumax non reſpondendo poſitionibus habetur pro confeſſo, & amittit cauſam, quia & in iſto caſu vera & non ficta requiritur contumacia, quæ leges deſumptæ fuerunt à lege, 2. §. *hoc etiam C. de jurejur propter cal. dando* & à gloſ. *in cap* 1. §. 1 *de juram. calum.* & *à c. 2. de confeſſis lib.* 6. De quo latius quando agam de poſitionibus *infra in cap.* 1. *hoc tit.* Ignat. del Villar *in ſylv. d. reſp* 8. *num.* 15. verſic. *quarto.* Sed pro limitationibus d. *l.* 1. *titul.* 7 *lib.* 4. *Recopilat.*
16 videndus eſt Dueñas *reg.* 152. *limit.* 5. Tertiò expenditur text. *in l. diffamari C. de ingen.* & *manum.* & text. *in l* 46 *tit.* 2. *part.* 3. ubi contumaci in non deducendo jus quod habet contra diffa-
17 matum denegatur audientia, nam ad hoc requiritur vera contumacia, & non ficta. Quarto, infertur intellectus ad *l.* 14. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilat.* qua cavetur quod ſi quis citatus fuerit litteris Regiis, & non fuerit cum prædictis litteris Regiis actor per contumaciam proſequutus citationem, quod debeat multari pœna oppoſita in ipſis litteris citatoriis fiſco applicanda, nam in iſto caſu requiritur perſonalis citatio, & ſic vera & non ficta
18 contumacia. Quintò, infero ad text. *lib.* 9. *tit.* 23. *part.* 3. & *ad l.* 4. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recopilat.* quibus conſtat quod citatus non comparens ad audiendam ſententiam in die per judicem aſſignata excluditur ab appellandi beneficio, nam prædicta citatio debet fieri perſonaliter & non ad domum & ſic adeſſe veram, & non fictam contumaciam, imò rigorem harum legum non obſervari, nec eſſe in uſu teſtatur Avendaño *reſpon.* 1. *num.* 11. & Ignatius de Villar, *dicto num.* 15. *in verſiculo ſecundo.*

19 Ex his etiam infertur ſextò ad intellectum praxis quotidianæ totius Regni, qua introductum videmus, ut poſtquàm debitor juſſus à judice fuit ut ſchedulam, aut Chirographum, recognoſceret, & non recognovit, illicò poſt terminum debitori aſſignatum mandetur executioni Chirographum, nam ad hoc ut hujuſmodi executio fieri debeat contra debitorem contumacem non recognoſcentem; neceſſario requiritur citatio perſonalis, nec ſufficit ad domum, & per conſequens non ſufficit ficta, ſed prærequiritur vera contumacia, Covarru. *lib.* 2. *var. cap.* 11. *num.* 4. Didacus Perez *in leg* 4 *tit.* 8 *lib.* 3. *ordin.* verſic. *quid obſecro.* Aviles *in cap prætor.* in parte *execucion. num.* 34. Ignat. del Villar. *d. reſpon.* 3. *lib. ſylvæ num* 15 *in fin.* quibus addo Parlador. *lib.* 2. *rer. quot.* 1. *part.* § 5. *num.* 11. Azeved. *in l.* 5. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat. num.* 18. Rodriguez *de execut. cap.* 1. *art.* 2. *nu* 10. qui *ibi* & *num.* 11. latè agit de modo procedendi in hoc caſu quando, citatus comparere non vult, aut reſpondere recuſet, de quo Covarruv. Perez, Azeved. Parlador. & Paz *in prax.* 4. *part.* 1. *tom. c.* 1. *num.* 25. & *cap.* 7. *n.* 2.

Ex prædictis facilè infertur ad alios caſus, in 20
quibus requiritur vera contumacia, nec ſufficit ficta, quando de gravi præjudicio agitur Videndus Dueñas *reg.* 152. & *ſequentibus*, ubi tradit plura circa materiam.

Ad quartum, an requiratur judicis ſententia de- 21
claratoria. diſputat latè Azeved. *in dicta l.* 1. *titul.* 4 *libro* 4. *Recopilat. à num.* 60 in verſic. *aunque no ſea dada la ſentencia.* Didacus Perez *in l.* 1. *c. lib.* 3. *tit.* 3. *ordin.* ubi dicit temporis tranſcurſu ſine alia ſententia ipſo jure haberi reum pro confeſſo: ſed tamen requiri ſaltem ſententiam declaratoriam hoc declarantem, nam ubi ipſo jure propter quid præexiſtens devenitur ad certum actum ſemper requiritur ſententia declaratoria ſuper præexiſtenti, Bartol. *in l ejus qui ff. de jure fiſci* Bald. *in l jubemus* & *ſanè C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Romanus *conſ.* 211. *col.* 3. verſic. *ſecundò moveor.* Paz *in praxi* 1 *part. temp* 6. *num.* 27 & ſic quamvis pœna ipſo jure imponatur *in d. lib.* 4. *Recopilat.* adhuc tamen requiritur declaratio incurſus pœnæ. Abbas *in cap penul. num.* 26. *de juram. calum.* idem *in addit cap ſi diligenti, num.* 9. *lit F. de foro compet* Bald. in auth. *qui ſemel C. quomodo* & *quando*, Hyppolitus *conſ.* 52. *nu.* 20. & 21. *lib.* 1. Lanfranch. *in cap. quoniam contra falſam de probat. num.* 14. verſic. *limitabis fol.* 47. *col.* 1 *in parvis*, Gomezius *tom.* 3. *var. fin. num.* 3. & ita magis communiter tenent Tiraqueli. *in l ſi unquam C de revocan. donat. num.* 400. Roland à Valle *conſ.* 90 *num.* 20. *lib.* 3. & facit text. *in cap. cum ſecundùm leges de hæreticis lib.* 6. ubi quamvis bona hæreticorum ipſo jure ſint confiſcata, tamen horum bonorum confiſcationis executio vel occupatio non fiet, niſi ad hoc præcedente ſententia declaratoria, Grammaticus *deciſ.* 15. *num.* 8. cum aliquibus Rodriguez *de ord. proceſſu cap.* 6 *num.* 19. Azeved. *in d. l.* 1. *num.* 62. ubi tenet ſic eſſe declaranda omnia jura mundi ipſo jure pœnam imponentia, & faciunt text *in l.* 10 *tit* 9. *lib.* 5. *Recopilat.* & *l.* 5. *tit.* 11. *eod. lib* ubi ipſe Azevedus late. Et ita ex multis aliis relatis ab Ignatio de Villar. *in ſylva lib.* 1. *reſp.* 4. *à num* 2. & 3. licet ipſe cum pluribus defendat nullam in hoc caſu requiri ſententiam declaratoriam judicis, & docet de praxi dicens neceſſum non eſſe declarare reum pro confeſſo, ſed tantum ſufficere quod judex per ſuam ſententiam interlocutoriam pronunciet reum contumacem fuiſſe in non reſpondendo intra terminum *d. l. Regiæ*, cum jam pœna confeſſi impoſita ſit ab ea lege ex tranſcurſu, ita ex doctrina Bart. *in l. ejus qui delatorem ff. de jure fiſci*, ibi videndus, ut judices de hac praxi inſtruantur.

Hæc doctrina declaratur, nam neceſſum eſt, ut 22
hæc ſententia declaratoria parti intimetur contra quam declaratio fit, ut ab ea appellare poſſit, ut latè infrà dicam *quæſt.* 13. Azeved ex aliis *ubi ſup. num* 64. Ex quo iterum declaratur citationem partis requiri ad hanc declarationem faciendã, ſecundùm veriorẽ, quam ſequitur Rodr. *de ord. proc. d. c.* 6. *num.* 19.

num. 19. pbi dicit quòd ubicunque judex exequitur juris pœnam requiritur ſententia declaratoria facti, & partis citatio & ſententiæ probatio, ita ex doctrina gloſſ. verbo declarent. *in pragm. ſanctione tit. de pacificis poſſeſſoribus* ꝯ. *quod ſi talem.* Grammaticus *ubi ſup. n.* 12. *&* 13. & conſtat ex dictis à Gigante *de penſionib. q.* 78. *n.* 5.

Verùm pœna *d. l.* 1. *tit.* 4. *Recop.* tunc locum
23 habebit quando reus fuit citatus & recipit copiam petitionis, ſecus tamen ſi nunquam comparuit in judicio, nec recepit copiam libelli, quo caſu ex vi citationis procedet miſſio ex primo & ſecundo decreto contra contumacem *l. unica tit.* 9. *lib.* 3 *& l.* 42. *cap.* 1. *lib. pragm.* Didac. Perez *ibi & in d. l* 1. *ordin.* & fiet ſecundùm ea quæ dicam de primo & ſecundo decreto *in cap. quoniam frequenter* §. *in aliis tit. ſeq.*

24 Item etiam venit hæc doctrina declarando, quod ſi pars non conteſtetur litem intra novem dies antequàm declaretur pro confeſſo, erit locus moræ purgationi, ſi tranſactis prædictis novem diebus ipſe reus litem conteſtetur antequàm contumax declaretur, & ſic evitabit pœnam confeſſi cum usque tunc executionem à lege factam dici non poſſit & ut non reddatur jus actoris deterius ex eo quod ante ſententiam declaratoriam incurſus pœnæ *d. l Recopilationis* moram purgare poſſit litem conteſtando, Rodrig *de ord proc. d. n.* 19. *in fin.* facit Doctrina Cyni *in l.* 2. §. *quod ſi actor. C. de jurejur. propt. calum. dando*, refert plures quos ſequitur Ripa *in l. ſi inſulam. num* 89. *ff. de verb. obl.* Lanfranch *in d. cap. quoniam de probat. num.* 14. *fol.* 7. *in parvis*, Abbas *in cap. fin. num.* 19. *de jur. calumn.* cum pluribus Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib* 4. *Recop. à num* 66. ubi dicit moram purgari poſſe etiam ubi executio à lege facta eſt, & ubi nullum translatum eſt dominium in adverſarium rei petitæ ex incurſione talis pœnæ, quod probat ex doctrina Jaſonis *in d l inſulam num.* 32. & dicam plura de purgatione moræ *in cap fin locati*. Facit *l. mancipiorum poſt medium ff. de optione legata*, quæ ad hoc eſt unica ſecundum Alexand. Curtium, & alios quos ſequitur Azeved. *ſup n.* 73.

Sed quod dicimus de purgatione moræ in caſu
25 quo loquimur, locum habet cùm jus actoris deterius non redditur, ſecus ſi redderetur. Quare ſi contra reum declaretur ut ſit confeſſus propter omiſſam intra novem dies *d l. Regia* litis conteſtationem, jam tunc non admittetur moræ purgatio, quia cum tunc cenſeatur facta executio à lege ea non admittetur, Bart. *in d. l. ſi inſulam ff. de verb. oblig* Jaſon *ibi num.* 31. Alexand. 33. Crotus 61. Ripa 82. & Franciſcus de Aretio *conſ.* 49. Decius *conſ.* 151. Pariſius *conſ* 19. *num.* 222. *vol.* 2. quos ſequitur Azeved. *in d l.* 1. *Recop num.* 73. pro quo facit gloſſ. *ipſo facto in Clem.* 1. ꝯ. *quia vero de ſtat. monachor.* gloſſ. *privatus in cap. licet canon.* §. *commiſſa de elect in* 6. & probatur, nam ſi tunc facta tali declaratione admitteretur purgatio moræ, jus actoris ex ea quæſitum irrevocabiliter fieret deterius.

Ad 5. & ultimam difficultatis partem dico cum Bartulo, quod ſi contumax moriatur antequam
26 pronuntietur pro confeſſo, tunc eam fictam confeſſionem & pœnam prædictæ *l. Regiæ* non tranſire ad ejus hæredes, ita ille *in l* 1. §. *ſed & conſtitutio num.* 4. *ff. de calumniator l. ejus qui delatorem*, ubi idem Bart. *ff de jur. fiſci*, *& in l. ex judiciorum ff. de accuſat. & in l.* 1. *ff. de privat. delict.* ſequitur Didac. Perez *in l* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin* in verſic. *cognoſciendo*, & in verſ. *quid enim*, conſtat enim hæredes non teneri, nec cæteros quidem ſucceſſores pœnalibus actionibus legis civilis *d. l.* 1. *ff. de priv. delict.* nam pœnales actiones ex publicis delictis ſeu criminibus ante litis conteſtationem & judicis condemnationem ad hæredes non tranſeunt. Et confirmatur, nam cum incurſus hujus fictæ confeſſionis propter contumaciam in non conteſtando litem ſit pœna ipſius delicti contumaciæ, nec pœna ante declarationem incurſus ejus ad hæredes queat tranſire, nec activè, nec paſſivè, text. *in l.* 25. *tit.* 1. *p.* 7. *l.* 2. *tit.* 13. *p.* 7. ſequitur dicendum, ut quoties lis non eſt conteſtata cum defuncto contumace, non comprehendantur hæredes. Ita Abb. *in cap. penult. num* 16. *de jur. calumn.* & gloſſ. *in d l.* 25. *partita*, verſ. *e anſi.* tenent Alexand. *in l. manifeſte num.* 9. *&* 10 *fol* 171. *ff de jurejur.* Lanfranchus *in d. cap. quoniam contra de probat. num.* 25. *fol.* 47. *in parvis*, & Additionator Bartoli *in l. tranſigere litera B C. de tranſact.* Socin. *conſ.* 11. *n.* 2. *&* 11. *vol.* 2. ex eo quia ubi inquit, quod facta declaratione tranſit ad hæredes declaratio, quaſi ſecus ante, cum pluribus aliis ſequitur Azeved. *in d. l.* 1. *n.* 70.

Quæ ſententia taliter vera eſt, quod nec judex
ex officio ſuo poterit contra delinquentis hære- 27
des ad pœnam prædictæ legis Regiæ procedere, quia cum officium judicis loco partis ſuccedat, ſi pars non poteſt nec ei competit ad hoc actio contra hæredes, delinquente moriente ante litis conteſtationem, nec judex poterit, imo nec pro publico commodo, ut delictum puniatur poterit, quia ubi non naſcitur actio civilis parti, nec reipublicæ competit actio, vel inquiſitio criminalis, tradunt Antonius Gomez. *tom.* 3 *var. cap.* 1. *n* 84. cum pluribus Hyppolitus *conſ* 53. *num.* 12. *vol.* 1. cum aliis Azeved. *ſup. n.* 72. per text. *in l.* 3. *tit.* 15. *p.* 7. Qui addit, quod de jure Canonico tenebun-
tur hæredes quatenus ad eos pervenerit & con- 28
veniri poſſe coram Eccleſiaſtico judice per denuntiationem Evangelicam, etiamſi ſint laici & in terris Imperii, de quo dicam alibi.

Nec prædictis obſtat confeſſionem in judicio 29
factam habere vim litis conteſtationis. Bald. & Angel. *in l. unica C. ex de ictis defunct.* & ſic procedi deberu in ſpecie *d l. Regiæ* 1. *tit.* 4. *lib.* 4 *Recop.* quaſi litis conteſtatione inducta ſuccedat ut in hæredes defuncti actiones competant. Sed reſpondetur hanc objectionem locum habere tantùm in confeſſione vera in judicio facta, ſecus in ficta quæ inducitur *ex d. l. Regia*, ita Rodrig. *de ord. proc. num.* 20. in verſ. *nec.* Gregor. *in d. l.* 15. *tit.* 1. *p.* 7. verbo *aſſi como. in fin.* Et ita veniunt interpretandi DD quos ſequitur Ignat. del Villar. *in ſylva reſp.* 4. *num.* 8. ubi agit de hac difficultate, & videntur amplecti contrariam ſententiam ex eo quòd quando pœna imponitur ipſo jure tranſit pœna in hæredem ante declaratoriam factam, quod non implicat, ſiquidem eorum dictum ſatis poteſt amplecti, conſiderata diſtinctione, de qua *num. ſeq.* ita intelligendus Pichard. *infrà* referendus *in* §. 1. *Inſt. de perp. & temp. act. num.* 46. cum Donello.

Ex quo evenit dicendum, quod ſi moriatur reus poſtquàm adverſus eum jam erat lis verè conteſtata, tunc pœnales actiones in hæredes & contra hæredes dari quando ad pœnam agitur pecuniariam, probat text. *in l. ex judiciorum*, *& in* §. *non autem omnes*, *& in* §. *pœnales Inſt. de perp. &*

temp.

temp. act. & text. *in d. l. unica*, ubi gloſſ. fin. *C. ex delict. defunct. d. l.* 25. *p.* 7. Et hoc fit quia per litis conteſtationem eſt celebratus contractus argum. text. *in l.* 3. *§. idem ſcribit ff. de peculio*, ob quod actiones quæ in defuncto darentur ad hæredes facit tranſire juxta text. *in l.* 2. *§. fin.* ubi gloſſ. verbo *ex parte ff. de prætor. ſtipul.* & *ibi* communiter DD. bene Gregor. *in d. l.* 25. Gomezius *d. num.* 84. *lib.* 3. *var. cap.* 1. Rodriguez *d. num.* 20. Azeved. *ſup. n.* 71. Bart. *in d. l. ex judiciorum.* Videndus Cujacius, & Hugo Donell. *in d. l. unica* C. *ex delict. defunct.* idem Cujac. *lib.* 7. *obſerv. cap.* 37. Ant. Faber. *lib.* 4. *conject. cap.* 1. Fachin. *lib.* 9. *controv. cap.* 5. cum aliis, & poſt eos omnino videndus pro intellectu plurium jurium Ant. Pichard. *in d. §. non autem Inſt. de perpet. à num.* 1. Ubi interpretatur *l.* 2.
31 *ff. ad l. Jul. repetun.* & *l* 3. *§. quod autem ff. quod quiſque juris l fin. ff. ad l. Jul. Majeſt. l.* 2. *ff. ad l. Jul. pecul.* quibus videtur probari non requiri litis conteſtationem, ut dentur actiones in hæredes. Et ex ad-
32 verſo videtur probari, omnia publica judicia, etjam lite jam conteſtata in hæredes non tranſire abſque eo quod procedat condemnatio *ex d. l. ex judiciorum* 20. *de accuſationibus l. fin. ff. ad l. Juliam Majeſtat.* Et per ſpeciem textus *in l.* 1. *§. ſed interdum ff. ne de ſtatu defunctorum*, pro quorum intellectu late Pichardus, Fachinetus, Gomezius, Donellus, Faber, & alii relati, *ubi* vidabis.

33 Et ex prædictis venit limitanda, ſeu declaranda noſtra ſententia, non habere locum in caſibus, quos notat Bartol. *in l.* 2. *ff. de his qui ſibi mortem conſciverunt*, ſcilicet, in crimine læſæ majeſtatis, & hæreſis, & in aliis, de quibus agunt DD. per jura relata à Pichardo jam relato *ubi* ea explicat *à num.* 56. *in d. § non autem Inſt. de perpetuis & tempor. actionib.* tradit notabiliter Perezius *in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordinam.* in d. verſic. *quid autem.* Et videbis *infrà d. quæſt.* 18. in verſic. *quinto facit.*

Quæstio XIII.

An ſi reus litem non conteſtetur intra terminum legis ſubveniri poſſit cum ejus pœnam incurrerit, & ſic pro confeſſo, aut contumace ſit declaratus, & virtute illius fictæ confeſſionis in petitis condemnatus?

SUMMARIUM.

1 *Contumax verus non auditur appellans, ſecus in ficto contumace.*

2 *L. Creditor. §. juſſus ff. de appellat.*

3 *Appellatio non admittitur contra pœnæ impoſitionem, ſecus contra declarationem per judicem factam incurſus ipſius*, & *num.* 4.

5 *L.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.*

1 Licet qui verus eſt contumax nunquam auditur appellans ex text. *in l.* & *poſt edictum. §. ſciendum ff. d. jud.* & *l. properandum §. cum autem*, ibi, *Cum ei qui contumaciter abeſſe noſcitur nulla ſit licentia provocandi* C. *eod. tit.* ubi Bald. *num.* 5. & latè Celſus *in additionib.* applica dicta *infra in cap. fin. de confeſſ. quæſt.* 6. verſic. *ad ſecundam*, tamen quia in præſenti loquimur de confeſſione ficta, in qua non vera, ſed ficta tantùm contumacia conſideratur, ideo erit ſuæ appellationi deferendum, idem Bald. relatus & *in l. magna col.* 2. *n.* 21. C. *de contrah.* & *committ. ſtipul.* Alexand *in d. §. ſin autem num.* 17. & *in l ſæpe num.* 79. *ff. de re jud.* Rota *nova, deciſ.* 364. Clement. *unica de dolo* & *contum.* Hypolitus *ſingul.* 87. gloſſ fin. *in d. l. poſt edictum.* Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. num.* 54. Rodrig. *de ordin. proceſ. cap.* 6. *num.* 16. ubi *num.* 17. impugnat Azevedum dicentem poſſe talem appellantem ſuam confeſſionem revocare tanquam erroneam, quod ſuſtinendum non eſſe ait Rodriguez in noſtro caſu, quia procedit in præſumptione juris, & de jure, quæ nullam admittit probationem in contrarium, & ſic nec poſſe agi ad talem revocationem eo prætextu, cum jam lex ſuper certo præſumptionem induxerit, ſecundùm gloſſ. notabilem, & ejus doctrinam verbo *facti ſunt*, *in l. ſive poſſidetis* C. *de probat.* & gloſſ. celebrem verbo *contra præſumptionem in cap. is qui fidem de ſponſalibus*, & notant otrobique DD quare Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin.* in verſic. *dubitatur præterea*, addit optimum eſſe conſilium, quod reus appellet à pronuntiatione judicis, in qua declaret eum confeſſum, vel contumacem, ſecundum quæ dixi *ſup. quæſt. præcedenti*, ex Ignat. del Villar, & ſic in ſecunda inſtantia non allegata allegabit, & non probata probabit allegando contra declarationem non rite & rectè factam eſſe, & tunc conſtando plenè de ejus intentione; parte contraria nihil contrà probante, revocanda erit condemnatio, & pro libero erit judicandus. Rodriguez *ſup.* cum Azevedo, & Perezio benè Gutierrez cum Avileſio, Paulo de Caſtro & aliis *lib.* 1. *pract. q.* 50.

Nec obſtabit ſi dicas, relatam diſtinctionem ve- 2
ram non eſſe, ſiquidem admittitur contumax verus ad appellandum per text. *in l. creditor. §. viſus ff. de appellat.* nam reſpondeo textum iſtum intelligi de appellante à condemnatione facta ratione intereſſe propter juramentum in litem, & ſententia illa non eſſet confirmata, imò ſuſpenſa virtute appellationis, arg. text. *in l.* 1. *in fin. ff. ad Turpil.* & ſic debuit admitti in cauſa appellationis ad probandum contrarium & revocandam ſententiam virtute alicujus erroris, vel alius juſtæ cauſæ, colligitur ex gloſſ. 1. *in l.* 1. ubi Bald. *C. de errore advocator.* Confirmatur ex traditis ab Azevedo *in d. l.* 1. *num.* 55. docente veram & propriam confeſſionem poſſe revocari prætextu erroris, & ſic multò meliùs fictam, ita ut in cauſa appellationis poſſit doceri de errore, nam licet ſententia non revocetur prætextu confeſſionis erroneæ juxta text. *in l.* 5. *tit.* 3. *p.* 3. ſi tamen talis ſententia appellatione ſuſpenſa ſit, licebit eam revocare ex doctrina relata à Meneſſes *in l. error. num.* 38. *C. de ju.* & *facti ignor.* quæ tamen ſunt tantùm intelligenda de errore facti, qui in judicio fit, non juris, ut ait relatus Rodrig. cum Gregor. Lop. *in d. l.* 5. *tit.* 3. *p.* 3. contra doctrinam Azevedi hoc confundentis. Nec contemnenda eſt alia communis ſolutio gloſſæ *in d. §. juſſus*, & aliorum dicentium ibi eſſe contumacem in non exhibendo certa inſtrumenta præcepto judicis, & ſuperiora jura loqui de contumace in non comparendo, quo caſu non auditur appellans.

Nec iterum obſtat dicere, legem *Recopilationis* 3
eſſe pœnalem, & ſic non admittere appellationem, quia ab ea non admittitur *l. ſi qua pœna ff. d. verb. ſign.* & *in c. quia nos de appell.* glo. *in c. ſuper his*, verbo *arbitrium de accuſat.* ſequitur plures allegans *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *ord.* & facit *l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* ibi, *y que*

de eſte mandamiento, ubi in ſimili pœnæ impoſitione non habet locum appellatio, nec ſupplicatio, nec aliud ullum remedium. Et ſic quod in terminis *d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* ut contumax habeatur pro confeſſo importet quod non poſſit appellare, tanent plures, quos refert Villalobos *in ſuo ærario comm. opin. lit. A. num.* 3. verſ. *de jure autem Regio.*

4 Sed reſpondeo, quòd licet verum ſit non appellari à pœna legis, tamen benè aliquis poterit appellare à pronuntiatione & declaratione ipſius, hoc eſt eam incidiſſe aliquem, ſi conſtat eum non incidiſſe vel eſt dubium juxta gloſſ. *in cap. cupientes §. quod ſi per viginti*, verbo, *privatos de elect. lib.* 6. quæ eſt ſingularis & Legiſtis iocognita ſecundum Curtium Juniorem plures allegantem *in l. unica in prin. num* 41. *ff. ſi quis jus dicenti non obtemp.* Gutierrez *ubi ſup. lib.* 1. *pract. q.* 50. *num.* 2.
5 Ubi etiam reſpondet ad text. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* dicens ibi procedere antequam pœna incurratur, nempè, cum jubetur declarari de calumnia poſitionibus ſub pœna confeſſi, quia ab hoc mandato, & impoſitione non admittitur appellatio, nec ſupplicatio ad impediendam declarationem de calumnia: ſed in noſtro caſu agi poſt declarationem incurſionis pœnæ à ſententia, qua declaratur reus pro confeſſo propter non conteſtatam litem infra novem dies, quod eſt diverſum. Et eſt videndus Panormitanus *in cap. pervenit de appell.* & optimè Didac. Perez de hac q. *in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ord.* verſ. *dubitatur inſuper.*

Quæstio XIV.

An ſint alia etiam remedia, quibus quis poſſit ſe tueri contra rigorem *Legis* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* & quæ dicatur reſpectu cauſæ, & quæ reſpectu perſonæ *de hoc ultimo q.* 14.

SUMMARIUM.

1 *Reus contumax auditur allegans ſuam innocentiam.*
2 *Confeſſio vera & ficta comparantur quoad effectus, dum non probatur contrarium.*
3 *Probatio non admittitur adverſus fictionem ſuper eo, quòd ſit fictio, ſecus ſi probetur contra contentum in confeſſione num.* 4.
5 *Reus habitus pro confeſſo ex forma ſtatuti poteſt ex errore ſuam confeſſionem revocare.*
6 *Reus condemnatus ſecundum poſitiones confeſſas tantùm ratione contumaciæ auditur ad probandum contrarium.*
7 *Abileſius expenditur.*
8 *Reus contumax auditur allegans defectum ſubſtantialem proceſſus, ut hic, veluti,* ineptitudinem libelli generalis, & obſcuri, *num.* 9.
10 *Reus contumax auditur in cauſa criminali.*
11 *Reus contumax auditur cum litigatur ſuper redditibus Regalibus & in conventionibus quæ cum aliis ſcripturis implicite veniunt, num.* 12.
13 *Reus citatus habens juſtam cauſam non comparendi in termino qualiter audiatur? quid hodie, num.* 14. & 15.
16 *Reus contumax auditur, ſi actor ei remittit citationem.*
17 *Pœna dicta l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. locum non habet in ſupremis tribunalibus.*

SUprà q. 10. dixi de his quæ impediunt litis 1
conteſtationem fieri, nunc verò inquiro de remediis, quibus reus extra appellationem ſubveniri poteſt, quando pro confeſſo habitus eſt, aut declaratus & in primis dico, quod quando reus condemnatus compareret ac doceret de ejus juſtitia & innocentia debet audiri, ita ut nec ſententia confeſſi adverſus eum mandetur executioni, nam cum confeſſio quæ reſultat ex forma text. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilationis* ſit ficta & præſumpta, & poſſit veritas in contrarium apparere, ideo audietur reus ſuam innocentiam & juſtitiam allegans, & idem continget etiam poſtquam ipſe ſit pro confeſſo, aut contumax declaratus, & velit cum novis probationibus comparere; probatur ex dictis quæſt. præcedenti, tenent in terminis Aretin. *conſ.* 196. incipit *viſa conſultatione.* Jaſon *in l.* 1. *ff. ſi cert. petat.* Marant. *de ord. judic.* 6. *p. principali in* 3. *ejus parte* 1. *actu, num.* 143. Curtius *in rep. l. admonendi ff. de jurejur. num.* 21. ubi Jaſ. *num.* 38. conducunt quæ tradunt Avendaſi. *reſp.* 15. verſic. *decimatertia* cum aliis Gregor. Lop. *in l.* 3. *gloſſ. fin. tit.* 10. *p.* 3. Gutierr. *pract. lib.* 1. *quæſt.* 49. *ad d. l.* 1. *Recop.* Aviles *in c. prætor. cap.* 15. in verſic. *homecillos* facit elegans doctrina Innocentii *in cap.* 2. *de purgat. vulga. in fin. per text. in l.* 2. *ff. de cond. ſine cauſa* quem ſequitur Bald. *in l. unica C. de confeſſis n.* 45. *ad fin.* cum aliis Ignatius del Villar. *in ſylva reſp.* 3. *à num.* 57. *lib.* 1. latiſſimè omnium Tiraquell *de retr. lignag. §.* 4. *gloſſ.* 1. *num.* 12. & ita Regnicolæ teſtantur in hac Pinciana Cancellaria receptum eſſe, & ſequitur etiam Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ord.* verſic. *Decima ſit quæſtio*, ubi cum alius tradit. Et ſi alia deſideres leges Fachinetum *lib* 9. *controv. cap.* 39. ubi diſputat an condemnatus vigore ſtatutorum, quibus contumax pro confeſſo habetur admittatur ad novas defenſiones, & *c.* 40. ubi de probationibus quæ requiruntur ad hoc ut ſtante ſtatuto quis pro confeſſo in delictis habeatur, & plures adducit Doctores & ſententias, quæ ex dictis *quæſt. præcedenti*, & *in hac q.* facile diluentur.

Nec obſtat quod confeſſio vera & ficta compa- 2
rantur, quia ejuſdem juris & vigoris eſt, ut tenent Bart. & Bald. *in l. quoniam ff. de his qui not. infam.* Aretin. *d. conſ.* 146. & confeſſio ficta dicitur manifeſta. Jaſon. *in l. manifeſtæ num.* 4. *ff. de jurejur.* ſed contra veram confeſſionem non admittitur probatio in contrarium, ſed tantùm quod fuit facta per errorem, qui debet probari ſecundum gloſſ. & alii *in c. Romana §. ſin autem de appell.* de quo infrà *ad tit. de confeſſis*, ergo: Sed reſpondeo confeſſionem veram & fictam comparari quoad effectus dum non probatur contrarium adverſus fictam confeſſionem, cum ea non ſit certa, ſed præſumpta. At verò adverſus veram confeſſionem nihil aliud quam error probari poteſt.

Etſi iterum obſtes dicendo adverſus fictionem 3
nullam admitti probationem in contrarium, ut notatur *in l. ſive poſſidetis C. de prob.* & *in l. fin. C. quod met. cauſa.* Ergo nec adverſus fictam confeſſionem. Reſpondeo verum eſſe eam probationem non admitti, ſuper eo quod ſit fictio, & ſic ſi vellet reus probare ſe non eſſe confeſſum eo caſu quo agitur fuiſſe confeſſum, non poſſet tamen ſi vellet probare contentum in illa ficta confeſſione non eſſe verum, bene poterit, quia hoc non repugnat fictioni,

ſictioni. Sic tenent in terminis hujus difficultatis, Alexand. *conſ.* 145. *num.* 4. *vol.* 6. & Anton. de Butrio *in cap ex parte ad fin. de confeſſ.* & in terminis legis noſtræ pluribus probavit Aviles *ubi ſupra d. cap.* 15. *prætor.* in verſic. *homecillos num.* 15. ſequitur *ubi ſupra* Gutierrez *dict. quæſt.* 46. *lib.* 3. *pract. num.* 6. Quare cavebis à Villalobos *in ærario com. opin.* qui in terminis hujus dubii tenet contrarium *ibi* in verbo *abſens num.* 10. verſic. *notatur etiam circa l.* 1. *pag.* 188. quem reprobat Ignatius Delvillar *ſup. d reſp.* 3. *num.* 57. *in fin.* & quod refert Minchaca *de ſucceſſ. creat.* ℘. 23. *num.* 25. ex Baldo *in leg. ſe num quoque* §. *publicè num.* 7. verſ. *pro hoc etiam ff. de procur.* qui in ſimili ſtatuto dixit communiter ol ſervari.

5 Ex quibus patet juſtificatio glo. ordinariæ *in l. quoniam C. de his qui notan. infam.* quæ dicit quod ſi ex forma ſtatuti quis pro confeſſo habeatur in non reſpondendo intra certum tempus, poteſt nihilominus reus comparere, & fictam ejus confeſſionem revocare prætextu erroris. ita ſequuntur Canoniſtæ *in cap. fin. de confeſſis*, vide quæ ibi dico *à quæſt.* 3. Bald *in l. error. col. fin.* ubi Jaſon. *C. de juris & fact. ignor.* Paul. *in leg.* 2. *C. qui teſt facere poſſunt*, ubi & Alexand. *num.* 2. quam dicit communiorem Antonius de Padilla *in d. l. error. num.* 18. Cum veritas rerum erroribus geſtorum non vitietur, ut *in l. illicitas* ℘. *veritas ff. de offic. præſidis arg. text. in l.* 2. *ff. de cond. ſine cauſa & in l. in commodato* ℘. *fin. ff. commod.* quibus conſtat receſſus à ſententia propter caſus ſupervenientes veritati, quæ ſemper fictioni debet prævalere *l. filio ff. de liber. & poſthum l.* 1. *C. plus valere quod agitur.* imo & omnia vincit, ut dixit eleganter Baldus *in conſ.* 344. *col.* 3. *circa med. vol.* 1. etenim eſſet iniquum ut ex lapſu termini, veritas quæ baſis eſt ac fundamentum juſtitiæ periret & offuſcaretur *d. l. illicitas* ℘. *veritas l. aſſumptio. ff. ad municip.* in terminis Ignat. del Villar. *d. reſp.* 3. *num.* 58. & 59.

6 Item infertur quod ſi contra actorem feratur ſententia ſecundum poſitiones confeſſas tantum ratione contumaciæ juxta text. *in l.* 2. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilat.* poterit nihilominus pars contrarium probare, & ſic probata veritate ſententia lata reſcindetur, non obſtante ficta confeſſione per contumaciam in non reſpondendo poſitionibus inducta glo. in argumentum *in cap. ex tuarum de purg. canon.* ex qua tenet Aretinus *conſ.* 147. verſic. *viſa conſultatione* in primo dubio, Imola *in l. creditor* ℘. *juſſus ff. de appell.* Refert, & Sequitur Salzed. ad Bernard. Diaz *reg.* 683. verſic. *ſexto hinc procedit.* cum aliis Perezius *in d. leg.* 3. *ordin.* in d. verſic. *quæſtio ſit decima* inter quos Bald. Joann. Andreas Paul. Angelus & Jaſon & Ignat del Villar. *dicto reſpon.* 3. *num.* 60. qui *num.* 61. addit eſſe conſonum juri & rationi quod quando ſententia fertur contra abſentem aut contumacem potius latam præſumi ob contumaciam, quam ob juſtitiam, & ideo mirum non eſſe, ſi reus comparens ac ſe contrarium probaturum offerens audiri debeat per text. ad id notabilem *in l. ſi ideo ff. de evict.* in verſic. *magis & in l. Papinianus* §. *meminiſſe*, *& in l.* qui repudiantis *ad fin. ff. de inoffic teſtam.*

7 Et prædictis venit inquirendum de praxi quam docet Avilesius *ubi ſup. in cap. prætor d. cap.* 15. in glo. *homecillos à num.* 15. admonens judicem ut quando aliquem condemnaverit pro confeſſo, quia litem conteſtavit infra novem dies, vel quia non reſpondit poſitionibus, vel ob aliam cauſam juris, quod ſemper in tali ſententia vel declaratione pro confeſſo recipiat partem ad probandum, quod voluerit infra novem dies, cujus dictum licet probet Gutierr. *lib.* 1. *pract. d. quæſt.* 49. *num.* 7. tamen eam praxim in tribunalibus uſitari negat, quia neceſſum non eſt ut in dicta ſententia declaratoria pro confeſſo detur terminus ad probandum, & ego dico id neceſſarium non eſſe ex jam dictis, ubi probavi ex natura rei, & quia veritas prævalet fictioni, in hoc caſu ſufficere ut reus contra talem ſententiam probationem offerat.

Secundus caſus qui reſpectu cauſæ poteſt facere ut pœna textus *in dicta leg.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat.* locum non habeat, eſt quando proceſſus aut judicium eſſet nullum ex defectu aliquo ſubſtantiali, ita Bartol. per text. notabilem *in leg. filius l.* 2. *ff. de interrog. act.* Romanus *conſ.* 224. *numero quarto* Felinus *in cap. ex tenore numero ſecundo de reſcrip.* Quare Didacus Perez ait quod ſi reus opponat contra libellum quod eſt incertus vel obſcurus pro teſtando ut terminus legis ei non currat propter nullitatem non haberi ipſum pro confeſſo, quia libello invalido & inepto non tenetur quia reſpondere, ad quod videbis quæ dixi & notavi *ſupra in cap. examinata de judic. & de libelli oblat. cap.* 2. ubi quod operetur libellus ineptus, quod tamen intelliges, quando libelli ineptitudo, aut poſitionum verſetur circa conceptionem, ut quia ſunt nimis obſcuræ & generales, ideo ut reus nequeat deliberare utrum potius ſibi expediat confiteri, quàm negare, vel contra. Quod ſi libellus, poſitio, ſive articulus non eſt ita obſcurus, & generalis, ſed talis qualis ex quo colligi poſſit quid actor petere velit, tunc etiam ſi ſit ineptè formatus, non aptè compoſitus præpoſteratus, atque omni ſolemnitate carens, quam requirit ſecundum juris ſolemnitatem, tunc tali ineptitudine non vitiatur judicium. Ità bene & latè explicat Ignat. del Villar *in ſylva dicto reſponſ.* 3. *à num.* 25. Paris de Puteo, *de ſynd. in parte ſentent. capite tertio, numero decimo*, poſt longam diſputationem Avendañ. *reſpon.* 21. & hoc modo veniunt intelligendi Bald. *in leg. fidejuſſor.* 34. *ff. de neg. geſt.* quem ibidem ſequitur Paul. *numero ſecundo* motus ex verbis text. ibi *fruſtra convenietur*, Gregorius Lopez *in leg.* 13. *titulo* 19. *parte* 7. verbo *que ſe dan por fechores*, ubi dicit, quod licet ineptitudo libelli non impediat veram confeſſionem, impedit tamen fictam. 8

Et ex his liquet difficultas, quæ oriri poterat ex textu *in leg.* 10. *titulo* 17. *libro quarto Recopilat.* quatenus probat jam hodie judices attenta rei veritate judicaturos, & ſic ineptitudinem libelli non vitiare proceſſum, quia ea lex ſatis liquet ex dictis *ſupra in cap. dilecti* 6. *de judic. & in dicto cap. examinata*, & ſic cum judicio advertas ex verbis ibi, *conteniendoſe todavia en la demanda la coſa que el demandador entendio demandar o, el acuſador pedir*, ſatis aparet non dici ineptum libellum in quo apparet res, aut cauſa quæ petitur. Ita relati. Et ſic quando actoris Libellus eſt penitus obſcurus & generalis non habebit locum pœna, text. *dicta leg.* 1. *titulo quarto*, *libro quarto Recopilat.* quod intelligitur quando ex narratione facti non poteſt colligi quantitas, ſeu res aut factum contentum in libello Caſtillus *in proœmio legum Tauri.* in parte, *entendimiento* verſic. *item ex his.* & conſtat ex text. *in l. quod reus* 9

& in l. nec cauſas C. de appell ibi: quoniam verendum eſt ne lis incognito negotio dirimatur adempta copia conquerendi: cap. cum clamor de teſtib. cap. conſtitutus de relig. domib. l. fin. C. de annali excep. Bald. in l edita C. de ed. ubi Jaſon. num. 6. & in §. actionum inſt. de act. num. 125. Joannes Oroſius in l. in actione n. 34. ff. de eden. text. in l. forma ff. de cenſib. l. 25. tit. 2. part 3. & expreſſior text. in l. 4. tit. 2. lib. 4. Recop. quæ tam in civili quam in criminali diſponit ubi ſup. Caſtil. in ver. ex his nota. quem ſequitur Avendañ. reſp. 1. num. 21. verſ. ſeptima principalis concluſio. Pariſ. ſup. de ſynd. in parte ſententia cap. 3. n. 8. cum aliis. Ignat. del Villar. ſup. à n 27. d. reſp 3. in ſylva. ubi num. 28. reddit rationem, quia cum libellus, ſive poſitio, aut articulus generalis, & obſcuris ſit, & ſic ineptus, non cenſetur articulus nec libellus, quia conceptus eſt & formatus contra legem. text. ubi Bal. in 2. notab. in l. non dubium C. de legib. & in l. Paulus reſpondit. 121. de verb. ſign. l. 1. §. labeo ff. de fluminib. Nec mirum eſt quod pœnas legum Regiarum non incurrat quiſquis tali libello, aut poſitionibus non reſpondeat.

10 Tertius caſus eſt in cauſa criminali, in qua etiamſi reus conventus non fuerit litem conteſtatus intra novem dies Legis Regiæ quia regulariter in criminalibus non poteſt quis haberi pro confeſſo in non reſpondendo, reſolvit Ignat. del Villar. ad interpretationem ipſius legis in ſylva reſp. 3 n. 101. id colligens ex verbis text. ibi por razones malicioſas de los demandados, & ibi, que del dia que la demanda fuere pueſta al demandado. ubi dicit hæc verba minime convenire cauſæ criminali. Et in terminis tenet Greg. Lop. in l. 3. tit. 10. part. 3. verb. o non ad medium gloſſa ex Bald. in l. 1. C. quomodo & quando judex. Et pro hac doctrina faciunt multa quæ de ſpecialitate hujus cauſæ poſſunt adduci alibi exprimenda, & in tit. de accuſat. melius Didac. Perez in l 1. tit. 3. lib. 3. ord. in verſ. dubitatur præterea. qui hanc doctrinam intelligit de cauſa criminali criminaliter intentata. arg. eorum quæ ſup. notavi in cap paſtoralis 14. de judic. à quæſt. 3. cum duab. ſeqq. ibi videnda. Et addit Perezius in verſ. quid autem. idem procedere in cauſa injuriæ ad vindictam corporis intentatæ, etiamſi civiliter intentetur, quia ſemper dicitur criminalis, juxta text. in cap. tuæ de procurat. & l. 2. tit. 3. lib. 4. fori legum & l. 1. 2. & 3. tit. 9. lib. 8. ordin. Paz in praxi temp. 6 1. part. num. 36. Rodriguez de ord. proc. cap. 6. num. 24.

11 Quartus caſus eſt, quando videlicet litigatur ſuper redditibus Regalibus, & pecunia fiſcali, nam tunc reus non habetur pro confeſſo, niſi reus ipſe illicò quod libellus actoris ſibi fuit intimatus certioretur à judice, & tabellione, quod intra triduum debet litem conteſtari. ita Ignat. del Villar. ſup n. 62. ex text. in l. 4. & 5. tit. 7. lib. 9. Recop. ubi expoſitorea.
12 Et ſimili modo teſtatur ipſe, quòd ſi reus non conteſtetur litem intra novem dies in conventionibus, quæ implicite cum aliis ſcripturis in judicio proponuntur, non habebitur pro confeſſo, ibi num. 68. per text. in l. 3. tit. 3. lib. 4. Recop.

13 Quintus caſus eſt, quando reus citatus habuiſſet juſtam cauſam non comparendi per ſe aut per procuratorem, vel non conteſtandi litem, quia tunc ſententia confeſſi lata ei non præjudicat. Et licet Paul. Caſtrenſis, ad quem practici quotidie occurrunt in l. quæſitum §. 1 ff. de re judic. diſtinguit, utrum citatus habuerit copiam mittendi procuratorem, necne, ut primo caſu non excuſetur, ſecundo verò ſic de quo Paul. in l. 2. §. ſi quis in judicio num. 2. ad fin. ff. ſi quis cautionib. Bart. in l. de pupillo §. ſi quis ipſi prætori ff. de novi op. nunt. Tamen 14
quia jam hodie reus poſſit coram eodem tabellione intimante litem conteſtari cum ſibi libellus intimatur, juxta l. 2. tit. 4. lib. 4. Recop. ideo fruſtra impedimentum aliquod allegabit dicendo ſe intra novem dies non potuiſſe litem conteſtari, niſi forte reus eſſet aliquo morbo gravi correptus, ex quo ita gravatus eſſet, ut veriſimiliter conjici poſſit quòd tempore libelli intimati, nec poſteà intra novem dies potuiſſet litem conteſtari, nec procuratorem mittere, ita conſiderat Ignat. de Villar. d. reſ. 3. num. 64. Sed quia illi novem dies dantur ut reus poſſit intra eos litem conteſtari, ideò ſi non à principio, ſed in illis impedimentum aliquod offeratur, videtur ſatis cauſa legitima, ut non habeatur pro confeſſo, ex eo quod non comparuit, juxta Pauli doctrinam, & ex text. in l. ait prætor. §. ult. ff.
quib. ex cauſ. maior. latiſſimè Tiraquell. in retr. 15
lignag. §. 15. n 8. & in ſimili ſtatuto Joannes Faber in §. pœnales col. 2. verb. nec obſtat. de perp. & temp. act. de jure Regio l. 7. tit. 8. part. 3. ibi: eſto ſe entiende ſi non moſtraſſe eſcuſa derecha. optimè l. 14. tit. 3. lib. 4. Recop.

Sextus caſus eſt, quando actor remitteret expreſ- 16
ſe, aut tacitè reo citationem ab eo factam à lite deſiſtendo, vel aliàs inſtantiæ renuntiando, quia tunc pœna hujus legis non haberet locum. ita de jure Regio in l. 14. tit. 3. lib. 4. Recop. ibi: ſalvo ſi moſtrare que le fue quitado el emplazamiento por el que le hizo antes que ſe cumplieſſe el termino. in terminis Ignat. del Villar. ſup. d. reſp. 3. num. 67.

Septimus caſus eſt, inter judices ſupremos, nam 17
ipſi non adſtringuntur praxi noſtræ legis, ut jam in prin. ad rubr. dixi. Et poſteà. quod intelligitur de judicibus ſupremis Regalis Conſilii aut Cancellariæ, apud quos rigor dictæ l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. exploſus omnino eſt, cum coram Principe potius veritas, quam ſubtilitas, ac ritus judiciorum locum habeat ex traditis à Juriſconſulto in l. 1. §. ſi quis ultro ff de quæſtionibus à Decio conſ. 588 n. 6. videndus ibi: in terminis Scobar lib. 1. var. c. 1. num. 18. Avendañus reſp. 1. num. 14. Matienzus in dialogo relator. 3. part. cap. 44. num. 3. Didacus Perez in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin. Avileſ. in cap. præt. cap. 15. n 22. ubi teſtatur quod etiam poſt latam ſententiam confeſſi in Regali Cancellaria dantur reo novem dies, intra quos probet quod voluerit, pro quo faciunt ſup. tradita in prin. hujus quæſt. Relatam etiam ſententiam tenent Pichard. in manuduct. ad prax. p. 1. prac. 3. num. 8. Zevallos comm. contra 3. part. cap. 44. num. 6. & 7. & quæſt. 442. Azevedus in d. l. 1. tit 4. lib. 4. Recop. num. 49. Villadiego rectè in d. l. 1. n. 4. & Ignat. del Villar. d. reſp. 3. num. 69. qui dicunt in aliis inferioribus judicibus illum rigorem prædictæ legis eſſe obſervandum, quia miniſtri legum ſunt qui circa ipſarum obſervantiam nequeunt diſpenſare in aliquo, juxta text. in l. 2. §. poſt originem ff. de orig. juris in cap. 1. & cap. ne innitaris de conſtit. in Clem. ne Romani de elect. Tum etiam, nam fruſtra leges conderentur niſi judices inferiores earum miniſtri exequerentur, eleganter Pontifex in cap. ubi periculum §. præterea de elect. in 6. cap. unico §. quoniam de ſtatu Regularium eod. lib 6. Sed Olanus in ſua Concordia litera C. numero 101. contrariam praxim deſcribit hujus legis Regiæ, conſtituens differentiam inter reum qui comparuit & intra novem dies litem non eſt conteſtatus, nam tunc habetur pro confeſſo, etiam in ſupremis tribunalibus. Et explicat l. 1. tit. 11. de los

aſſenta-

aſſentamientos lib. 4. Recopilat. de quo Didacus Perez *in l. 1. titul. 3. Recopilat.* in verſic. *pœna autem* ut jam *ſupra* retuli. Ignat. de Villar. *num. 71. ſup.* Gutierr. tamen *lib. 1. pract. quæſt.46. à num. 2.* contra Olanum ſequitur abſolutè Covarruv. Monterroſum, & alios relatos, vide infra *ad quæſt. in cap. unico hoc tit. quæſt. 8.*

QUÆSTIO XV.

An minor, mulier & ruſticus, ſeu cæteri privilegiati habeantur pro confeſſis, ſi non conteſtentur litem intra novem dies legis Regiæ? & qualiter ſuccurrantur adverſus omiſſam diligentiam.

SUMMARIUM.

1 *Privilegiatæ perſonæ non poſſunt conſtitui in vera contumacia ex eo quod intra novem dies litem non conteſtentur.*
2 *Minor qualiter contumax dicetur, ſi non compareat ad conteſtandam litem intra novem dies, explicatur, n. 9. cum aliis.*
3 *Minor regulariter non tenetur ex delicto, quod conſiſtit in omittendo.*
4 *Ruſticus qualiter contumax dicatur non conteſtando litem intra novem dies expenditur à n. 12. ubi idem de muliere.*
5 *Dies novem aſſignati à lege Regia ut lis conteſtetur ſunt quædam judicialis præſcriptio.*
6 *Citatio facta minori non habenti curatorem conſtituit eum in vera contumacia explicatur à num. 9.*
7 *Reſtitutio de facili conceditur minori adverſus lapſum novem dierum.*
8 *Reſtituitur minor adverſus confeſſionem à ſe factam expreſſe ſi aliter de crimine non conſtat*
9 *Minor 25. annis ſi habeat legitimam perſonam ſtandi in judicio ſit contumax ex citatione; ſecus ſi curatorem non habeat, nec ejus perſona legitima ſit ut ſtet in judicio, num. 10 & 11.*
13 *Ruſticus & mulier ubi magnam jacturam patiuntur ſolent ſuccurri.*
14 *Ruſticus & mulier ſi ſagaces ſunt ſubjacent pœnæ l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.*
15 *Ruſticitas qualiter poſſit cognoſci.*

1 IN hac quæſt. agendum eſt de remediis, quæ reſpectu perſonæ competunt adverſus rigorem text. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. recop.* & ut in particulari de propoſitis in quæſtione dicam, præſupponuntur generalia quædam, nempe quod perſonæ privilegiatæ non poſſunt conſtitui in vera contumacia, & per conſequens non poſſunt pro confeſſis haberi, ut colligitur ex doctrina Philippi de Peruſio *in cap. Nicolao de appellat.* Pauli Caſtrenſis *in leg. ubi exigit ff. de eden.* Hyppolit. *in ſingul.* 377. & remiſſivè *in l. de unoquoque ff. de re judic. num.* 84. & *in pract. criminali* §. *poſtquam num.* 60. ubi adducit in confirmationem Angel. *in l. nemo carcerem C. de exact. tribut. col. 4 lib.* 10. Ludovicus Romanus *in l. nec impuberes.* ubi etiam Jaſon. *num. 1. ff. de in jus vocan* Boëtius *decis. 63. num.* 11. Roland. à Valle *conſ. 47. num. 42. tom. 2.* Gregorius Lopez *in l. 9. tit. 23. part. 3.* in parte *fuere rebelde* ad fin. gloſſæ. Avendanus *de 1. & 2 decreto 1. p. n. 5.* verſic. *quinta diferentia.*

Quo ſuppoſito, quoad primum, de minore val-
de DD. diſputant, an ipſo jure habeatur pro non 2
confeſſo ex eo quod terminus novem dierum fuerit tranſcurſus abſque ejus comparitione, & an reſtitui debeat adverſus lapſum illius termini, & eadem eſt inquiſitio de muliere, & ruſtico. Quoad omnes aliqui exiſtimant nullo in hoc caſu gaudere privilegio, quia in his quæ ſunt introducta ad rigorem juris conſervandum, vel quæ concernunt formam actus, debent eam ita generaliter traditam obſervare. Bald. *in l. juris ignorantiam ad fin. C. qui admitti* & ibi Fulgoſius, & Paulus, Jaſon, & alios referens *in l. cum dubitatur n. 129. C. de jur. emphyt.* Felin. *in cap. fraternitatis n. 7.* verſic. *item ſecundò, de teſtib.* Deciſio Pedemont. 87. *num.* 4. ubi allegat alios ita tenere refert in ſua peregrina, legum Partitarum Bonifacius in verbo *litis conteſt.*

Alii autem aotumant dicentes ſimiles perſonas,
quia privilegiatas non egere ullo remedio, quia 3
nunquam ex temporis lapſu novem dierum habentur pro confeſſis, & ita videtur probat ex præmiſſo relato *num.* 1. & pro minore facit, quia regulariter non tenetur ex delicto, quod conſiſtit in omittendo, ut in auth. *ſi captivi* ubi glo. *Cod. de Episc. & cler.* & notant DD. communiter *in l. ſi quis in tantam C. unde vi.* Anton. de Butrio *in cap. 1. col. 2.* verſic. *numquid autem ex delicto de dolo & contum.* Corneus *conſ.* 247. incipit *quoniam col. 5.* verſic. *non quid autem* & facit text *in l. 1. impubes ff. ad Syllan.* ubi pupillus doli capax in omittendo delinquens mero jure citra aliquam reſtitutionem ſervatur illæſus tenent ex eodem text. Dignus, Bart. & alii limitantes jura, quæ dicunt pupillum doli capacem teneri ex delicto, qui intelligendi ſunt de delicto quod conſiſtit in committendo, non in omittendo, probat multis Antonius Gomez *tom. 3 var. cap. 1. num.* 59. Facit etiam, nam ubi minor eſt, tunc jure communi non eget reſtitutionis remedio in integrum extraordinario, cum hæc ambo & ſimul regulariter non concurrant, ut *in l. in cauſæ la 2. ff. de minorib.* & notat Abbas *in cap. tum ex litteris num. 17. de in integr. reſt.* apertius Bartol. *in l. minor etiam ff. de minoribus.* De ruſtico expreſſum videtur *in l. fin. in prin. ff.*
de teſtam. cum concordantibus adductis à gloſſa 4
ibi. Et omnes relatas perſonas parificant Bald. *in rubr. C. de rer. permut & l. Regia 29. titul. 14. p. 5.* ibi. *fueras endo en el menor de veinticinco años, e, en la muger, e en, el labrador ſimple.* & pro his omnibus facit una & eadem ratio generalis, quia contra ruſticum, mulierem, & minorem ceſſat doli præſumptio ex vera contumacia reſultans. Sic ex ſententia glo. *in l. ubi exigit ff. de edende,* (quæ nihil aliud ad hoc allegat) ibi Bartol. *n.* 3. quem ſequuntur *ibi* Bald. Angel & Jaſon. *num.* 6.

Verum tamen eſt cum illi novem dies, qui ex
forma *l. 1. titul. 4. lib. 4 Recopilat.* dantur ad litem 5
conteſtandam reo nulli dubium eſſe ut ſint quædam judicialis præſcriptio, quæ currit minori mero jure, & ſic eodem jure ſententiam ſeu pœnam confeſſi contra eum latam tenere, quæ ut reſcindatur opus eſt reſtitutione & ei in caſu de quo loquimur competet, ut tenent in terminis Joannes Gutierr. *pract. lib. 1. quæſt. 48. à num. 2.* verſic. *ſed contrarium, & à n. 3. per text. in clem. 1 de in integr. reſt.* & text. *in l. 1. tit. 8. lib. 4. Recopilat.* & ibi allegat

legat plures, facit expreſſius text. *in d. l. minor etiam ff. de minorib.* ibi: *minor etiam ſi quaſi contumax condemnatus ſit in integrum reſtitutionis auxilium implorabit, niſi exiſteret in dolo vero, quia tunc non reſtitueretur*, innuit Paul. Caſtrenſis *in d. l. ubi ff. de eden n* 2. & expreſſim alios allegans Hippolit. *in pract d. n.* 60 *in §. poſtquam.* Avendañus *reſp.* 15. *num.* 5. Et in terminis d. legis 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin.* in verſ. *dubitatur praeterea.* Paz *in praxi* 1. *part. tom.* 1. *temp.* 6. *num* 42. latè agit Ignat. del Villar. videndus *in ſylva reſp.* 3. *num.* 32. alios referens *num.* 38. *cum ſequentib.* ubi dicit *num.* 42. quod citatio facta minori curatorem habenti non conſtituit eum in vera contumacia, & ſic non habetur pro confeſſo, quod ſi citatio fiat ei & ejus tutori aut curatori ſimul minor reddetur contumax, adeò ut ſententia adverſus eum lata teneat, ſed ope reſtitutionis reſcindetur. Ita Speculator *in tit. de contumacia §. fin. n.* 18. ubi ita intelligit dictam legem *minor etiamſi quaſi contumax ff. de minorib.* & venit intelligendus Bartol. *ibidem in d. l.* ubi exigitur, & quæ Doctores confusè tradunt.

7 Tamen ut compleas quæ circa hanc reſtitutionem minoris in praxi deſiderantur, advertes primò eam facilè minori concedendam etiam extra aliam probationem læſionis ex eo quod ex novem dierum lapſu condemnatus & declaratus fuit pro confeſſo, ut *in d. l. minor. etiam* tenet Azon. *in ſumma tit. C. ſi adverſus rem judicatam in principio l.* 1. *tit.* 25. *part.* 3. ubi Gregor. Ignat. del Villar *ſupra num.* 46. & ſic minor 25. annorum petet reſtitutionem adverſus lapſum temporis, quæ ei concedi debet juxta *d. Clement. unicam de in integr. reſtit.* cum ibi notatis, & arg. eorum quæ notantur à Baldo *in l. clarum C. de ant. praeſt.*

8 Item reſtituendus eſt etiam minor adverſus confeſſionem à ſe expreſſe factam de delicto, ſi aliter de crimine non conſtaret, Bartol. *in l. auxilium §. in delictis n.* 2. *ff. de minorib.* Angel. *in l. certum §. pupillo n* 2. *de confeſſis.* Alexand. & Jaſon. *col* 2 *n* 7. *in l. nam & poſtea §. ſi minor. ff de jurejur* cum pluribus aliis, Didacus Perez *ſup in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin.* d. verſ. *dubitatur* circa fin.

9 Quibus ſuppoſitis, ut modi dicendi, de quibus *ſup.* circa minoris perſonam in concordiam redigantur, advertes tertiò an minor quando citatur habeat curatorem, aut non, ſi enim curatorem habet & ipſe ſolus citetur, tunc ex temporis curſu prædictorum novem dierum non dicetur contumax, nec habebitur pro confeſſo mero jure Tiraquell. *de retra. lignagier.* §. 1. *gloſſ.* 13. *n.* 18. Avendañus *de* 1 *&* 2. *decreto* 1. *part. num.* 5. Speculator. *in tit. de* 1. *&* 2. *decreto §. reſtat. num.* 11. Jaſon. *in l. nec impuberes ff de in jus vocando*, In ſecundo verò
10 caſu ſi curatorem non habet, & minor ipſe habet legitimam perſonam ſtandi in judicio prout eſt in cauſa momentaneæ poſſeſſionis, vel in caſu *l. ſi alterius C ſi minor ſe majorem* dixerit, vel in cauſa ſpiritu li, & ſimilibus, de quibus Speculator *in tit. de actore col.* 1. & Canoniſtæ *in c. ex parte de reſtit. ſpol. & in c. certis* 15. *quaeſt.* 3. & DD. etiam *in cap. ſi annum de judiciis lib.* 6. Tunc citatio facta ipſi minori, majori duntaxat annorum 14. tenebit adeo, ut contra eum ferri poterit ſententia condemnatoria tanquam verum contumacem, quia in his caſibus minor reputatur major, Speculator *de contumacia*
11 *§ ult. n.* 18. Avendañus *ſup.* 1. *part. num.* 6 Quod ſi negotium ſit talis naturæ in quo minoris perſona non legitimatur abſque curatore, tunc quia ipſe minor in judicio comparere nequit ex legitimæ, perſonæ defectu, ſequitur ut non poſſit haberi pro confeſſo, ita Ignat. del Villar. *ubi ſup. à n.* 40. *d. reſp.* 3. *in d. legem* 1 *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* componit Pauli Caſtrenſis & aliorum ſequacium doctrinam, & his ſub diſtinctionibus patefit quidquid de minori circa præſens dubium commiſcuntur interpretes. Et ad hunc ferme modum reducenda veniunt quæ latè ſcribit Fachinetus *lib.* 6. *controv. quaeſt* 41. ubi agit de quæſtione *utrum minor* 25. *annis comprehendatur in ſtatuto, quo cavetur ut contumax in delictis habeatur pro confeſſo & convicto, & condemnari poſſit?*

De Ruſtico, & muliere ſentit Joann. Gutierr. *d.* 12
lib. 1. *pract quaeſt* 48. eos non gaudere reſtitutionis privilegio in caſibus à jure expreſſis, qualis eſt caſus *d. legis* 1. *Recop.* gloſſ. & communis *in l. fin C de juris & facti ignor. l. regula in prin. ff. eod.* & ita in his perſonis intelligenda veniunt quæ *ſup. in prin.* adduxi ex Baldi, Fulgoſi, & Pauli doctrina, quatenus docet ruſticum & mulierem non excuſari in his quæ ſunt introducta ad juris rigorem ſervandum ob publicam utilitatem, quia in his nec ſexus nec ruſticitas ſuffragatur, text. *in l fin §. ſin autem illo loco C de teſtam.* per quem tenet Baldus, *ubi* Andr. Barbatia *in add. lit. G, in l. juris ignorantiam n.* 2. verſ. *contrarium videtur C. qui admitti*, quem *ibidem* ſequitur Paul. Caſtrenſ. *ad fin.* verſ. *ſolutio tenementi.* Joannes Oroſius *in l. ſi quis id quid n* 40. *ff. de jur. omn. jud.* optima gloſſ. *in l. ambiguitates in parte, non ex mente C. de teſt.* melior gloſſ. *in l. juris ignorantia ff. de jur. & fact. ign.* quæ plura tradit exempla, notat Bartol *in l.* 1. *n.* 9. *C. eod.* ſimilis gloſſ. *in l.* 1. *cum quis.* ubi etiam Bartol. Baldus, Paul. & alii *C eod.* ubi Bart. *in l.* 1. *§. nuntiatio n.* 35. *ff. de novi op. nuntiat.* cum aliis Ignat. del Villar. *ad text. in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib* 4 *Recop. & in ſylv. d. reſp.* 3. *à n* 47. ubi late dicens in cauſa dictæ legis non reſtitui mulierem & ruſticum cum ſpecialiter in caſu ipſius legis non veniantur privilegiati, quia valet argumentum, *non eſt de caſibus in quibus mulier & ruſticus privilegium habent: ergo ſubjacent hujus legis rigori.* juxta text. *in l. jus ſingulare ff. de legib. l. quod vero contra ff eod. l.* 2. *ff. ad municip.* & in eodem argumento utitur gloſſ. *in l. ſi is qui ff. de jure fiſci* ubi per ſcribentes probatur etiam ex gloſſ. *junct. textu ibidem in cap. praeſenti §. locatio de praebend. lib.* 6.

Sed hæc doctrina videtur difficilis ex eo, nam 13
quoties ruſticus, ſeu mulier magnam jacturam patiuntur in bonis, promptiora ſunt jura ut ſuccurrantur, & facit de jure Regio *l.* 21. *tit.* 1. *part.* 1. ibi: *eſto miſmo decimos de los aldeanos que labran la tierra.* Et ſic conſtat ruſticum & mulierem excuſari propter juris ignorantiam in judiciis, quando veri ruſtici ſunt, & ruri vivunt, ut tenet Greg. Lopez *in l.* 20. *ead part.* 1. *gloſſ. fin.* Etenim hi non poſſunt haberi pro confeſſis, ut optimis rationibus reſolvit Ant. de Padilla Præſes Ordinum militarium *in l ne paſſim n* 6. *C. de jur. & facti ignor.* Miſſia Ponce de Leon. *ad l Toleti in reſpon. ad* 6. *&* 8. *fundamentum n.* 35. *in* 1. *p. per d. l.* 21.

Tamen quæ *ſup.* dico locum habere dicuntur 14
in muliere, ſeu ruſtico ſagaci, qui quæve potuit de facili etiam conſulere peritiores & non fecit, explicant optimè Anton. de Padilla *ubi ſup.* & plures adducens Ignat. del Villar *d. reſp.* 3. *n.* 51. *&* 52. & Menoch *de arbitrar. caſu* 194 *lib.* 2. explicat caſus, in quibus parcitur ruſticitati, aut non parcitur, & de ruſtico ſagaci eſt gloſſ. notabil. *in l. athleta §. de ruſticis verbis ff. de excuſat. tut.*

Tamen

15 Tamen ad cognoſcendam ruſticitatem veram regula non poteſt certa conſtitui, cum revera temporibus his ruſticus verè dici nullus ferè poteſt, nam quamvis rura colant, adeò acutiſſimi ſunt, quod nos ſæpe fallunt, de quibus Gregorius *l. 14. in Job. cap. 27.* inquit: *multos obtuſi ſenſus homines cernimus, & tamen eos in malis actibus aſtutos videmus de quibus Propheta* ait: *ſapientes ſunt ut faciant mala, benè autem facere neſciunt.* Quare adhoc cognoſcendum multùm proderit judicis prudentia ut verè ruſticos à ſagacibus diſtinguat, quod ejus arbitrio relinquendum exiſtimant Barbatia *conſ. 51. in fin. lib* 2. Plotus *in l. ſi quando n.* 443 *C. unde vi.* Quos ſequitur & refert Menoch. *de caſu* 194. *n.* 2. Ignat. del Villar. *ſup. num.* 54. qui *num.* 56. ait prædictas qualitates in ruſtico, muliere, & milite probari omninò debere ex doctrina Bartoli recepta *in l. 1. §. ait ff. nequid in fluminib.* tradit Decius *conſ.* 661. *num.* 4. Craveta *conſ.* 202. *num.* 31. Gramatic. *deciſ. 65. n. 2. & conſ. 1. fori judic. n.* 50. *cum duob. ſeqq.* Cum ergo forma *l. Regiæ 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* ſit ſubſtantialis, & in qua periculum venit grave, ſatis locum habebit prædicta diſtinctio ex traditis à Villar. *d. reſp. 3. num.* 51. & 55.

Quæſtio XVI.

An procurator rei ſi litem non conteſtetur intra terminum novem dierum legis Regiæ, noceat contumacia procuratoris ipſi domino, ita ut ipſum dominum comprehendat pœna confeſſi à lege ſtatuta?

Summarium.

1 *Procurator non conteſtans litem intra novem dies qualiter Domino noceat? numeris ſeqq.*

2 *Procurator datus cum libera & generali adminiſtratione differt ab eo, qui datus eſt ad certam cauſam.*

3 *Procuratoris confeſſio non præjudicat domino, fallit. num.* 4.

5 *Procuratoris contumacia domino non præjudicat, ſi non acceptat mandatum ex aliqua juſta cauſa.*

6 *Reus non tenetur litem conteſtari, dum mandatum actoris non exhibetur à procuratore ejus.*

7 *Procurator poſt litem conteſtatam poteſt alium ſubſtituere.*

1 Ut hanc difficultatem ſatius pertingas, leges ea quæ dixi *ſup. in c. cauſam 9. de judic. à q.* 5. & præcipuè *q. 7. & 8.* & Azevedus *in d. l. 1. tit. 4. l. 4. Recop. num.* 79. Securè tenet in terminis ejus legis procuratorem non conteſtantem litem intra terminum novem dierum ipſi reo præjudicare, ita ut pro confeſſo habeatur, dum tamen procurator ipſe mandatum procuratorium acceptaſſet, & probat ex eo quia ſi procuratoris conſtituti contumacia domino non præjudicaret, in hoc caſu de nihilo deſeruiret illius conſtitutio, ut litem pro domino conteſtaretur, & aliter interpretatur Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord. circa fin.* in verſ. *maguer que diga el procurador.* tamen ex relatis *in d. cap. 9. de judic.* Verius dicendum videtur has leges Regias metiendas eſſe ſecundum regulas juris communis, quo docemur dolum, negligentiam, aut contumaciam procuratoris non nocere domino ignoranti, ſed ſcienti, & non contradicenti. *cap. 1. in fin. ut lite non conteſt.* Hoſtienſis, qui dicit notatu dignum *ibi col* 3. verſ. *potuit tamen*, quem refert Ancharran. *num.* 12. Anton. *col.* 3. verſ. *pro diſcutienda.* ibi Panormit. & alii.

Quare Rodriguez *de ord. proc. cap. 6. à num.* 21. *&* 23. ut diſſolvat hanc difficultatem conſtituit differentiam inter generalem procuratorem ad negotia conſtitutum cum libera adminiſtratione, & in hoc caſu ait dolum & negligentiam procuratoris in non conteſtando, domino præjudicare juxta ſpeciem text. *in l. procuratores ff. de tributor. act. l. procurator cui libera ff. de procurat l. apud Celſum §. quæſitum in fin. de doli except.* Quod ſi procurator ſit ſpecialis ad unam rem datus & conſtitutus, tunc ait dolum, aut contumaciam ejus ante litis conteſtationem minimè domino nec juxta doctrinam Juriſconſulti *in l. ſi procurator ex ratione ff. de doli except.* poſt litis verò conteſtationem procuratoris factum, dolus, aut contumacia proderunt, aut nocent domino, ſive ſpecialiter aut generaliter ſit conſtitutus *ex d. l. ſi procurator*, verſ. *ſi poſt litem juncto §. ſequenti* & gloſſæ doctrina *ibi*: verbo *admiſit.* tradit *ſup.* Didac. Perez in verſ. *& circa*, qui in d. verſ. *maguer.* ait legem Regiam jam relatam eſſe correctoriam, cum à jure communi ſtet ſtatutum contrarium, ut habetur *in l. proinde §. ſed procuratoris ff. ad l. aquil. & in l. 1. §. ſed procurator ff. ſi quis jus dicenti l. ſi procuratorem ff. de leg. 3. l. ex hoc dicto §. plane ff. de eo per quem factum erit l. 1. in fin.* & *ibi* Bart. latiſſimè *ibi* videndus *ff. quando appelland. ſit.* Ex quibus juribus videtur apparere factum procuratoris & ejus contumaciam non poſſe domino 2 præjudicare, ne propter dolum alienum reus damno afficiatur & actor lucrum reportet, arg. text. *in d. l. ex hoc edicto. §. plane ff. de eo per quem factum erit*, & iniquum ſit aliquem alterius odio prægravari *l. ſi quis in ſuo C. d. inof. teſtam.* Et conſtet non præjudicare domino procuratoris 3 confeſſionem *d. l. proinde §. ſi procuratori ff. ad l. aquil l. certum §. ſed an ff. de confeſſis.* Nec enim procurator ante, ſed poſt litem conteſtatam efficitur dominus litis, & una perſona cum domino reputatur text. *in l. ab executore §. ſi procurator ff. de appellat. l. ſi procurator agit. §* 1. *ff. de doli except.* ubi notat gloſſ. verbo *admiſſi & in l. procuratorib. cum l. ſeq.* ubi gloſſ. verbò *dominum litis C. de procurat.*

4 Sed cum maximè ſubterfugienda ſit legum correctio contra regulam text. *in cap. cum expediat. de elect. & in l. præcipimus C. de appellationibus*, non recedes à relata diſtinctione, qua juris communis jura ſatis interpretantur, & ſic deciſionem *prædict. l. Regiæ Recop. & ordinam.* locum habere abſque correctione eorum, nam cum ex contumacia procuratoris poſſit puniri in pœnam confeſſi quaſi inducens conteſtationis vim, ideo ſequitur ut ſi procurator litem non conteſtetur intra terminum illum novem dierum cum contumax fuerit præſumatur à lege litem conteſtatus & in pœnam delicti inducatur ab ea ficta illa confeſſio contra dominum, ita ut ejus factum & contumacia præjudicet & noceat domino ipſius litis, ita explicat Rodrig. *de ord. pro. d. num. 23. & à num. 21. cap. 6.* conſtat ex dictis *ſuprà* & ex his quæ tradit Paz *in praxi 1. part. temp. 6. num.* 34. ubi docet procuratoris contumaciam nocere tantum quando ſpecialiter fuerit conſtitutus ad aliam cauſam ex

Bart.

Bart. doctrina *in d. l.* 1. §. *ſi procurator ff. ſi quis jus dicenti.* Socinus *ibi num.* 5. Didac. Perez *ſup. in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordinam.*

5 Quod ſi procurator ipſe non acceptaſſet mandatum ex aliqua juſta cauſa, tunc ejus contumacia domino non præjudicabit Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. num.* 79. *in fin.* Et ita ſimiliter ſi dominus cum primum ſciverit id revocaverit & contradixerit, faciet ut procuratoris factum & ejus contumacia, ſeu confeſſio ipſi domino non noceat etiam poſt litem conteſtatam juxta text. *in cap. olim de offic. deleg.* gloſſ. *in dict. cap.* 1. verbo *procuratores.* Et *ibi* docet, *ut lite non conteſt.* Rodriguez *d. num.* 23. quod verum eſt juxta diſtinctionem jam relatam, de qua gloſſ. *in d cap.* 1. verbo *procuratores.* Omnino videnda, & quando jam eſt lis conteſtata ſolum procedet procuratoris revocatio in certis caſibus *ut in l. poſt litem cum l. ſeq. ff. de procurat.* Paz *in prax.* 1. *part. temp.* 6. *num.* 19.

6 Ex quibus notatur quod ſi mandatum procuratoria actoris non ſit exhibitum & proditum in judicio, reus non tenebitur conteſtari litem, & ſi ca non conteſtetur non habebitur pro confeſſo. Ita Aviles *in cap. prætor cap.* 15. gloſſ. *bonecillos num.* 12. Didac. Perez *in l.* 1. *tit* 4 *lib.* 3. *ord.* teſtatur communem Antonius de Padilla *in l. error num.* 18. *C. de jur & facti ignor.* Queſada *lib.* 1. *quæſt. juris quæſt.* 35. *num.* 14. *ad fin.* Gutierr. *pract. lib.* 1. *quæſt.* 39. *num.* 8.

7 Iterum notatur quod procurator poſt litem conteſtatam poteſt alium ſubſtituere tanquam litis dominus, *ut l. nequit C. de procurat.* Paz *in prax. temp* 6. *part.* 1. *num.* 17. Mynſinger *centur.* 1. *obſerv.* 42 Andreas Vallenſis *hic* §. 1. *num.* 8. vide infra *quæſt.* 18. *verſ.* 1. Et hoc etiam in criminalibus Trebaſius *deciſ.* 6. *p.* 6. Riccius *collect. deciſ.* 404. in verſ. *octavus.*

QUÆSTIO XVII.

Eſto quod adverſus confeſſionem fictam, de qua in lege Regia 1. *tit.* 4. *lib.* 4 *Recopil.* poteſt reus ſe tueri appellatione, reſtitutione, & aliquibus exceptionibus dilatoriis, dubium eſt, an poſſit infra viginti dies opponere etiam exceptiones aliquas peremptorias?

ALibi de tempore, quo exceptiones peremptoriæ opponi poſſunt latius dicam, ſed quia occaſione *l. Regiæ* Doctores diſputant, ideo rectè *hic* poſſemus de hac & aliis difficultatibus agere, quas conſultò omitto, interim videbis Didacum Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ord.* in verſ. *inquirendum.* Rodriguez *de ord. proc. à num.* 25. *cap.* 6. Paz *in prax.* 1. *part temp.* 6. *num.* 29. & 30. Pichard. *in manuduct. ad prax. part.* 1. *præcepto* 3. *num.* 11. videnda eſt *l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* ibi Azevedus laté. Et quæ dico infrà *in Rubrica de excep.* & *in c.* 4. *eodem.*

QUÆSTIO XVIII.

An litis conteſtatio poſſit fieri coram tabellione, vel fieri debeat coram judice cauſæ? & an actor reconventus à reo habeatur non confeſſo, ſi litem non conteſtetur intra novem dies? & neceſſariò litis conteſtatio in ſcriptis fieri debeat?

SUMMARIUM.

1 *Conteſtatio litis fiet coram judice, vel coram tabellione cauſæ, aut alieno, ut hic.*

2 *Actor reconventus à reo non conteſtans litem intra novem dies non habetur pro confeſſo.*

3 *Conteſtatio litis an fiat in ſcriptis, & qualiter de ea fidem facit tabellio.*

QUoad primum communiter *ex l.* 2. *tit.* 4 *lib* 4. *Recop.* jam eſt forma conſtituta ut litis conteſtatio fiat præſente vel abſente actore in loco ubi judex inveniri poterit, domi ſuæ; vel ubi pro tribunali ſedere ſolet coram tabellione cauſæ, quando petitio eſſet in ſcriptis oblata, vel coram alio tabellione illius loci & teſtibus, quando non eſſet in ſcriptis redacta apud tabellionem coram quo petitio fuiſſet producta; & ſi abſente actore lis fuerit conteſtata tenebitur reus conteſtationem coram judice oſtendere, & actori dicere cùm primùm actor in judicio comparuerit, aliàs incurret pœnas *d l.* 2. *Recop.* Paz *in prax. temp.* 6. *part.* §. 14. *num.* 6. & 7. Sed Azevedus *in d. l.* 2. in verſ. *ante el ferviano. num.* 8. maximè eos reprehendit, qui coram tabellione alieno litem conteſtantur, nam cum de novo introducat lex, ut coram tabellione cauſæ lis conteſtetur, evenit ut non coram alio fiat, ne turbetur forma ſubſtantialia *d. legis* ex Avendaño *reſp.* 14. *in fin.* & Decio, quem ſequitur Tellus Fernandez *in* 2. *part. l.* 3. *taur. num.* 16. Nam quoties lex nova diſponet modum novum faciendi actum aliter quam erat de jure communi diſpoſitum, cenſentur omnia in ea diſpoſita pro forma actus. Rebuff. *ad ll. Gallicas in forma mandati apoſtol. in prin.* quæ ad unguem obſervanda tradit Boerius *deciſ.* 1. *num.* 40. & 44. ubi dicit quod nec tunc per æquipollens ſufficiet talem ſervare formam. Facit locus Seguræ *in l. unum ex familia* §. *ſed ſi fundum num.* 14. *ff. de lega* 2. ita ut acta in contrarium ſint nulla. Socinus *conſ.* 33. *n.* 6. *vol.* 1. quod advertendum commendat Azevedus per partes, per procuratores, & per eorum advocatos, qui *ibi* in verſ. *de las caſſas donde mora el juez.* ait, tunc demum conteſtationem fieri poſſe in domo judicis quando ipſius copia haberi nequit, & haberetur tempus litem conteſtandi: quod idem ego ſentio de perſona tabellionis, nam ſi tabellio cauſæ non inveniretur, ſufficeret ut litis conteſtatio fieret coram alio tabellione ejuſdem loci, ut ſentit relatus Paz. 1

Ad ſecundam difficultatem breviter dico, quòd licet regula *dictæ legis* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* locum habeat reſpectu rei litem non conteſtantis intra novem dies, tamen ſi contingat ut ipſe reus ſuum reconveniat actorem & ipſe actor non conteſtetur litem in materia reconventionis intra novem dies, non ideo habendus eſt pro confeſſo, in terminis 2

Paz

Digitized by Google

Paz *in praxi ubi ſup. d. temp. 6. n.* 33. Et ita cavetur *in l.* 3. & *fin. d. lib.* 4. *tit.* 4. *Recop.*

3 Ad tertium & ultimum vide quæ dixi *ſup. q.* 1. ad quorum praxim addo, quod licet Abbas *in c. unico hoc tit.* diceret neceſſario litem conteſtandam fore in ſcriptis, *ibi num.* 11. pro quo faciunt ea quæ dixi *ſup. in c.* 1. *de libelli oblat. tota q.* 1. & 2. Tamen quia *ibi n.* 23. & 24. dixi in arbitrio judicis eſſe conſtitutum, ut etiam admittat petitionem abſque ſcriptura, dum tamen tabellio apud acta eam reddigat in ſcriptis, ita etiam ſimiliter continget in litis conteſtatione probat Azeved. *in d. l.* 2. *Recop. n.* 9. Et ſic in praxi admitti ſi tabellio in proceſſu inferat & ponat qualiter tali die coram eo & domino judice, vel in tribunali (ſi ipſe judex nequit haberi) & coram talibus teſtibus talis reus litem talem conteſtatus eſt, negando vel confitendo petitionem actoris, & idem probari poteſt *l. fin. tit.* 17. *lib.* 4. *Recop.*

QVÆSTIO XIX.

Litis conteſtatio an aliquos producat effectus, & qui iſti ſint?

S U M M A R I U M.

1 *Conteſtatio facit rem litigioſam in judicio reali & perſonali.*
2 *Conteſtatio producit inſtantiam neceſſario inter litigantes.*
3 *Procurator valens revocari ante litem conteſtatam poſt eam non revocatur.*
4 *Conteſtatio præcludit viam opponendi exceptiones dilatorias, niſi proteſtatum ſit.*
5 *Conteſtatio facit perpetuari actiones morte perituras, ſi fiat coram judice competente.*
6 *Litis pendentia non inducitur ex citatione decreta ab incompetente judice.*
7 *Actio de dolo non perpetuatur conteſtatione.*
8 *Conteſtatio facit ut actiones pœnales ex delicto vel quaſi tranſeant in heredes.*
9 *Lite conteſtata de maleficio nova contrahitur obligatio propter maleficium.*
10 *Conteſtatio litis parit judicis officium circa id quod intereſt, damna, ſumptus, fructus, lite pendente emergentes.*
11 *Actio tranſit in hæredem rei qui confeſſus in jure nolit litigare.*
12 *Hæres rei, qui litem non eſt conteſtatus, nec confeſſus eſt, non tenetur.*
13 *Conteſtatio litis conſtituit adverſarium in mala fide quoad reſtitutionem fructuum.*
14 *Conteſtatio facit interrumpi poſſeſſionem à reo inchoatam, & quid de citatione. n.* 15.
16 *Conteſtatio conſtituit adverſarium in mora.*
17 *Moræ emendatio non admittitur poſt litem conteſtatam, quando oblatio tantùm fit, ſecus ſi fiat ſolutio, aut ſatisfactio.*
18 *Conteſtatio perpetuat juriſdictionem judicis, ampliat & prorogat quandoque.*
19 *Conteſtatio non impedit tutelæ adminiſtrationem ſuſpecto, & perpetuat procuratorem.*
20 *Exceptio reſpiciens merita cauſæ non admittitur niſi lite conteſtata & alia.*
21 *Conteſtatio facit ut de jure poſſit procedi ad diffinitivam, & quid in cauſa appellationis.*
22 *Conteſtationis effectus durant etiam inſtantia peremta.*

CErtum eſt enim litis conteſtationem aliquos 1
producere effectus, ut colligi ſatis poteſt ex
dictis *à principio hujus rubricæ, & tituli*; ſed qui iſti
ſint convenit *hic* explanare. Primò enim facit ut
rem deductam in judicio tam reali, quàm perſona-
li reddat litigioſam, ita ut amplius alienari non
poſſit, auth. *litigioſa. C. de judiciis.* ubi DD. An-
dreas Vallenſis *hic ad rubr.* §. 2. *n.* 1.

2. Facit ut à litis conteſtatione currat inſtantia 2
& inducat quaſi contractum deſiſtendo eidem in-
ter litigatores *l. idem ſcribit* 3. *ff. de peculio* gloſſ. *in
l.* 2. §. *fin. ff. de prætor. ſtipulat.* ita ut actor poſt litem
conteſtatam recedere à lite non poſſit, licet antea
poſſit *l. ſi ſervus communis.* ubi Bald *ff. de noxal. act.*
gloſſ. *in l. penult. C. de tranſact. ſup.* Vallenſis *n.* 3.
Et faciunt quæ latè adduxi *in c. penult. de for. comp.
q.* 1. Et ſic facit ut procurator valens revocari poſt 3
litem etiam conteſtatam non fiat adverſario con-
tradicente, Cappella Tholoſana *deciſ.* 276. Riccius
in collect. 401. *ad text. in l. unica C. ne ex delict.
defunct.*

3. Litis conteſtatio facit ut præcludatur via op- 4
ponendi exceptiones dilatorias *c. cum inter mona-
ſterium de re judic. l. Pomponius* §. *ratihabitionis ff. de
proc.* Panormitan. *in c. ſi clericus n.* 17. *de for. compet.*
Didac. Perez. *in l.* 1. *tit* 3. *lib.* 3. *ord.* in verſ. *dubita-
tur* 5. Nec poſt eam poterit opponi declinatoria
fori. Paz *in prax. tom.* 1. *part.* 1. *temp.* 6. *n.* 9. *ex d.* §.
ratihabitioni. Quod limitatur in caſu, quo inter-
jecta fuerat proteſtatio de iis, aut judicio accepto
ex nova cauſa emerſerint, vel noviſſime ad noti-
tiam rei pervenerint, de quo poſtea *ad tit. de ex-
ceptionib.* præcipuè *in cap. paſtoralis* 4. tenet *ibi*
Balboa cum multis & in terminis *hic* Vallenſis
num. 2.

4. Facit perpetuari actiones morte perituras 5
uſque ad quadraginta annos *l. ſæpe C. de præſcrip.
30 vel 40. annorum* & *in l.* 1. *C. de annali excep.* latè
Alexand. *in l ſi quis eum* §. *qui injuriarum ff. ſi quis
caut.* Bald. *in l. cum notiſſimi col.* 2. *n.* 8. *C. de præſcript.
30. vel 40. annor.* Felin. *in cap. unico hoc tit. n.* 11. *l.
ordinata in princ.* juncta glo. verbo *redigere ff. de lib.
cauſa.* Rebuff. *in conſt. Galliæ tom.* 2. *tract. de reſciſſ.
contract gloſſ.* 19 *n.* 14 *pag.* 191. Didacus Perez *in d.
l.* 1. verſ. *ſecundus effectus.* Andreas Vallenſ. *hic d* §. 2.
n. 5. Paz *in praxi d.* 6. *temp. n.* 10. qui omnes dicunt
hoc eſſe verum in conteſtatione valida, nam inva-
lida non perpetuat actionem, ita cum Paulo de Ca-
ſtro *in l ſi quis* §. *quod ſi quis n.* 2. *ff. de injuſto rup.* Ro-
manus *conſ.* 412. verſ. *nunc ergo videndum.* Jaſon *in
l.* 3. *col.* 2 *C de procurat.* Felin. *in c. gratum col.* 2. *de
offic. delegati.* Tiraquel. latè *de utroque retract. lib.* 1.
§. 1. *gloſſ.* 9. *n.* 83. hoc eſt ſi fiat coram judice compe-
tenti Guido Papa *ſing.* 578. *n.* 2. nam facta coram in-
competenti eſt nulla, & nullum producit effectum
litis pendentiæ, glo. coram Socino *in rubr. ff. de in
jus vocan. num.* 3. & gloſſ. *in l. ſi pater C. de teſtam. de-
funct c ut debitus honor de appellat.* ubi Joann. Andr.
Panormit. & Antonius, glo. *in c. ex tuarum* verbo *non
putantes de purgat. canon.* Afflictis ubi plura *in con-
ſtit. Neapolit lib.* 2. *rubr.* 23. *notab.* 1. Et confirmatur, 6
nam ex citatione decreta ab incompetenti judice
non inducitur litis pendentia. *Clem.* 2. *ut lite pen-
dente.* Et ex eo, qui ex contractu nullo non debetur
gabella, Decius *in l edita n.* 37 & *ibi.* Ripa *n.* 42. *C.
de eden.* Segura *in l.* 1. §. *ſi vir num.* 257. *ff. de acq. poſſ.*
& facit *l non dubium* ubi Bald *C. de legibus.*
Didac. Perez bene *ubi ſup.* in verſ. *ſic ergo.* Pari-
ſius *conſ.* 32. *num.* 8 *lib.* 3. Montalbus *in l.* 3. *tit.* 10.
part. 3. Et ſic pari modo actio de dolo non perpe- 7

tuatur per litis conteſtationem *l. ult. C. de dolo.* Paz *ſup. in praxi d. temp. 6. num.* 12.

8 5. Facit ut actiones pœnales ex delictis vel quaſi delictis deſcendentes tranſeant in ſolidum ad reorum hæredes *§. 1. inſt. de perp. & temp. act.* quæ alioquin ex jure civili nonniſi quatenus ad eos perveniſſet competeret *l. unica C. ex delict. defunct.* Et faciunt quæ ſup. notavi *quæſt.* 11. *circa fin.* in verſ. *ex quo evenit.* Riccius *collect.* 404. Sed Pontificio jure etiam lite non conteſtata hæredes in ſolidum conveniri poſſe ut animæ defunctorum conſulatur, tenent Doctores per text. *in cap. fin. de ſepultur cap. tua nos de uſuris.* Et hoc pro viribus hæreditariis, licet ad eos ex delicto nihil pervenerit, ita Gomezius *var. reſol. tom. 3. cap. 1. num* 83. Covarruu *lib. 2. var. c. 3. num. 7.* Minchaea *lib. 3. contr. illuſtr. cap. 96. num.* 27. Anton. Pichard. *in d. §. 1 inſt. de perpet num* 55. per ſup. dicta jura & text. *in cap. in litteris de raptorib.* Verùm Panormit. *in d. cap. fin. de ſepultur.* nullam inter utrumque jus differentiam conſtituit, ſed fatetur jure Canonico hæredem teneri ad ſatisfactionem damni & læſionis per defunctum illatæ.

9 Quod ſi quæres hujus corollarii rationem, ea, nempe, erit, quia lite de maleficio conteſtata nova judicati contrahitur obligatio, quæ non ex maleficio ſed propter maleficium naſcitur ex contractu, quis judicio contrahitur non aliter quàm ſtipulatione. *l. 3. § idem ſcribit ff. de ſtipulat.* Et ſic evenit ut cum actiones omnes deſcendentes ex contractu, quamvis delictum in eis verſetur dentur in ſolidum adverſus hæredem, non mirum quòd actio proveniens ex delicto, lite conteſtata, ſimiliter in ſolidum obliget hæredes, cum jam ex contractu litis conteſtationis cauſa videatur deſcen-
10 dere. ita Pichard. *ſup. n* 45. Atque ita litis conteſtatio circa id quod intereſt ad damna, ſumptus, fructus lite pendente, emergentes judicis officium parit *l. ædiles ff de ædil. edicto*, & ab ejus tempore in actionibus fiſcali juris veniunt fructus *l. videamus* 38. *§. fin. ff. de verb. obl.*

11 Ex quo reſpondetur breviter ad duplicem difficultatem, quæ ſolet circa hoc punctum excitari. prima eſt, nam ſi reus qui deliquit conventus ultro in jure confeſſus eſt, nolens litigare, adhuc in ejus hæredem actionem tranſire in ſolidum, quia in jure vere confeſſus pro judicato habetur. ait Donell. *in d. l. unica C. ne ex delict. defun.* quod non obſtat adver-
12 ſus jam dictum *in relata quæſt.* 11. verſ. *ad* 5. Quod ſi reus conventus nec litem conteſtetur, nec confiteatur, ſed latitet & ſui poteſtatem non faciat & in ea fruſtratione deceſſerit, actio adverſus hæredem non dabitur cum nec litis conteſtatio, nec condemnatio jure ſummo adverſus defunctum intervenerit, ut conſtat ex dictis *d. quæſt.* 11. in d. verſ. *ad* 5. ſed actor in integrum reſtituetur ex edicto *ex quibus cauſis majores.* ita Donell. *in d. l. unic. n.* 59.

13 6. Litis conteſtatio conſtituit adverſarium in mala fide quoad fructuum reſtitutionem *l. certum l. mere C. de re vind.* Bart. *in l. litigator C. de fructib. & litium expenſ.* Panorm. *in c. ſignificaverunt num. 6. de teſtib.* Menoch. *lib. 2 præſump.* 31. Vallenſis *hic n. 7.* Riccius *ſup d. collect.* 404. Quod notat ad text. *in l. ſed ſi lege §. ſi ante ff. de petit. hæred. & ad d. l. certum cum concordatis.* Paz *in prax. ſup. d. 6. temp. n.* 14.

14 7. Facit interrumpi poſſeſſionem à reo inchoatàm & quamlibet præſcriptionem text. *in l. ſicut. C. de præſcrip 30. vel 40. l. motæ ff. de re vindic. l. contractib. §. 1. & fin. ff. de non num. pecun. l. ſi poſt accept. ff. de re vindicat.* Et hoc ſi fiat coram judice competente glo. *in c. ut debitus de appellat.* Gygas *de penſionib. q. 29. n. 9.* aliàs non inducetur. Guido Papæ *ſingul.* 578. verſ. *litis conteſtatio.* Vallenſis *hic n. 4.* Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 3 lib. 3. ord.* in verſ *quartus.* Balboa *in c. illud de præſcrip. & n.* 80. Paz *in prax. d. temp. 6. n* 13. qui addit eam interrumpere etiamſi litis conteſtatio fiat coram judice arbitro per text. *in l. penul. C. de recep. arbitr.* Sed Felinus *in tract. fallent reg.* 304. tres limitationes ponit. Quare ut hanc doctrinam bene intelligas, advertes eam interrumpi quatenus ad juris effectus, ſed non quoad veritatem per adducta à Balboa *ſub n.* 80. cum Donello *lib. 5. comment. c.* 21. verſ. *civiliter.* Cujac. *in l. naturaliter ff. de uſucapionibus* Et ſi dicas etiam interrum- 15
pi per ſolam citationem, reſpondent Doctores, verum hoc eſſe in præſcriptione, quæ currit cum mala fide in odium non petentis, cujus negligentia ceſſat per citationem & interrumpitur præſcriptio, gloſſ. *in l. ſicut C. de præſcript.* 30. *vel* 40. verbo *precibus* gloſſ. magna in auth. *de exhibend. reis in princ.* Sed quando mixta eſt præſcriptio introducta partim in favorem præſcribentis & partim in odium negligentis, veluti præſcriptio longi tempori 10. & 20. annorum cum titulo & bona fide, tunc litis conteſtatione interrumpitur, plura cumulat Balbus *de præſcrip. 3. p. 6. partis q.* 4. refert Balboa *ſup n. 81. & 82.* per text. *in l. cum notiſſime §. imo C. de præſcrip. 30. vel 40. cap. placuit. §. poreſt. 16. q. 3. & in d. l. motæ C. de re vind.*

8. Litis conteſtatio conſtituit adverſarium in mo- 16
ra, præſertim in his quæ debentur judicis officio, *ut in l. cùm poſtulaſſem ff. de damno infect.* Alexand. *conſ. 48. lib. 4. col. fin.* Paz *in prax. d. 6. temp num* 15. & ante cum Didac. Perez *in d l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* verſicul. *quintus* Et ſic impedire moræ purgationem. Riccius *ſup. d. deciſ* verſ. *ſeptimus* cum Polyd. Ripa *obſervat* 171. plura tradit Pichard. *in tract. de emendatione moræ.* Qui etiam *in §. ſupereſt. inſt. de* 17
perp. & temp. action. n. 2. ait moræ emendationem non admitti poſt litem conteſtatam quando oblatio tantùm fit, ſic intelligens text *in l. ſi inſula* 84. *ff de ver. oblig.* Secus vero eſſe ſi fiat ſolutio aut integra ſatisfactio, quia in hoc caſu, ſi reus conventus ſolvat ante rem judicatam, debet abſolvi officio judicis ab obſervatione judicii, *ex d §. quod ſupereſt & fin. & ex l. interdum 33 § fin. l. ſi ſervum 31 §. ſequitur ff. de ver. obl.* nam ſolutione ejus quod debetur tollitur obligatio princip. inſt. *quib. mod. tollitur obligatio.* ubi Pichard. idem plura congerit. Et ſi plura deſideras ſcire de purgatione moræ dico *infra in cap. fin. de locato.*

9. Facit ut juriſdictio judicis perpetuetur, pro 18
quo faciunt quæ latè dixi *in c. penult de for. comp.* Notat *hic* Andreas Vallenſis. *n. 9.* ubi dicit quandoque eam ampliare & prorogare, adeo ut judicem aliàs incompetentem faciat competéntem, qui denegat procedere in clerico, & in actione reali reſpectu ſæcularis; ad quod etiam leges quæ dixi de prorogatione judicis *in c. ſignificaſti de foro comp.* & quæ dixi de actione reali reſpectu ſæcularis *in c. 5. eodem.*

10. Impedit tutelæ adminiſtrationem ſuſpecto 19
Matthæus de Afflictis *deciſ.* 357. Angel. *in §. ſi quis autem inſt. de ſuſpect. tutorib.* Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* verſ. *ſextus.* Et facit ut procurator perpetuetur & alium ſubſtituere queat, ut jam dixi *quæſt.* 15. *in fin.* Nec exigere mandatum ſpeciale. Mynſinger. *cent. 4. obſervat.* 99. quem ſequitur Riccius *ſup. d. deciſ.* 404. in verſ. *ſextus.*

10. Facit

20 11. Facit ut exceptio merita cauſæ reſpiciens non admittatur, niſi lite conteſtata. Myolinger. *cent.* 1. *obſervat.* 24. Riccius *ſup.* verſ. *nonus* de quo dico Rubrica *de except.* & *in cap.* 4. ibi. Et addit Riccius quod lite conteſtata in hypothecaria non poteſt intentari remedium, text. *in l. fin. Cod. de acq. poſſeſſ.* Antonius Faber *deciſ.* 2.

21 12. Facit ut poſſit procedi ad ſententiam diffinitivam de jure communi ad quam ſine ea procedi non poteſt ut in auth. *de exh. reis* §. *ſi vero etiam collat.* 5. Socinus *in tract. fallent. reg.* 239. & 240. Andreas Vallenſis *hic d.* ℘. 2. *num.* 10. Didac. Perez *in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ord.* in verſ. *ſeptimus.* Sed ſecus procedere in cauſa appellationis notat Mynſing. *cent.* 4. *obſervat.* 66. Riccius *d. collect.* 404. verſ. *quartus.* ubi dicit ejus omiſſionem vitiare proceſſum, ad quæ notabis quæ latè jam dixi *à principio rubricæ.* Ex quibus omnibus poteris alios effectus litis conteſtationis cumulare, de quibus idem Riccius citatus. Paz *d. temp.* 6. Speculator *in tit. de litis conteſt.* ℘. *penult.* & *fin.* Bonifacius *in peregrina* verbo *litis conteſtatio quæſt.* 3. *l.* 8. *tit.* 10. *part.* 3.

22 Sed pro complemento, notabis omnes effectus, quos producit litis conteſtatio etiam inſtantia perempta, Antonius Faber *deciſ.* 2. *de litis conteſt.* & cum eo Riccius *d. deciſ.* 404. *in fine.*

Quæstio XX.

An terminus novem dierum datus ad litem conteſtandam, vel viginti ad proponendas exceptiones præjudiciales, & peremptorias poſſit à judice abbreviari, ſeu prorogari.

Diſputant Doctores, ſed ego plura dicam infrà *in cap.* 1. *de dilationibus.* ubi aptiùs. Et alia *in tit. de exceptum.*

Quæstio XXI.

An reus conventus & litem conteſtans debeat cavere de judicio ſiſtendo? & qualiter hoc procedat reſpectu perſonarum?

SUMMARIUM.

1 *Reus conteſtans litem debet cavere de judicio ſiſti.*
2 *Cautionum genera plura.*
3 *Satiſdatio de judicio ſiſti. qualiter antiquitus, & quid hodie. num.* 4. & 5.
5 *Reus ſatiſdat fidejuſſoribus & pignoribus, quid in poſſeſſoribus & uſufructuariis, num.* 6.
7 *L. ſciendum* §. *ſi fundus ff. qui ſat. cogant l. de die.* ℘. *quidem eod.*
8 *Maritus an poſſideat fundum dotalem quoad vitandam ſatiſdationem.*
9 *Poſſeſſores bonorum reſtitutioni ſubjectorum non tenentur ſatiſdare.*
10 *Satiſdare non tenentur qui poſſident annuos reditus & qualiter?*
11 *Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei immobilis, ſi appellavit à ſententia lata contra eum, & quid ſi appellatio deſeratur?*
12 *Poſſeſſor Majoratus qualem cautionem præſtet?*
13 *Satiſdare an teneantur poſſeſſores immobilium ſi cum mala fide poſſideant?*
14 *Poſſeſſores rerum immobilium non tenentur ſatiſdare, nec qui poſſident res mobiles quæ occultari non valent. num.* 15.
16 *Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei mobilis quando ejus adverſarius non vult ſatiſdare.*
17 *Satiſdare qualiter teneatur qui poſſidet bona immobilia in alieno territorio.*
18 *Poſſeſſor immobilium quæ & quanta bona poſſidere debeat ut evitet ſatiſdationem de judicio ſiſti.*
19 *Satiſdare quando non teneatur qui poſſidet mobilia & quæ præcedet informatio. num.* 20.
21 *Satiſdare an teneatur debitor qui culpa ſua incidit in inopiam.*
22 *Satiſdare non valens an audiatur pignora præſtans, aut juratoriam cautionem.*
23 *Satiſdare nemo tenetur pro debito pecuniario niſi præcedente debiti informatione, ſive ſit certi, aut incerti, in diem, vel ſub conditione.*
24 *Sequeſtratio bonorum quando fit cum interdictione alienationis contra debitorem*
25 *Satiſdationis remedium procedit ſequeſtrationi*
26 *Satiſdatio ratihabitionis præſtatur ab omnibus, qui alium defendunt in judicio.*
27 *Satiſdat qui alium defendit etiamſi ſit ditiſſimus.*
28 *Procuratores qui ſatiſdant poſt litem conteſtatam, eſt tantùm de rato, & judicato ſolvendo, quid hodie. num.* 29.
29 *Solvere judicatum nemo tenetur pro alio ſed tantum de judicio ſiſti.*
30 *Satiſdare non tenentur de judicio ſiſti illuſtres, & alii, qui ſolùm præſtant nudam promiſſionem, alii juratoriam cautionem, & de praxi eam præſtandi. num.* 31.
32 *Fidejuſſores, qui ab aliquo dantur de judicio ſiſti, debent eſſe locupletes & durant uſque ad ſententiam, & non poſt, niſi aliter promiſiſſent.*
33 *Fidejuſſor qui non facit ut ille pro quo fidejubet ſtet in judicio tenetur ad intereſſe.*
34 *Debitor incarceratus relaxatur à carcere ſi præſtet fidejuſſorem de judicio ſiſti explicatur, num.* 35.
35 *Debitor condemnatus, vel confeſſus ſi pro executione carceratur, non relaxatur præſtando fidejuſſorem.*
36 *Actor an teneatur ſatiſdare de judicio ſiſti.*
37 *Reus incarcerandus eo quod non ſatiſdat, non poteſt ab aliquo capi niſi oſtendat judicis commiſſionem.*
38 *Fidejuſſor, vel pignus debent dari quoties lex de idonea cautione cavit*
39 *Lex, quæ tantùm poſtulat cautionem impletur cautione juratoria.*

Non abſimilis eſt quæſtio hæc à jam relatis ex eo, nam cum judicium verè inter partes dicatur à litis conteſtatione, & reus eam conteſtans debeat in judicio ſiſtere, ut jam dixi, dubium eſt qualiter ad id compellatur, ſi fortè aufugeret à judicio, & hæc dicitur proprie ſatiſdatio *de ſtando juri,* ſeu, *judicio ſiſti,* quæ præſtatur in judicio à 1

reo convento jam in judicio deducto, ſive in civili, ſive in criminali cauſa, quæ itidem inventa fuit propter fugæ ſuſpicionem ad hoc ut reus aſſecuret judicium, qui aliàs poſſet fugere, & jodicium eludere, cum reorum ſit fugere juxta text. *in l. properandum §. ſin autem reus, C. de judic.* uti declarant Bart. & communiter DD. *in l. ſciendum in princ ff. qui ſatiſdare cogant.* De qua ſatiſdatione agit principaliter text. in auth. *offeratur C. hoc tit.* & Juſtinianus *in §. ſed hodie inſt. de ſatiſdat. & totus tit. ff. qui ſatiſdare cogant.* & de jure Regio text. *in l. 41. tit. 2. p* 3. ubi Greg. Lop. gl 4. & 5. Suar. *in l. 2. lib 2. ordin.* ſub tit. *de los emplazamientos fol. mihi* 365. ubi per plures quæſtiones latè. Anton. Gomez *in l. 66. Taur.* Matienzo *in l. 3. tit. 16. lib. 5. Recop.* Maranta *in pract. crimin. part. 6. memb. 8. tit. de ſatiſdatione.* Uveſembechius *in paratit. ad tit. ff. qui ſatiſd. cog.* Antonius Faber. *in rationali ad eund tit.* Julius Pacius *legum conciliat* 67. Donell. *lib* 24. *comment. cap.* 13. & 14. & *ibi* Oſuald. videndus idem *in notis ad lib. 23. lit. A, cap. 9.* benè Pichard. plura adducens *in dict. §. ſed hodie inſt. de ſatiſdat.* videndus *in rubrica*, ubi agit de pluri-
2 bus ſatiſdationibus. Ut ſunt de comparendo, ſeu præſentando in judicio, quam præſtare debent in jus vocati, & aliàs inuiti, & reluctantes obtorto (ut ajunt) collo in jus, ideſt, ad tribunal, prætoria trahantur ſecundum dicta *ſup. ad rubr. de iudic. num.* 10. 12. ubi *num.* 13. dixi *quid hodie obſervetur.* Et ea, ſcilicet, quæ præſtatur de judicato ſolvendo, ad quam tenetur quilibet defendens litem alienam ex parte rei conventi, aliàs idoneus non dicetur defenſor *l. qui proprio 46. §. qui alium ff de procurat l. exigendi* 12. *C. eod §. ſin autem §. ſi vero inſt. de ſatiſdat.* videndi Cujac. *lib* 10. *obſer. cap.* 29. Duarenus *in paraphraſi ad tit. judicatum ſolvi cap.* 3. Fachine. *lib* 8 *controverſ. cap.* 57. videndus Donellus *lib.* 18 *comm. cap.* 13. & 14. & *ibi* Oſuardus, Pichard *ad tit. inſt. de ſtipulationib. judicialib. & in dict. l. ſi acceptum & in d. §. ſin autem.* Alia eſt de non offendendo, de qua Bartol. *in l. illicitas §. ne potentiores ff. de off. præſid. & de reauiſitis.* Felinus *in rubrica de treuga & pace.* Alia dicitur *de rato*, quæ præſtatur at eo qui comparet in judicio pro actore ad agendum, & eſt dubium de mandato *l. 1. C. de procurat. l. Pomponius 40. §. ratihabitionis ff eod.* Alia eſt de expenſis, quas tenetur actor præſtare in litis initio in caſu ſuccumbentiæ auth. *generaliter C. de Epiſc. & Cleric.* Alia ſatiſdationis ſpecies eſt quæ præſtatur ab eo qui impetrat dilatotiam, ſeu moratoriam à Principe hiſce temporibus maximè uſitatam inter Magnates debitis oneratos, nam tunc tenetur impetrans dare interim fidejuſſores de ſolvendo, alàs reſcriptum non valet, nec ſibi prodeſt *l. univerſa 4. C. de precibus imper. offerend.* Alia eſt neceſſaria qoando debitor mutat ſuam conditionem in deterius, quia vergit ad inopiam & eſt debitor in diem, nam tenetur ſatiſdare de ſolvendo die adveniente *l. in omnib.* 41. ubi Angel. *ff de iud.* Alexand. *in l. ſi finita §. eleganter ff. de damn. infecto.* Alia verò eſt quando teſtator legat aliquid in diem, vel ſub coodítione, quia tenetur hæres præſtare fidejuſſores de ſolvendo, conditione advenıente vel tempore de qua loquitur titulus *ff ut legatorum, ſeu fideicommiſſorum nomine caveatur.* Et ſi non vult ſatisfacere mittitur legatarius in poſſeſſionem rei legatæ, ut agitur *toto tit. ff ut in poſſeſſionem legatorum.* Alia huic ſimilima eſt alia quam præſtat hæres ſub conditione inſtitutus ſubſtitoto, nàm ſi hæres ſub conditione inſtitutus velit adhuc pendente conditione bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas habere, debet cavere ſubſtituto ſe nihil in ea hæreditate deterius facturum. Ulpian. *in l. inter omnes 12. ff. qui ſatiſdare cogantur.* Alia eſt de novo opere demoliendo *toto tit. ff. de novi oper. nuntiat.* Alia eſt de reſtituendo id quod quis habuit ultra legem falcidiam *tot. tit. ff. ſi cui plus quam per l. falcidiam.* Et aliæ quam plures, quas per diverſas leges & titulos inveſtigabit ſtudioſus, ut notanter tenet Pichard. *ſup. in rubr. inſt. de ſatiſdat.* qui *num.* 3. has omnes relatas dicit eſſe ſatiſdationes, ſeu cautiones neceſſarias, quæ ex neceſſitate fiunt, de quibus *in d. tit. & tit. ff. qui ſatiſdare cogantur.*

Nos ergo *in præſenti* acturi non ſumus de his 3
omnibus ſigillatim, ſed tantum de illa, aut illis quæ pertinent ad judicium, de quibus *in principio* dictum eſt, nam licet alia ſit ſatiſdatio, ſeu cautio voluntaria quæ ex conventione contractibus apponitur, ſecundùm quam pronuntiat judex juxta tradita à Doctoribus *in l. interdum 10. ff. rem ratam haberi.* & de qua loquitur titulus *ff. & C. de fidejuſſoribus.* Tamen *in præſenti* erit ſermo de illa præcipuè quæ conſiſtit in aſſiſtentia judicii. Cúmque antiquo jure quiſquis in rem vel in perſonam ſuo nomine agebat ſatiſdare non cogebatur. Si autem alieno nomine ſatiſdabat rem ratam dominum habiturum. Reus vero in rem actio, conventus ſive ſuo nomine, ſive alieno judicium ſuſciperet gravabatur onere judicatum ſolvi. In perſonali vero actione conventus ita demum, ſi alieno nomine judicium accipiebat, § 1 *inſt. de ſatiſdat.* Et Ant. Pichard. alia dicit tamen noviori jure ibi *in d. §. ſed hodie.* & in juribus *ſup. in princ.* adductis, ſi reus ſuo nomine conveniatur ſive actione in rem, ſive in perſonam, tantùm debet cavere judicium ſiſti, quandoque ſatiſdatione idonea, quandoque juratoria cautione, vel nuda promiſſione, itaut nullam aliam ſatiſdationem pro litis æſtimatiooe dare compellatur. ita *ibi & infra* dicam.

Cujus rei ea eſt ratio, ne ſcilicet fugiat reus 4
ante litis conteſtationem, & ſic non poſſit ferri diffinitiva ſententia, ſed debeat perveniri ad miſſionem auth. *de exhibend. reis §. ſi vero etiam quidam collat.* 5. ibi: *ne maneat cauſa actori undique deſolata.* Quæ tamen judicio ſiſti ſatiſdatio regulariter requirit fidejuſſores. DD. in d. auth. *offeratur hoc tit.* per textum ibi: *data fidei juſſione.* ita ut non ſufficiant pignora ſicuti nec ad alias ſatiſdationes prætorias *l. prætoria 7. ff. de prætor. ſtipul. l. 1. in fine principii ff. qui ſatiſdat. cogantur*, ſecundùm communem, quam contra Accurſium & Bartol. tenent Alexand. *in l. 1. ff. qui ſatiſd. cogantur & in l. 1. C. de procurat.* Julius Pacius *legum conciliat. cent. 1. antimonia* 67. quod intelligitur quando ſatiſdationes pro forma requirunt fidejuſſores, ut non obſtent jura *in l. promiſſor 21. §. fin. ff. de conſtit. pecun. & in l. 1. §. jubet ff. de collat. bonor.* cum aliis. Quod verò de jure Regio 5
jam aliter procedit ſive pignoribus, ſive fideijuſſoribus ſatiscavebit reus de judicio ſiſti *l. 6. lib. 2. ordin. de los teſtimonios* ibi: *e ſia quel a quien demandaren no fuere arraygado de fiador de la demanda, opeños que lo vala.* latè ſunt uidendi Rodericus Suar. Pichard. Gomezius & alii relati *ſup. in princ.* Qui dicunt hoc non habere locum in poſſeſſoribus rerum immobilium, in quibus

ſufficit

ſufficit nuda tantùm promiſſio *d. l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatis. coguntur.* & verè dicuntur hi qui jure directi utilisſue dominii poſſident, & ſic non intrant uſufructuarii, nec creditores, niſi pignus eſſet pro tanto pignoratum, & ceſſaret ſpes luitionis, vel ſi conveniretur ſolùm pro re pignorata, in his enim proderit poſſeſſio rei pignoratæ ad ſatisdationem vitandam. Bald. & Alexand. *in d. l. ſciendum* §. *creditor.* per text. *in l. qui habebat* 101 *ff. de legat.* 3. Angelus *in d.* §. *creditor.* qui etiam in perſona uſufructuarii limitat *in d. l. ſciendum* ℘. 1. ſi uſusfructus ita ſit pinguis quòd ceſſet fugæ ſuſpicio quod totum eſt committendum judicis arbitrio, cùm hæc cautio ſit judicialis. *l. arbitrio ff. qui ſatisd. cogantur l. prætoris ff. de prato. ſtipul.* Videndus Rodericus Suarez *in d. l.* 2. *fori.* §. 1. *à nu.* 26. & 27.

7 Itaque fundi dotalis poſſeſſio prodeſt viro & uxori ut ſatisdationem non præſtent. *d. l. ſciendum* ℘. *ſi fundus ff. qui ſatisd. cogant.* cui non obſtat text. *in l. de die.* ℘. *quidam ff. eod.* ubi à marito fundus dotalis fuit petitus & tamen mulier fidejusſit pro eo, nam dupliciter reſpondetur. Primo quòd ibi uxor ſponte fidejuſſerat pro marito, non tamen ex neceſſitate ut hic nos loquimur. Vel ſecundò reſpondetur text. *in d.* §. *ſi fundus* & text. *in d. l. ſecundum.* loqui *de judicio ſiſti*, ſed *d.* ℘. *quidam.* loqui tantùm in ſtipulatione *judicatum ſolvi*, ut ſuadetur *ex* §§. *ſeqq ejuſdem legis*, qui aperte de eadem ſatisdatione loquuntur, in qua ſtipulatione non ſubterfugiet ſatisdationem, quiſquis immobilia poſſideat. Ita ſolvit Accurſ. *in d.* ℘. *ſi fundus.* verbo *intelliguntur ad med.* Julius Pacius. *legum conciliat cent.* 1. *conciliat.* 68. ſequitur Pichard. *in d* ℘. *ſed hodie inſt. de ſatisdat. num.* 23. 25. & 26 Et quoad munera & alia utrum maritus & uxor dicantur poſſidere bona dotalia vide Bald. notabiliter *in d.* §. *ſi fundus.* text. eſt valde notabilis & *ibi* Bartol *in l. lucius* §. idem *reſpondit. ff. ad*
8 *municipal.* Et maritus dicitur poſſidere fundum dotalem, quem verè poſſidet uxor quoad evitandam ſatisdationem *l. Pomponius* §. *in dote ff de acq. poſſ.* quod reſpectu uxoris intelligitur de fundo in æſtimato, nam ſi æſtimaretur ea æſtimatione quæ faciat emptionem, ſine dubio non proderit uxori, ita Roderic. Suar. cum Alexandro *in d. l.* 1. *fori* §. 1. *n.* 24.

9 De poſſeſſore tamen bonorum, quæ ſunt reſtitutione ſubjecta dicendum eſt non teneri ad ſatisdationis onus, ut tenet Angel. *in d. l ſciendum* §. *ſi fundus ff. qui ſatisd. cogantur*, quod Pichard. maximà notandum docet *ſup. numero* 24. pro poſſidentibus bona majoratus & alia quælibet bona vinculata & reſtitutioni ſubjecta, & ante eum Rodericus Suarez *in d. l.* 2. *fori lib.* 2. *tit. de los emplazamientos* §. 1. *n.* 25.

10 Ex quo evenit etiam ſcribendum quid ſit dicendum de poſſidente annuos redditus? in quo articulo reſpondeo quòd ſi illos habet ſuper re immobili bene evitabit ſatisdationem, aliàs ſecus tenet Bart. *in d. leg. ſciendum* §. 1. & *ibi* Angel. facit *l. in hac edictali in* §. *is illud.* & quod *ibi* per Cygnum. *C de ſecund. nupt. lib. jubemus paragr. ſane C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Alexand. & Imola. *in d. l. ſciendum.* ubi Doctores tradunt rationem differentiæ inter uſufructuarium & habentem annuos redditus, quam doctrinam intelligit Rodericus Suar. *ubi ſupra numero* 28. quando iſti annui redditus debentur ad longum tempus, nam tunc computantur inter immobilia. Secus ſi ad modicum, quia tunc videntur eſſe nomina debitorum. Ita cum Alexand. *ſup in d. l. ſciendum paragr.* 1. *circa fin.* & cum Federico. *conſ.* 12. *in c.* 2. *in princ. de reb. Eccleſ. alien. vel non* & probatur ex text. *in Clem* 1. *ejuſd. tit.* Et ſic commendant menti tenendum, Fulgoſius, & Alexand. *in d. l. ſciendum* §. 1. *ad fin.* per text. *in l.* 2 *ff. de fund. dotali.* quod licet redditus annui non debeantur ex immobilibus, computantur tamen inter immobilia, quod maximà notat Rodericus *ſup. numero* 29. pro mercibus annuis quæ à Rege debentur alicui ad vitam, quod vulgariter dicitur *Dineros de por vida*, ibi videndus ad alium notabilem caſum. Et videbis Antonium Gomezium cum aliis *in d. l.* 66 *tauri numero* 1. in verſ. *item intellige.* Et licet Accurſ. *in d.* §. *ſed hodie inſt. de ſatiſdat.* verbo. *promiſſioni* & *in d. l. ſciendam ff. qui ſatis cogantur* verbo. *compellitur.* verſ. *tertio an ille.* dicat ſaltim poſſeſſores immobilium rerum onerari cautione juratoria, meritò tamen ab ejus doctrina diſceſſerunt Bartol. *numero* 6. Alexander. *numero* 4. & 5. *in lib.* 1. *ff qui ſatisd. cogant.* Ubi expreſsè dicunt ſufficere nudam promiſſionem poſſeſſorum rerum immobilium, ſequitur Pichar. *in d.* ℘. *ſed hodie numero* 39.

Quare idem obſervabitur in poſſeſſore rei im- 11
mobilis cui controverſia ſuper ea re mota eſt, etiamq contra eum ſemel ſit judicatum, dummodo provocet à tali ſententia, eſt notabilis caſus text. *in d. l ſciendam paragr. ſi fundum.* ubi ſecundùm omnes deducitur quod poſſeſſio rei litigioſæ relevat poſſeſſorem ab onere ſatiſdandi. Quòd ſi appellatio eſt deſerta, voluit etiam gloſſ. *ibi* non teneri ad ſatisdationem, quod probat Bald. contra Bart quia licet ſit prædo, & malæfidei poſſeſſor, tamen habet plenam poſſeſſionem nec poteſt fieri, ſibi quæſtio dominii niſi à domino *l. indebiti in* ℘. *fin. ff. de cond. indebiti l. ut mihi donans ff. de donat.* facit *lex. habere licere ff. de evict.* & ita videtur ſequi Angelus *in d.* §. *ſi fundum.* ubi illam gloſſ. mirabilem vocat ad hoc ut per lapſum fatalium non videatur quis renunciare poſſeſſioni rei de qua ſuccubuit; licet videatur renuntiare liti & inſtantiæ *l* 2. & *fin. C de temporib appellat.* Sed contra hoc ultimum ſentit Bartol. relatus *in d.* §. *ſi fundum.* & *ibi.* Alexand. quos ſequitur Rodericus Suar. *in d. l.* 2 *de los emplazamientos* §. 1. *numero* 22. dicentes quos ſi appellans deſerat ſuam appellationem habeatur in jure tanquam ſi non appellaſſet *per l. fin* ℘. *illud C. de temporib. appellation.* & ſic idem de illo dicendum ac de non appellante à ſententia qui dedit cauſam ut in rem judicatam tranſiret, quod ut appareat remittendum eſſe judicis arbitrio ſcribit Suar. *d. numero* 22. *in fine.*
Quod ſi dubites de cautione quæ debeat dari in 12
majoratu idoneane an ſimplex. Reſpondeo dandam eſſe cautionem fidejuſſoriam in quantum poſſibile eſt. Ita Molina *de primogen. lib.* 1. *c.* 15. *à num.* 14. ſequitur Gratianus *regula.* 192. *n.* 3.

Unde infero ad alium caſum. An qui cum ma- 13
la fide poſſidet immobilia adhuc evitet ſatiſdationem? in quo articulo Bartol. *in d. leg. ſciendum.* ℘. *ſed* & *qui vectigal. ff. qui ſatiſdare cogan.* ait non relevari talem poſſeſſorem ab onere ſatiſdandi. Primo, quia ad hoc ut quis dicatur poſſeſſor requiritur ut poſſideat jure directi, vel utilis dominii, ut jam dixi. Secundò, quia cùm ſciat rem alienam eſſe, de facili eam dimitteret & ſic incide-

Digitized by Google

ret fugæ præſumptio, quæ eſt fundamentum ſatiſdationis, ut etiam jam dixi, ſed cum quis habet malam fidem ita quod credit rem immobilem, quam poſſidet eſſe alienam ſatis ſubeſt hæc præſumptio fugæ. Et hæc eſt mala fides quæ conſiſtit in animo poſſidentis, nam ſi illa ex aliis actibus eveniret, adhuc crederet ſe juſtè poſſidere, tunc ad eam ſatisdationem non compelleretur, ut jam dixi de poſſidente rem litigioſam, adverſus quod non obſtat quod ſup. dixi. *q. 18. in princ.* Et ita hanc partem teneo cum Roderico Suar. *ſup nu.* 23. contra Angel. *in d. §. ſi fundum,* qui infert, ut rogatus reſtituere in conditionis eventum dicitur poſſidere immobilia ad evitandam ſatisdationem. Et noſtram ſententiam fovet Pomezius *in d. lib. 66. tau. num.* 1.

14 Et ſi inquiras de ratione quare poſſeſſores rerum immobilium non cogantur ſatisdare, eſt quia per talem poſſeſſionem ceſſat ſuſpicio fugæ, quæ fuit cauſa qua judicio ſiſti ſatisdatio introducta eſt, & ſic Roderic. Suar. *d. §.* 1 *num.* 13. dicit poſſeſſionem immobilium ſuccedere loco ſatisdatio-
15 nis per gloſſ. *in d. l. ſciendum in princ.* Pichard. tenet cum eo *in d. ⁊. ſed hodie num* 30. cum eo etiam *n.* 31. dicit quòd ſi quis multa bona poſſideat mobilia quæ de facili occultari non poſſunt, ut putà, ſegetes magnas, & his ſimilia, hanc ſatisdationem evitabit, cùm etiam in hoc caſu ceſſet ſuſpicio fugæ, vel ſi habeat magnam apothecam in platea, & ſic per conſequens evitabit pœnam carcerationis. Bartol. *in d. l. ſciendum in* 2. *col.* in verſ. *ex hoc.* Et facit *l.* 3. *& l. vinum ff. de vino, tritico. & oleo legato.* Angel. *in d. l. ſciendum §.* 1. *in prin.* dicens quòd ubicumque ceſſat ſuſpicio, ceſſat ſatiſdationis onus.

16 Et ſimiliter etiam in poſſeſſore rerum mobilium limitatur, in caſu quo ego egiſſem contra te & petii ſatisdationum ſecundùm formam *d. l. ſciendum & d. l. 2. fori lib. 2. tit. de los emplazamientos.* nam ſi tu fuiſti contumax, nec præſtitiſti dictam ſatisdationem & tu me iterum convenias & petis à me ſatisdationem, tunc ego non tenebor eam tibi præſtare. Ita Jacobus de Aretino, Angel. & Romanus. *in l. qui bona §. ſi quis quia ff. de damn. infe.* per text. *ibi* qui diſponit quod non poteſt quis ab alio petere quod ille facere denegavit. Alexand *in d. l. ſciendum.* Roderic. Suarez *in d. l. 2. fori. §.* 1. *num* 15. Ubi in confirmationem adducit *text in l ſed & ſi per prætorem. §. ſed ſi dum decreto ff. ex quib. cauſ. majores.*

17 Quòd ſi iterum dubites circa poſſeſſorem immobilium, qui ea bona poſſidet alio loco, ſeu territorio, quàm ubi convenitur, an teneatur ad ſatisdationem, necne? De quo dubio latè diſputat videndus Roderic. Suar. *ſup. in d. l. 2. fori.* in verſ. *ulterius quæritur.* ſed fœdere diſtinctionis facilè reſpondetur, nam ſi quis poſſideat immobilia in loco diverſæ juriſdictionis tenebitur ſatisdare. Secùs verò ſi in alio loco, qui pertinet ad judicem, coram quo convenitur. Ita Richard. *in d. ⁊. ſed hodie num.* 29. *inſt. de ſatiſdat.* Gregorius Lopez. *in d. l.* 41. *tit.* 2. *p.* 3. verbo. *en la tierra.* Joannes Fab. *in d. §. ſed hodie.* Et videtur textus *in l. fidejuſſor. §. neceſſaria ff.* qui ſatiſd. cogantur, ubi ſufficit aliquem dare fidejuſſorem in civitate ejuſdem provinciæ, licet non det in loco, in quo convenitur. ſed iſta ſatisdatio ſuccedit in locum poſſeſſionis immobilium, ut dixi, ergo ſufficit immobilia poſſidere ſub eadem juriſdictione, licet non in loco judicii, conſentit Ant. Gomez *in d. l. 66. tauri num* 1. verſic. *item* intellige. Et ea bis refert Rodericus *ubi ſup.* hanc doctrinam multùm practicari inter eos, qui conveniuntur in Cancellaria, ut ſufficiat poſſidere immobilia in quocumque loco eidem juriſdictioni ſubjecto. Et eſt caſus practicabilis quoties contingit aliquem conveniri per aliquem caſum curiæ, vel quia fortè celebravit contractum extra patriam vel domicilium ſuum ubi poſſidet bona ſua & convenitur in loco contractus, ſecundùm ea quæ latè dixi *in c. dilecti* 17. *& c. fin. de foro compet.*

Deinde oritur dubium circa quantitatem bono 18
rum immobilium quam quis debeat poſſidere ut effugiat ſatisdationem *de judicio ſiſti,* & per conſequens carcerationem. Et glo. ſingularis *in d. l. ſciendum in princ.* dicit quod debeant eſſe tanta quod æquivaleant & commenſurentur quantitati rei petitæ, & clariùs tenet gloſſ. *in d. ⁊. ſed hodie inſt. de ſatisdationib.* & Bartol. *in d. l. ſciendum.* non benè determinat, cùm tantùm dicat poſſeſſionem modicæ rei non ſufficere, quia per hoc non ceſſat præſumptio fugæ, & *ibi* Alexand. dicit, ut poſſideat tanta immobilia. per quæ ceſſet præſumptio illa, & Angel. *in §. hinc nobis.* in auth. *de hæredib. & falcidia coll.* 1. dicit ſtatutum loquens de hac ſatisdatione non intelligi in habente apothecam viliſſimam, plura tradit notatu digna videndus Roderic. Suarez. *in d. l. 2. à nu.* 16. ubi verius concludit non eſſe neceſſarium poſſidere tanta bona immobilia, quæ æquivaleant quantitati petitæ, nec ſufficere bona tam pauca poſſidere quòd non ceſſet fugæ ſuſpicio. Et hoc ſecundùm arbitrium judicantis commenſurandum notat Pichard. *in d. ⁊. ſed hodie.* ex mente Bartoli jam relati, quod tamen arbitrium hodie diverſum eſt de jure Regni ab illo quod erat de jure communi, nam de jure hujus Regni arbitrium debet eſſe in hoc quod reus conventus poſſideat talia, & tanta bona cum quibus juncta perſona ſua videatur eſſe cautum actori, ita quòd bona ſint tanta & talis qualitatis propter quæ ceſſet fugæ ſuſpicio, & ſit præſumendum quòd debitor non recedet, & ſic poterit capi & carcerari pro executione ſententiæ, in defectum bonorum tradi ad ſerviendum creditori ſecundùm formam text. *in l. 2. tit. de los gobiernos in ll. fori,* & deberet eſſe talis præſumptio quòd ceſſet fugæ ſuſpicio uſque ad executionem. Latè & benè Roderic. Suarez *in d. 1. de los emplazamientos ⁊. 1. num.* 19. qui notandum maximè commendat *in §. ulterius nota iſtum.*

Ex quibus omnibus ſatis ſupéque infertur quòd 19
non poſſidens immobilia tenetur ſatisdare *de judicio ſiſti,* & ſi non poſſit dare fidejuſſorem *de judicio ſiſti* committitur ſuæ juratoriæ cautioni, gloſſ. *in l.* 1 *ff. qui ſat. cogan.* ubi Bart. & Bald. *d §. ſed hodie inſt. de ſatisdat.* auth. *generaliter. C de Epiſcop. & Cler.* niſi bona mobilia quæ poſſidet maximam præſtitiſſent ſecuritatem ut non fugeret ſecundùm dicta. Quare quoties reus conventus actione perſonali non eſt ſolvendo tenetur ſatiſdare, ſecùs verò ſi aliàs eſt ſolvendo, ut quia poſſidet bona immobilia in ſufficienti quantitate, modo dicto, aut mobilia talis æſtimationis, ut nunquam poſſit inferri fugæ præſumptio, ex dictis. Et ſic Gome- 20
zius *in d. l. 66. tauri.* per text. *ibi nu* 1. legem illam tantùm addere juri communi ut in caſu, quo ſit pauper & teneatur ſatisdare intelligatur ſi præcedat ſummaria delicti cognitio. Et informatio quæ ſit duobus teſtibus non citata parte nec cum ordi-

ne

ne juris qui deponant coram judice de debito &
paupertate, & ſuſpicione debitoris, in terminis Pa-
latios Rubios *in d. l. 66. Tauri* quem ſequitur *ibi*
Gomezius *num.* 2. ubi dicit non ſufficere juramen-
tum Creditoris cum Baldo *in l. apertiſſimè C. de
judic. l. 3. tit. 16. lib. 5. Recopilat. ibi* Matienzo *glo.* 1.
21 Quod iterum idem intelligas procedere quando
debitor ſui culpa incidit in inopiam, ſuſpicionem,
vel paupertatem, ſecus vero ſi caſu fortuito ſine
culpa, quia tunc non tenetur ſatisdare, nec poteſt
capi, ita probat text. *in l. ſi creditores* verſic. *plane
ff. de privileg. creditor.* per quem tenet Paul. Ca-
ſtrenſ. *in l. omnib. ff. de judic.* ſed Bald. *in l. ubi ad-
huc. Cod. de jure dot. col. 4.* cui adhæret Gomezius
ſupra num. 3. in fin. contrarium tenet, quia relata
jura indiſtinctè loquuntur, & videnda eſt *lex. 41.
d. tit. 2 p. 3.*
22 Unde ſi ſuſpicio & cauſa propter quam ſuper-
veniat iſta cautio & ſatiſdatio, ſupervenit de no-
vo poſt debitum contractum, fit ut qui fidejuſſo-
res dare non poteſt, aut pignora, incarceretur,
quæ diſpoſitio clarè conſtat *ex l. 6.* incipit *todo ho-
mo tit. de los teſtimonios in legib. fori* ibi: *e fiador o
peños no diere faga derecho conforme a la ley.* Et cla-
rius *in l. 2. tit. de las ferias* ibi, *e ſi dixere que non pue-
de auer fiador jurelo e meta ſu cuerpo en poder del
merino,* & ibi, *toda via ſea tenudo el deudor aſta que
cumpla ſobre la demanda.* ubi apertè loquitur tex-
tus, quando propter impotentiam non potuit fi-
dejuſſorem invenire, ita Rodericus Suarez qui di-
cit ita hoc practicari ſine dubio *in d. l. 2. num. 7.*
qui *num. 6* ſcribit de jure communi ſufficere cau-
tionem juratoriam quando propter impotentiam,
aut paupertatem reus non inveniſſet fidejuſſorem
de judicio ſiſti, niſi cum non invenerit propter ſu-
am doloſitatem, & corruptos mores, quia mori-
bus corrupto credendum non eſt ſuo juramento,
Bald. in auth. *cui relictum C. de ind. viduit. tollen.*
Et eſt videndus Paul. Caſtrenſis *in l. 2. ff. ſoluto
matr. col. penult.* Et poſt Rodericum ita docet Pi-
chard. *ſup. num.* 33. ubi adducit Jaſonem qui tra-
dit alias limitationes juratoriæ cautionis, quæ ho-
die in hac materia jure Regio non practicatur,
quia ſi reus non poſſidens immobilia fidejuſſores
dare nequit non remittitur ſuæ juratoriæ cautio-
ni, ſed detruditur in carcerem. benè Rodericus
*ſupra per l. 1. tit. de las ferias in d. l. 2. de los em-
plazamientos* ¶. 1. *à num.* 6. & ſequitur Pichard.
in d. §. ſed hodie n. 35. ubi dicit quòd ſi reus de-
trudatur in carcerem, non eſt inde extrahendus,
niſi cum fidejuſſoribus, qui vocantur *de la baz.* ita
poſt Rodericum tenet Matienzus *in leg. 3. titul.
16. lib. 5. Recopilat. glo. 1. num. 4.*
23 Et cum prædicta *l. 66.* Tauri dicat neminem te-
neri ſatiſdare pro debito pecuniario, quod ab ipſo
petatur niſi præcedente debiti cognitione, ut dixi,
ſequitur eam deciſionem intelligendam eſſe ne-
dum pro certo debito & liquido, ſed etiam pro in-
certo & non liquido. Palacios Rubios & Gome-
zius *ibi.* Item etiam non tantum pro debito puro
& de præſenti ſed etiam in debito in diem vel ſub
conditione text. notabilis *in d. l. in omnibus ff. de
judic.* & *ibi* glo. ordinaria Bartol. & communiter
Doctores text. *in d. l. ſi creditores ff. de privileg. cre-*
24 *dit.* Quæ omnia extendit Gomezius *d. num.* 2. ut
adhuc in prædictis caſibus poſſit creditor petere à
judice ut faciat ſequeſtrationem bonorum in bo-
nis debitoris & interdictionem alienationis eo-
rum, per text. not. *in l. de pollicitationib. in fin. ff.
de pollicitationib.* quem ad hoc commendat *ibi* Bar-
tol. & communis Doctorum & ſummè Jaſon. *in*
¶. 1. *Inſt. de actionib. num.* 180. & facit text. *in l.
fidejuſſor. §. ſatiſdatum ff. qui ſatiſd. cogantur.* Et ad- 25
dit Gomezius *d. num. 2. in fin.* quod quæras, quod
remedium iſtorum debeat præferri & practicari,
ipſe ſatisfaciat, remedium ſatiſdationis modo latè
dicto, & ſi ſatiſdatio non præſtetur fit ſequeſtra-
tio.
Unum tamen notabis quòd cùm ſatiſdatio rati- 26
habitionis teneatur ab omnibus præſtari qui alie-
no nomine agunt, ſi de eorum mandato dubitetur,
& eodem modo omnem defenſorem alieni rei
ſatiſdare debere judicatum ſolvi etiamſi manda-
tum certum & expreſſum haberet à domino ad
defendendum, *l. unica in fin. cap. de ſatiſd. l. qui pro-
prio 46. §. qui alium ff. de procur. §. ſi vero Inſt. de ſa-
tiſd.* niſi Dominus pro eo ſatiſdare malit. *§. fin. au-
tem* verſic. *ſi vero eodem titulo.* Ideo qui alium de- 27
fendit etiamſi ſit locupletiſſimus dignitate præ-
ditus judicatum ſolvi ſatiſdare debet *l. minor. 51.
in fin cum duabus legib. ſeqq. ff. de procur.* videndus
Donell. *lib. 18. comment. cap.* 13. quæ ſatiſdatio-
nes fient ante litem conteſtatam *l. Pomponius 40. §
ratihabitionis ff. de procur.* Niſi procuratores in- 28
tervenerint poſt litem conteſtatam quia tunc eas
præſtabunt *de rato* & *de judicatum ſolvendo* poſt li-
tem conteſtatam *l. 2. C. de conſortid. ejuſd. litis* ex-
plicat Accurſ. *ibi* verbo *cavere in d. §. ſi vero* verbo
ſatiſdationem Julius Pacius *legum conciliat. cent.* 2.
conſil. 44. quos ſequitur Pichard. *in d. §. ſi vero
num.* 2. & 3. qui dicunt ut ſi procuratores inter-
veniant ante litis conteſtationem & ad eas præ-
ſtandas tunc temporis compulſi non ſunt, tunc
jam ab adverſario non compellentur lite jam con-
teſtata. Tamen de jure novo nemo in qualibet 29
cauſa & perſona indiſtinctè tenetur judicatum
ſolvere, ſed tantùm de *judicio ſiſti* ita Gomez *in d.
l. 65. Tauri n.* 1. & ſic illa ſatiſdatio, quam præſtabat
non poſſidens immobilia eſt *de judicio ſiſti* non *de
judicato ſolvi* glo. *in d. l. ſciendum in princ.* quam
ibi approbat Bart. & Bald. bonus text. de jure *in
d. §. ſed hodie. Inſt. de ſatiſdat.* ubi reus nullam dare
ſatiſdationem compellitur pro litis æſtimatione,
ſed pro ſua tantum perſona quod in judicio per-
maneat uſque ad terminum litis, & ibi cum ju-
rejurando juncta glo. ſuper parte permaneat,
text. *in dicta leg. 41. titul. 2. part.* 2. tenet Sua-
rez *in dicta leg. 2. fori tit. de los emplazamientos §. 1.
num.* 5.
Hic etiam advertere oportet jure communi li- 30
berari nonnullos à ſatiſdatione *de ſtando juri*, ut
ſunt illuſtres qui tantùm jurato promittunt *l. fina-
li Cod. de Principib. agent. in lib. 12. l. penult. Cod. de
dignitatib eod lib.* iſti vero propter dignitatem cre-
duntur tantùm, nec alia ſatiſdatione onerantur,
Pichard. *in d. §. ſed hodie n.* 32. & 39. & alii quo-
rum nudæ promiſſioni creduntur, etiamſi immo-
bilia non poſſideant, ut ſunt Clerici, auth. *de ſan-
ctiſſimis Epiſcopis §. ſi quis autem pro pecuniaria
cauſa coll.* 9. Item alii qui per impotentiam fidejuſ-
ſores dare nequeunt jurato promittunt *l. fin. ff. qui
ſat. cog.* ut jam dixi. Nam cum cautio talis peti vi-
detur qualis à reo poteſt præſtari, glo. *in cap. ex
parte* 23. verbo *pro contumacia ff. de verbor. ſign.* &
nullus ad impoſſibile obligetur, ideo intereſt a-
ctoria hujuſmodi cautionem recipi, alioquin non
poſſit ulterius in cauſa principali procedi, & ſic
ſatiſdandi impotentia operatur, ut fiet juratoriæ
cautioni, ut tradit pro regula Bernard. Diaz *regul.*
660. Sequitur Pichard. *in d. §. ſed hodie num.* 32. &

 36. qui

31 36. qui *num.* 34. docet hujus juriſjurandi ex more eſſe capita duo, Primum, ut litigator juret ſe fidejuſſores invenire non poſſe idoneos, ſumma adhibita diligentia. Secundum ut ſe judicio ſtatutum promittat, & ne in perjurii incidat periculum melius jurabit de credulitate, dicens ſe credere invenire non poſſe fidejuſſores, qui pro ſe ſatiſdent, ut rectè advertit Alexand. *in d. l.* 1. *num.* 14 *ff. qui ſatiſda cogant.* Gregor. *in d. l.* 41. *titul.* 2. *p.* 3. *gloſ.* 5. Et quid de jure Regio jam dixi *ſup.* & ſic de relatis perſonis intelligitur Juſtinianus dum dicit ſufficere interdum promiſſionem nudam vel juratoriam cautionem ſecundùm rerum qualitatem, de advena, peregrino, aut vagabundo, dices iſtos teneri ad ſatiſdationem propter fugæ ſuſpiciones, eſt omnino videndus Rodericus Suarez *ſupra* §. *ulterius nota à num.* 4. 5. 6. & 7. Pichard. *in d.* §. *ſed hodie num.* 33. & applica dicta *ſup. in cap.* 14. *q.* 7. & *cap. fin. quæſt.* 4. & *in cap. dilecti* 17. *de foro comp. quæſt.* 4.

32 Sed quia occaſione interpretatæ difficultatis multa ſolent Doctores ſcribere de qualitate fidejuſſoris dati *de ſtando juri & judicio ſiſti*, vide quæ latè dicam *infra ad tit. de fidejuſſorib.* Sed reſolutivè dices debere eſſe locupletes non tantum in bonis, ſed etiam in conveniendi facultate *l.* 2. *ff. qui ſatis, cogantur*, ne præſcriptiove aliqua fori cauſam difficiliorem adverſario faciat, *l. ſi fidejuſſor.* 7. *ff. eod.* niſi fidejuſſor ſit aliqua perſona ex enumeratis *in d. l.* 2. §. *prætor ait*, nam tunc quilibet fidejuſſor pro locuplete habetur, advertit gloſſ. *in d.* §. *ſi vero de ſatiſd.* verbo *pro qualitate l. quoniam* 3. *ff. de in jus vocando*, qui tamen fidejuſſor tenetur judicio ſiſtere uſque ad ſententiam, non poſt ſententiam nec in inſtantia appellationis, in qua erit opus alio fidejuſſore, niſi promiſſio fidejuſſoris ultra ſe extendat, nam tunc durat in tempus obligationis *l. penult. C. de fidejuſſorib.* videndus text. *in l. Græcè* §. *poſt litem.* ubi Bart. *ff. eod l cum apud* 20. *ff. judic. ſolvi.* & Fachinetus *lib* 4. *controv. cap.* 57. late & bene Roderic. Suarez *in d. l.* 2. *de los emplazamientos lib.* 2. *fori* §. *ſed pone quæſtionem à*
33 *num.* 27. & Pichardus *in d.* §. *ſi vero num.* 8. Ubi dicit quòd ſi fidejuſſor fuit de ſtando juri ſi non faciat ſtare in judicio eum pro quo fidejuſſit, teneatur ad totum intereſſe quod principalis tenebatur, itaut non habeatur conſideratio quantum petitur, ſed quantum re vera debeatur *l.* 2. §. *in fidejuſſorem ff. qui ſatis. cogan.* ubi Bart. verſ. *tertio modo*, & Suar. *ſup. in* §. *nunc opportunè num.* 21. ubi alios tradit, Quod limitatur, niſi in certam quantitatem fidejuſſerit, quia ultra eam non tenebitur, ita Doctores *in d.* §. *in fidejuſſorem.* videndi jam relati præcipuè Roderic. qui plura adducit ad alios caſus.

34 Iterum etiam advertes quod ubicumque de jure communi eſt aliquis debitor captus, & carceratus ratione ſuſpicionis, vel fugæ ſecundum formam text. *in l. ait prætor in* §. *ſi debitorem ff. de his quæ in frau. credit.* vel ratione contumaciæ ſatisfecit dando fidejuſſorem *de judicio ſiſti* etiamſi non caveat de judicato ſolvendo, & cum dicta ſatiſdatione relaxabitur à carcere, Angel. *in l. ſi ab arbitrio* §. *fin. ff. qui ſat. cogan.* & *in repetit. l. nemo carcerem C. de exact tributorum lib.* 10. Baldus *in l. fin.* §. & *ſi præfatam C. de jure delib.* Roderic. cum aliis *in d.* §. *ulterius nota num.* 4. per text. *in d.* §. *ſed hodie*, & *d. l. ſciendum ff. qui ſatis. cogantur.*
35 Quod venit intelligendum quando quis eſſet carceratus à principio litis, nam ſi jam eſſet condemnatus, & pro executione carceraretur, vel ſi confeſſus eſt debitum & nullam exceptionem allegaſſet non liberaretur dando fidejuſſorem de judicato ſolvendo, ſed præcisè ſolvere compellitur, nam quid prodeſt fidejuſſori de judicato ſolvendo, cùm jam ipſe condemnatus ſit, vel ex ſententia, vel ex ſua confeſſione? ita præcitatus Rodericus *num.* 8. ex Baldo *in l. nec* §. 2. *de in jus vocando*, & ex aliis.

Quòd ſi iterum dubites pro complemento quæ- 36
ſtionis, An actor teneatur ad ſatiſdationem præſtandam *de judicio ſiſti*, quemadmodum reus, applicabis aliqua dicta *ſup.* & *in tit. de libelli oblat.* Sed auth. *libellum C. hoc tit.* dicit debere actorem ſatiſdare ſe intra duos menſes litem conteſtaturum à die porrecti libelli, & præterea cavere de lite proſequenda uſque ad finem, & de expenſis reſtituendis, ſi appareat eum injuſtè litem moviſſe auth. *generaliter C. de Epiſc & cleric.* Verum prædictas ſatiſdationes in uſu non eſſe reſpectu actoris tenent Accurſ. *in d.* §. *ſed hodie Inſt. de ſatiſdat.* glo. 1. *in fin.* ibi Pichard. *num. fin.* Bart. in d. auth. *generaliter*, Speculator *in tit. de procuratorib.* §. 1. Joannes Fab. *in d.* §. *ſi vero in princ.* Sed de expenſis vide quæ retuli *infra in cap. finem litib. de dolo & contum*, & *ibi quæſt.* 4.

Alterum etiam notabis, quod ſi contingat reum 37
incarcerandum ex cauſis relatis, quia non ſatiſdedit *de judicio ſiſti* non poſſe unquam Nuncium ſeu officialem capere eum & ducere ad judicem niſi ſuper hoc oſtendat licentiam & commiſſionem judicis in ſcriptis, Bald. in auth. *ceſſante col.* 7. *C. quomodo & quando jud.* per text. *in l. neminem C. de exhib. reis* idem *in cap. cum parati in* 2. *col. de appellat* per text. *in l. miſſi opinatores C. de act trib.* & *l. prohibitum* & *l. facultas C. de jure fiſci* Rodericus Suarez *in d. l.* 2 *de los emplazamientos lib.* 2. *fori* §. 1. *num.* 8. occaſione hujus difficultatis ita tradit & generaliter loquitur reſpectu cujuſque cauſæ, videndus ipſe & *ſupra* relati in princ. ſi alia deſideras.

Sed eum *infra in cap. quoniam frequenter* §. *in* 38
aliis quæſt. 3. aliqua dicam de cautione præſtanda per reum contumacem *de judicio ſiſti* ut ſic poſſeſſionem recuperet, in quam actor miſſus eſt ex primo decreto, ideo ad longam diſputationem te ad hanc remitto quæſtionem. Nunc verò etiam pro complemento adnoto, generaliter verum eſſe quod debet dari fidejuſſor, vel pignus quotieſcumque de idonea cautione lex vel præceptum loquitur, nec ſufficit nuda cautio, text. & ibi glo. *in l mandato Titii* §. *fin. ff. mand. l.* 4. § *ſi ſub condition*, verbo *adduci ff. de fid. commiſſ. libert.* glo. *in cap.* 1. verbo *ſufficientem ff. de ſequeſtr. poſſeſ. fruct.* Covarruv. *lib.* 3. *var. cap.* 3 *num.* 6. *l.* 7 *tit.* 8. *lib.* 3. *fori* ibi Montalb. *l.* 20. *in fin. tit.* 31. *p.* 3. ubi Gregorius, Alii verò id arbitrio judicis reliquerunt, ut per Felinum *in cap. ad noſtram* 1. *de jur. jur. num.* 7. plures adducit Gratian. *regul.* 192. ubi amplia di cendo idem eſſe etiamſi requiratur plena cautio, vel ſi dicatur quod debeat competenter caveri, aut ſi requiratur ſufficiens cautio. Panormitanus *in cap. ex tranſmiſſa in fine de reſtitutione ſpoliatorum, in cap fin. num.* 10 *eodem titulo.* Alexand. *conſil.* 5. *colum.* 6 *volumin.* 4. Gregorius Lopez *in l.* 10. *tit.* 33. *p.* 7. verbo *cautio*, Jaſon. *in l ſancimus col.* 2. *C. de verb. ſignific.*

Verùm ſi cautio à lege ſimpliciter proferatur de 39
nuda cautione, & ſic juratoria intelligitur ut *in d. l. ſancimus* tenent Doctores, de quo latè Hieronymus

nymus

nymus Cagnolus *in l. plus cautionis n. 6. ff. de regulis juris*. Corraſius *in ſingulari* verbo *cautio* Petrus Dueñas *regula* 86. videndus Bernardus *regula* 74. Socinus *regula* 44. verbo *cautio*, qui ſex modis relatam regulam reſtrinxerunt. Et latè Rebuffus *in Conſtitutionibus Gallicis de ſententia excommunicationis artic. 1. gloſſ. 16. à num. 18. & de literarum obligatione artic. 5. gloſſ.* 8. Vide quæ notat ad hanc Rubricam Innocentius Cironius *in paratitla hujus tit.* & adjunges huic difficultati de cautione, quæ adducit Tondutus *p.* 1. *c.* 57. ubi agit de quadam ordinatione Galliæ, qua cavetur ut devolutarii teneantur cavere.

AD TEXT. IN CAP. UNICO, HOC Tit. de Litis conteſtatione.

PRÆMISSUM.

COMMUNITER Doctores agunt in hoc textu de materia duplici, nempè de litis conteſtatione, de qua *ſup.* latè dictum eſt *ad Rubricam*, ubi quidquid pro ea deſideraveris, ferè invenies. Altera verò eſt poſitionum, ideſt, interrogationum materia de qua ordinarii ſolent agere *in tit. de confeſſis, & in cap. fin. eod. tit. lib. 6.* Sed quia hic datur opportunus locus, ideo de ea agere intendo, cum ſimul inquiram de ratione, quare non per poſitiones, ſed per petitionem in jure poſitam & reſponſionem alterius partis fiat litis conteſtatio.

QUÆSTIO I.

Quare non per poſitiones, & reſponſiones nequeat fieri litis conteſtatio, cùm certum ſit eas fieri eo animo ab actore, ut reus ad eas legitimè coram judice reſpondeat, eo ferme modo, quo ablato ab actore libello reus reſpondere teneatur, ut litem conteſtetur: Ubi quæ fuerit interrogationis in jure formula?

SUMMARIUM.

1 *Poſitiones & reſponſiones non pariunt litis conteſtationem.*
2 *Poſitionum remedio utitur actor pro faciliori exitu negotii, ut ſe relevet ab onere probandi libellum, n. 7.*
3 *Poſitionum materiam qui Doctores tractent. & n. 5.*
4 *Actor qui ponit, non ſemper agere oſtendit.*
5 *Poſitionum uſus qualiter cum titulo de interrogatoriis actionibus concordetur, n. 13. & in quo differant.* 14.
6 *Poſitiones an inventæ ſint uſu, vel à jure Civili.*
7 *Poſitiones in quo tempore litis ab actore olim ponerentur? hodie cum articulis interrogatorii ponuntur.*
8 *Poſitionibus eſt reſpondendum apertè, & quibus verbis? n.* 10.
9 *Reus poſitionibus actoris reſpondens non tenetur fundare ejus intentionem.*
11 *Poſitionibus qualiter poſſit reus reſpondere quoties captioſe interrogatur? exemplis expenditur, & n.* 12.
12 *Poſitionibus ſimpliciter eſt reſpondendum, non qualificatè, fallit in idiota, & ruſtico, & quid ſub conditione?*
13 *Interrogationes olim fiebant duplici ex cauſa, vel ad præparandam litem, vel ad probationem negotii, n.* 13.
14 *Interrogationis qua ex cauſa in deſuetudinem abjerunt?*
15 *Poſitiones & interrogationes qualiter differant?*
16 *Interrogationum formula quæ fuerit? quæ vocentur præparatoria? & quando judex poſſit interrogare?* remiſſivè.

PRo Reſponſione hujus difficultatis latè agit in 1
præſenti gloſſa magna, eujus dicta reducuntur ad id, nempè, litem non conteſtari per poſitiones & reſponſiones, quia poſitiones quæ per actorem reo dantur, continent ſolam & ſimplicem narrationem, non verò petitionem, ideo licet reſpondeat reus non inducetur litis conteſtatio *hoc noſtro textu & in cap. dudum 54. de elect. cap. prout. de dolo & contum. cap. accedens cap. ad hoc ut lite non conteſt. cap. cum cauſam de juram. calumn. cap. quoniam contra falſam*, ubi gloſſ. verbo, *reſponſiones de probat. cap. fin. hoc tit. lib. 6. l. rem non novam §. patroni C. de judic. l. 1. princ. C. hoc tit l. 2. & 3. tit. 10. p. 3. l. 7. tit. 3. l. 2. tit. 16. l. 8 & 9 tit. 12 ead. partita*, ubi Doctores cognoſcunt quorum retuli plures ad rubricam. Et hoc ex eo procedit quia
deficit petitio. Tum etiam quia actor utitur his 2
petitionibus pro faciliori litis exitu, ut ſe relevet onere probandi libellum, Clem. *ſæpe de verb. ſign.* non verò ut petitionem contineat, & petitionem, & concluſionem complectatur, & ſic non operantur petitionis effectum, arg. text. *in cap. ſignificavit de appellat.* nec judex ex eis promulgàre debet, quia non petenti nequit officium ſuum accommodare, *l. 4. §. hoc autem ff. de damno infecto l. in rem ff de re vind. l. properandum §. & ſiquidem C de jud. l. ut fundus ff. comm. dividun. c. licet Hely de Simonia.* Et de materia poſitionum videndi ſunt 3
præter Ordinarios Riccius *p. 2. collect. decis* 258. 268. 18[illegible] 2083. 2031. *& alibi*, Fachinet. & ab eo relati *lib. 1 controv cap.* 83. Revardus *pro tribunali tom. 2. lib. ſingulari c. 5. &* 6. Gutierrez *lib. 1. pract. q.* 63. Zevallos *commun. contr. q. 128. &* 129. Felicianus de Vega. *in cap. 14. de judic. à num.* 34. & 37. Balboa *in cap. 1. de probat. à num. 4. &* 47. Menoch. *lib. 2. de arbitrar. caſu* 51. Gutierrez *lib. 3. pract. q.* 32. Narbona *de computatione annorum anno. 25. q.* 37. & ad quæſtiones Cacheranus *deciſ.* 3. 5. 9. & 10. Et in terminis *hic* Graña. *num. in fine*, in
terminis etiam Bartol. *in d. l. unica hoc tit.* Nam 4
qui ponit non per hoc oſtendit ſe agere velle *d. gloſſ. hic.* Nec etiam quæ ponit actor petit ſemper, imò multa ſæpe ponit quæ tamen poſteà non petit per ſententiam judicis ſibi adjudicari, & aliud eſt ponere, aliud petere, ita Andreas Vallenſis *hic* § 1. *num.* 6. ubi dicit quòd ſi reus ante petitionem actoris in judicio factam debitum v. g. confiteatur, non per hoc induci conteſtationem litis, ac proinde nec diffinitivam ſententiam, ſed ſolùm ſolvendi præceptum ſubſequi debere *l. ſi debitori ff. de jud.* & de pluribus quæſtionibus circa materiam poſitionum latè Cynus *in l. 2. §. quod obſervari n.* 12.
ad

ad 26. C. de jur. calumn. plures alios refert Didac. Perez *in tit. de jur. calumnia lib. 3. tit. 5. ord. col.* 910. in verbo, *poſitiones* Latiſſimè Azevedus *in l. 1. & 2. tit. 7. lib 4. Recop.* & Speculator *in tit. de poſitionib. per totum.* à quo omnes deſumpſerunt. Ex quibus omnibus & aliis ordinatim aliqua dicam.

5 Verùm ut materiam & tractationem hanc clarius comprehendas adnotare oportet ſolere Doctores poſitionem materiam concordare cum materia interrogationum, de qua *in tit. ff. de interrog. actionib.* ſicque longævus uſus admiſerit poſitiones, in cauſis lite conteſtata priusquam deveniatur ad aliquod probationis genus loco earum interrogationum, quibus adverſarius interrogabatur, an poſſideret pro hærede, an ex teſtamento, an ab inteſtato eſſet hæres, & pro qua parte? Et ita in praxi tam actorem in ſuo libello, ſemel exhibito, quàm reus ex ſua exceptione elicere quaſdam poſitiones, eáſque præſtito priùs juramento calumniæ, quod juramentum *dandorum* ex parte actoris, & *reſpondendorum* ex parte rei practici appellant, eiſque viciſſim reſpondere tenentur juxta text. *in d. Clem. ſæpe ꝟ. quia poſitiones de verb. ſign. d. c. dudum de electione.* Et ex hoc noſtro textu notant Calvolus *in praxi ꝟ. poſitiones concl.* 2. Andreas Vallenſis *tit. de confeſſis num.* 2.

6 Quare redditur difficilis Doctorum communia doctrina aſſerentium poſitionum uſum potiùs conſuetudine & uſu tribunalium, quàm à jure inventum fuiſſe, quas poſteà probavit Gregorius 9. *hic*, ut fatetur Balboa *in cap. 1. de probat. n.* 48. præcipuè ſi conſideres *ex l. 1. & toto tit. ff. de interrog. act.* conſtare non ex uſu & conſuetudine, ſed ex jure civili inductum eſſe reum teneri poſitionibus actoris reſpondere, cúmque illæ interrogationes jam aboleverint, quia nemo hodie e gitur ante judicium de ſuo jure reſpondere, ut communiter omnes tenent, ideo neque poſitionum

7 uſum honeſtum eſſe videtur concludi. Tamen clarioris doctrinæ gratia præmittere opportet, poſitiones admitti & fuiſſe introductas ut quis relevaretur ab onere probandi *d. Clem. ſæpè circa medium l. eum qui ff. de jurejur.* indéque olim fieri antequam articuli darentur, Cardinalis *in d. Clem. ſæpe ꝟ. & quia quæſt* 6. hodie verò ut circuitus vitetur & cauſa citiùs expediatur articuli & poſitiones ſimul concipiuntur, ſi pars cui objiciuntur illas fateatur, ſunt poſitiones, & in illis pars objiciens ab onere probationis excuſatur, ſin minus ſuccedunt articulorum loco, & ſuper eis teſtes recipiuntur, eáſque pars cui objiciuntur debet abſolvere jurejurando præſtito per verba clara, & aperta, ſcilicet, *nego*, vel, *confiteor*, aliàs habetur pro confeſſo: in cujus propoſito multa Paz *in praxi 1. tom. temp. 8. à num.* 71. Azeved. jam relatus per text. *in l. 1. & 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat. & in l. 10. tit. 17. lib. 4. num.* 105. tradit Pichard. *in manud. ad prax. p. 1. §. 7. num.* 1. benè Rodriguez *de ord. proceſ. cap. 7. à num.* 62. cum aliis. Ubi docet ex communi praxi ſolere partes communiter petere in fine interrogatorii ut adverſarius reſpondeat ſuis poſitionibus ſub hac forma: *Los quales articulos pongo por poſiciones al dicho fulano.* Et licet re, & effectu ſeparentur ut poſt celebrem gloſſ. *in d. cap. 1. de confeſſ. lib. 6.* verbo *ſtatuimus*, rectè tradit Maranta *de ord. judiciorum p. 6. tit. de poſitione articulorum num. 1. Paz. ſup. d. temp. 8. num.* 71. tamen jam hodie ex communi ſtylo & uſu ſimul concipi articula & poſitiones adjecta ſuperiori clauſula in fine interrogatorii.

Sed licet de jure Regio noviori per text. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.* teneatur reus poſitionibus reſpondere clare, & apertè per verbum *nego*, vel, *confiteor*, ut dictum eſt, tamen per text. *in l. 1. ejuſdem tit. & libri* ſatis apertè apparet per verbum, *Credo*, aut, *non credo*, poſſe poſitionibus reſponderi, quod idem conceſſum reperitur jure communi gloſſ. *in d. cap. 1. de confeſſ. lib. 6. juncta doctrina gloſſæ inſignis*, verbo, *occulta in cap. ex literis de jurejur.* quæ dicit æquè præjudicare confeſſionem de credulitate, ſicut de veritate, & faciunt quæ eruditè tradit Parlador. *lib. 4. rer. quotid. 1. p. cap. fin ꝟ. 4. num.* 10. & 11. imo idem jure Regio diſpoſitum eſſe conſtat *in l. 11. tit. 11. p 3. & in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordinam.* videndus Calbolus *in praxi d. ꝟ. poſitiones concl.* 2. quem ſequitur *ad Rubr. hic.* Andreas Vallenſis, dicens ut in plurimum poſitionibus reſponderi per verbum, *Credis*, vel, *non credis*, vel quibuſvis aliis abſente advocato, niſi ſit idiota, & ruſticus, & quas adverſarius veras eſſe fatetur, non teneretur probare *d. cap. 1. & 2. de confeſſis lib.* 6. 8

Quare de jure receptum eſt, ut licet reus debeat 9 poſitionibus actoris reſpondere, non verò debebit ejus intentionem fundare, nec in confeſſione arma contra ſe præſtare, niſi eo caſu, quo ſcienter & cum mala fide rem alienam retineret, nam cùm in eo caſu teneatur rem reſtituere, tenebitur etiam & veritatem fateri, in terminis Balboa *in d. cap. 1. de probat. num.* 52. per tradita *num.* 45. qui docet ut ſi reus non habet conſcientiam læſam non tenebitur fatendo dicere veritatem fundando actoris intentionem, ſed ſatisfacere reſpondendo poſitionibus verbis ambiguis, vel æquivocis *ex dictis jurib & gloſſ. ibi.*

Sed cùm de jure Regio ſancitum ſit ut poſitio- 10 nes fiant ad certam probationem inducendam, ſequitur ut non inducatur per verbum *Credo*, vel, *non credo*, cùm ſit dubitativum & regulariter credulitatis probatio non plenam faciat fidem, ut notat gloſſ. verbo *credere & ibi* Panormit. & omnes *in cap. quoties de teſtib. & in l. teſtium* gloſſ. verbo *preſto C. eod. tit.* cum aliis adductis à Didaco Perez *in d. l. 1. tit 4.* gloſſ. verbo *de creo, o, no creo.* Et ex eo Paz *ubi ſup. num.* 78. debet enim eſſe clara reſponſio *l. de ætate §. quod autem ff. de interrog. act. & ibi* Bart. & ſic per ſuperiora verba non videri ad interrogata reſponderi, quia tenetur pars adverſa poſitionibus reſpondere directè, *negando*, vel, *confitendo*, aliàs habebitur pro confeſſo, etiamſi reſpondeat per verba *creo, ò, no creo.* Ita Rodrig. *de ord. proceſ. d. cap. 7. num.* 64. Didac. Perez *ſup. gloſſ.* verbo *poſitiones fol.* 550. notat Azeved. *in d. l. 1. tit. 7. Recopilat numer. 6. & in d. l. 2. numer.* 9. & 74.

Unde cùm debeant eſſe jam apertæ reſponſio- 11 nes, quæ poſitionibus litigantium præſtandæ ſunt, dubium eſt in praxi qualiter quis poſſit cautelis uti quoties captiosè interrogatur, in quo articulo claritatis gratia ponitur caſus, ut ſi Titius mihi mutuavit centum, & ego poſteà dicta centum ſolvi, quæ omnia facta ſunt ſecretò. Titius ipſe petit à me prædicta centum & revera licet gloſſ. *in l. ſiquidem C. de except* ait ita rectè reſponderi dicendo: *Nego me dicta centum à te accepiſſe, quod ſi conſtaverit me accepiſſe jam eſſe ſoluta dico.* Et id fieri in conſcientia exiſtimat Bald *in l. republica C. de fide inſtr.* Hypolit. *ſing.* 177. tamen Beërius *deciſ.* 43. Bartol. *in l. 1. ꝟ. ſiquis ſimpliciter ff. de verb. oblig.* Jaſon *in l. manifeſtè num.* 8. *ff. de jurejur.*

Cepola

Cepola *caut.* 60. dicunt aliter cautius reſpondendum eſſe *negando ſimpliciter actori ipſum mihi quidquam dediſſe mutuo propter quod illi obligatus ſim.* Et ita utroque foro tutam eſſe hanc cautionem docet Covarruv. *lib.* 1. *var. cap.* 2. *num.* 4. Parlador. *lib.* 2. *rer. quot. cap. fin.* 1. *p.* §. 4. *num.* 13. *ad fin.* & ſic relatus Covarruv. *num.* 3. dixit primam reſponſionem vitio perjurii laborare, nec eſſe confeſſionem abſolutam. Balboa *ſup. in d. cap.* 1. *de probat. num.* 52. & 53.

12 Quare docent Doctores attenta *d l.* 2. *Recopilat.* non eſſe admittendam confeſſionem qualificatam, veluti *confiteor me accepiſſe nummos, ſed reſtitui, vel converſi ſunt in tuam utilitatem.* Quia talis confeſſio ſic facta non valet, & reſpondens ſic habebitur pro confeſſo juxta *ejuſdem l. diſpoſitionem.* Bart. *in l.* 1. § *ſiquis ſimpliciter ff. de verb. ſign.* Jaſon. *num.* 8. Alciat. *num.* 14. cum aliis relatis à Didaco Perez *ſup.* verbo *poſitiones* verſ. *eſt igitur.* latiùs in verbo *pro confeſſo* verſ. *his tamen*, qui dicit non eſſe recedendum ab hac communi praxi. Rodrig. *de ord. proc. d. cap.* 7. *num.* 65. & relati à Boërio *d. deciſ.* 243. & leges plura quæ tradit Balboa *in cap. venerabilis de except.* Et non qualificatè, ſed ſimpliciter reſpondendum eſſe & poſitionibus docent Galganetus *de conditionib. & demonſtr. p.* 2. *cap.* 73. *num.* 6. Menoch. *de arbitr. caſu* 251. *à princ.* ubi docet poſſe judicem ex æquitate admittere reſponſionem qualificatam pro perſonæ reſpondentis qualitate, ut potè in idiota, & ruſtico, qui cùm non noverint quid ſit *ſimpliciter*, vel *qualificate* reſpondere, eſt eorum reſponſio recipienda ſicut profertur. Galganetus *d. cap.* 73 *num.* 7. Menochius *de arbitr. caſu* 93. *num.* 21. Et quando quis poſſit reſpondere poſitioni ſub conditione, videndi ſunt Boërius *deciſ.* 243. *num.* 12. & 13. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 3. *caſu* 251. *per tot.* & hanc partem diſſolves ex dictis infra *ad rubricam de confeſſis quæſt.* 1.

13 Ex his liquet non teneri partes poſitionibus reſpondere jure civili, ſed tantùm ſtilo & conſuetudine lege Canonica & Regia comprobata nec aliud ſuadetur ex *d. l.* 1. *cum ſimilibus ff. de interrog. act.* quibus aliter autumant aliqui interpretes. Nam ſcire debes pro declaratione interrogationis olim fieri duplici ex cauſa, vel ad præparandam litem, & hoc in caſu interrogabatur reus, an eſſet hæres, vel bonorum poſſeſſor, & quota ex parte *d. l.* 1. 2. & 3. *ff de interrogat. act.* an fundum poſſideat vel non, an ſua ſit quadrupes quæ damnum dedit *l. ſiquis* 7. *l. ætate ff. de interrogat. act.* quæ interrogationes & olim tempore Juriſconſultorum fiebant, & hodie fieri poſſe, ut actus judicii reddatur certus, actórque petitionis vitet periculum, docet ex dictis juribus Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 55. qui dicit has interrogationes fieri debere in limine judicii, vel ſaltim ante litem conteſtatam, niſi aliter judex arbitretur ſuadente æquitate, ut *in l. ubicumque ff. de interrogat. act.* & his interrogationibus non multùm aſſimilari poſitiones, quibus nunc utimur, quæ ut jam vidimus hodie ponuntur in calce interrogatorii, vulgò, *ſcripto de preguntas*, & articulorum qui poſt litem conteſtatam tantùm & in termino probationis, vulgò, *auto de prueba*, præſentantur addito juramento calumniæ dandorum, vel reſpondendorum, ut *ſup.* dixi.

14 Alio verò modo fiebant interrogationes ad probationem negotii principalis, & hoc modo interrogabatur reus ab actore, an ſcilicet, aliquid promiſſet, vel feciſſet, reúſque cogebatur reſpondere adeò ut ex ſola reſponſione interrogatoria actio appellata interroganti dabatur *l. fin. ff. de interrog. act.* quaſi ex propria confeſſione obligaretur reſpondens *d l. de ætate* § *qui interrogatus l. fin. ff. eod.* ſed quia nimis durum & iniquum fuit ut is qui à principio nullam habebat actionem ex ſola interrogatione, nulla præcedente obligatione, eam ſibi pararet, ideo tales interrogationes in deſuetudinem abierunt *d. l.* 1. §. 1. *eod.* cum adductis à Menochio *lib.* 2. *de arb. d. cap.* 51. Roberto *lib.* 4 *rerum judicatar. cap* 18. Briſſonio *lib.* 3. *ſelect. cap.* 10. Revardo *pro tribunali d. cap.* 5. Antonio Fabro *de errorib pragm. dec.* 2. *err.* 10. Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 56.

Nec dicas quòd has etiam interrogationes imi- 15
tatur poſſeſſionum reſponſio, de quibus inquirimus, ſiquidem compellitur reus eis reſpondere propter magnum reipublicæ bonum introductum cauſa finiendarum litium, *cap. finem litibus de dolo & contum. l properandum C. de judic.* ita ut confitente reo intentionem actoris, actor ab onere probandi relevetur & conſequenter facilè terminatur lis *l.* 1. *ff. & C. de confeſſis*, & ita etiam ob eandem rationem interrogationes ſemper valituras. Quia reſpondeo aliter conſiderari interrogationes, de quibus dicimus foro ſublatas ac hodie conſiderantur poſitiones, nam iſtæ tantùm præſtant ut illa actio quæ aliàs competit, poſſit per reſponſionem ad poſitiones faciliùs terminari. Et ſi adhuc dixeris poſitionum uſum eſſe contra regulam, & rationem naturalem, cùm verum ſit ſemper dicendum eſſe cogi reum arma adverſario ſuo præſtare, dum cogitur poſitionibus reſpondere: nihilominùs reſpondetur, quòd licet rationes, quibus poſitionis uſus introductus eſt non ſint per ſe concludentes, ſufficiunt tamen ad eum juſtificandum & legem humanam illam approbantem, & hoc ex eo per quod de jure civili juſtificatur titulus *ad exhibendum*, & juſtificabatur titulus *de interrogatoriis*, etiam in illis quæ ad negotium principale reſpiciebant *l.* 1. *ff. de interrog. act. l.* 1. *ff. ad exhibend.* Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 49. & 50. Fachinet. *controv. c.* 83. *lib.* 11. notat ferè idem eſſe poſitiones, ac interrogationes.

Secunda verò difficultas ſatis ex relatis apparet, 16
quibus conſtat quæ & qualis fuerit in jure formula, & ratio vera interrogationum, de quo plura antiquitatis obſervat & ſcribit videndus Revard. *d. lib.* 2. *pro trib. cap.* 5. *per tot.* qui *in cap.* 6. *ſequenti* agit qualiter cauſam diceret actor quando non eſſe opus interrogatione, veluti, *aio fundum Tuſculanum quem poſſides meum eſſe*, & cùm cauſa dicta eſſet, ſi reus taceret, lis æſtimabatur ei ut victo; & alia adducit ex Cicerone, Boëtio, Plauto, & aliis. Et ſi plura deſideras videre de interrogationibus, quæ vocantur præparatoriæ judicii & quæ fiunt ante litem conteſtatam regulariter niſi judex ubicunque æquitas exigit qui poteſt interrogare partem in qualibet parte judicii ex text. *in d. l. ubicunque ff de interrog. act.* leges Marantam *in prax. p.* 6. *memb.* 7. *per tot.* vide etiam alià *q.* 10. *infrà.* ubi *de articulis & interrogatoriis.*

Quæſtio

Quæstio II.

Iterum inquiritur quare reus teneatur r ſpondere poſitionibus actoris, cùm non teneantur edere actori ad fundandam ejus intentionem; & qualiter recuſans reſpondere, puniatur? & an ſemper teneatur reſpondere?

SUMMARIUM.

1 *Reus tenetur poſitionibus reſpondere actoris, licet non teneatur edere inſtrumenta ad fundandam ejus intentionem, differentes rationes, n.* 2. 3. *&* 4.

4 *Poſitionibus juſſus reſpondere jubetur eſſe teſtis, quod non invenitur in editione inſtrumenti.*

5 *Poſitionibus recuſans reſpondere punitur & nemo compellitur, niſi judicis juſſu.*

6 *Nolens poſitionibus reſpondere pro cenfeſſo habetur, ſive expreſsè vel tacitè, aut obſcurè reſpondeat, n.* 7. *&* 8.

7 *Cap. qui tacet de Regul. juris.*

8 *Poſitionibus reſpondens debet ita reſpondere, ut adverſarium ſuum relevet ab onere probandi.*

9 *Actor poteſt curare ut reus poſitionibus reſpondens ſuam reſponſionem declaret.*

10 *Poſitionibus reſpondens negando quod in eis narratur incidit in pœnam legis Regiæ, niſi poſitio conſiſtat in facto alieno.*

11 *Poſitionibus reſpondens ſi falſum deponat fit periurus, & actor punitur in amiſſione cauſæ, & habetur reus pro confeſſo.*

12 *Poſitionibus nolens obſtinatè reſpondere punitur, niſi excuſetur, ut hic, & n.* 14.

13 *Poſitiones & interrogatoria admittantur in judicio cum clauſula*, ſalvo jure impertinentium.

14 *Excuſatio non reſpondentis ad poſitiones debet probari per allegantem etiamſi procurator ſit, n.* 15.

16 *Poſitiones & articuli debent boni in modum poſitionum, & de praxi admonitionis. & incuſationis contumaciæ, ut non reſpondens pro confeſſo habeatur, & quæſt. ſeq. num. fin*

1 Soliciti ſunt Doctores cur teneatur reus poſitionibus actoris reſpondere juxta *ſup.* tradita *quæſt* 1. *per text. ibi in cap.* 2. *hoc tit. in* 6. *& in Clem. ſæpe &. & quia de verb. ſign. & aliis*, cum reus ipſe non teneatur edere inſtrumenta actori ad fundandam ejus intentionem *l.* 1. *C. de eden. l. qui accuſare l. fin eod. l. nimis grave C. de teſtib. l. cogi. C. de pet. hared. l. de minori §. tormenta ff. de quæſt. l. in ſpeciali* 73. *ff. de re vind. l.* 1. *tit.* 26. *p.* 3. latè dicam *infra in cap.* 1. *de probat.* ubi communiter DD.

2 Multa comminiſcuntur Doctores ut hanc diſſolvant difficultatem, & Decius *in cap.* 1. *de probat. num.* 12. dicit eam eſſe differentiæ rationem, nam reus poteſt compelli reſpondere poſitionibus actoris, qui poteſt negare, unde ſi confiteatur ſibi imputet. Sed reſpondet Alciat. adverſus eum dicendo, quòd manifeſtè Decius decipitur, quia reus tenetur fateri, niſi velit incidere in perjurium, conducunt quæ docet Balboa *in d. cap* 1. *de probat. num.* 47. & addit Fachinet. *lib.* 11 *controv. c.* 83. in verſ. *ſecundo igitur cum Caſtrenſi conſ.* 302. *lib.* 2. & Nat. *conſ.* 56. *num.* 19. & 20. id procedere, niſi velit quandocunque ipſam amittere cauſam. Verùm Ripa nullam inter poſitiones & editionem conſtituit differentiam, quia reus non tenetur eis reſpondere, niſi judice jubente, quod non facit niſi ex juſta cauſa *d. cap.* 2. *de confeſſis lib.* 6 *l ubicumque ff. de interrog. act.* & ſic etiam reus non tenetur edere niſi judex præcipiat ex aliqua juſta cauſa ut *in d. l.* 1. C. *de eden.* hanc tamen reſolutionem improbat Pyrrhus Alfanus, quia judex regulariter jubet poſitionibus reſpondere *ex d. c.* 2. ſed non id facere in dicta editione inſtrumentorum *ex d. l.* 1. & probatur ex dictis *ſup. q.* 1.

3 Tamen Antonius de Butrio *in d. c.* 1. dicit rationem eſſe differentiæ, quia non eſt in poteſtate actoris probare illud quod reus confitetur reſpondendo poſitionibus, quia aliundè non poteſt habere defenſionem, quam ex ore ipſius, quod non invenitur quando per ſcripturam petitur probatio, cùm poſſit actor eam aliunde habere quàm de domo adverſarii. Sed Decius relatus eam improbavit ex eo quia poſitiones poſſunt fieri ſuper his rebus quæ aliunde probari poſſunt quàm ex confeſſione rei. Quare Curtius Junior aliter explicat, quem improbans Bolognetus ait ipſe, veram eſſe differentiam, quia probatio verbalis, quæ reſultat ex reſponſione poſitionibus facta non dicitur eſſe in bonis noſtris, quam reus negare non poteſt ſe illam habere. Secus vero eſſe in aliis probationibus quas reus acquiſivit, & ſunt in ſuis bonis, ipſe etiam aliam ſolutionem præſtat, quam improbat relatus Fachinetus omninò videndus.

4 Sed ergo verius reſpondendum credo magnum eſſe differentiæ rationem inter poſitiones & editiones, nam cùm aliquis jubetur poſitionibus reſpondere jubetur eſſe teſtis in cauſa ſua, quod in jure & uſu permiſſum reperitur, ut faciliùs lites expediantur ſecundum latè dicta *q.* 1. qui poterit jurando de calumnia poſitionibus reſpondere illis cautelis, de quibus jam *ibi* dixi & ſic videmus poſitionum uſum reſpicere ad commoditatem ipſius rei, cùm re vera conſtituitur teſtis in propria cauſa, tum etiam quia poſitiones introductæ ſunt ad parcendum laboribus & expenſis utriuſque partis, quæ fiunt in productione inſtrumentorum & teſtium, quæ expeditio non invenitur reſpectu inſtrumentorum & aliarum probationum, cùm reſpectu eorum poſſit actor inſtructus venire, & quia poſtquam producuntur in judicio, multa poterit reus adverſus illa opponere, ex quibus cauſæ finis maximè differatur. Balboa *ſup. num.* 49. *in fin.* & ante eum Fachinetus aliis rationibus *d. cap.* 83. *lib.* 11. *controv. in fine.*

5 Ad ſecundam partem difficultatis facilè ex dictis *hic, & in d. q.* 1. colligitur, regulariter poſſe compelli reum reſpondere poſitionibus actoris. Unde ſi litigatorum alter poſtquam ſemel comparuit & litem conteſtatus eſt poſitionibus adverſarii ſui reſpondere juſſus obſtinate & abſque cauſa reſpondere recuſet ea quæ in poſitionibus continentur ipſo jure confeſſus, vel inficiatus eſſe dicetur, prout ei magis fuerit damnoſum *d. cap.* 2. *lib.* 6. Gaillius *lib.* 1. *obſervat cap* 80. *num.* 2. modo tamen id pronuntiet judex. Calbolus *in praxi* §. *poſitiones concl* 3. *num.* 4. Andreas Vallenſ. *in tit. de confeſſ. n.* 3. ubi dicit procedi adverſus eum tanquam vere confeſſum, vel verè negantem in pœnam pertinaciæ,

&

& ut plenius agnoſcas,an ut recuſans poſitionibus reſpondere ipſo jure habeatur pro confeſſo vel præcequiratur judicis,pronuntiatio, leges ea quæ tetuli *ſup.ad rub.q.11.in 1.& 3. difficultate.* Et in tantum judicia juſſus requiretur ita quod non ſufficiat partem poſitionis proponere, peteréque adverſarium eas declarare, niſi per judicem cauſæ jubeatur ut eis reſpondeat,& eſt ratio,quia judex habet decernere an ſint ſufficientes, & an ſint tales ut eis, ſit reſpondendum,Bernard. Diaz *regul* 565. Abbas *in c. penult.n.23.de juram.calum.* Azeved. *in l.1.tit.7 lib.4. recop.n.7.*

6 Ex quo fit ut reſpondere nolens quando ad id tenetur, pro confeſſo habeatur non ſolum ſi expreſsè id afferat,verum & ſi taceat, & tacendo non reſpondeat, quia tacens pro negante & reſpondere nolente habetur ex text. *in l. de ætate §. qui ta cuit.ff.de interrogator.* & ſic reputari pro contumace tenet idem Azeved. *ibi num.46.* Afflictis. *lib.1. conſtit. Siciliæ rubr.* 25. *num* 5. imo & pro confeſſo haberi ſi obſcurè reſpondeat *ex d.l 1.& 2.* Speculator. *tit. de poſitionib.§.9.n.2.& 3.d.c.2. de con*

7 *feſſis in 6.l.3. tit.13.p.3.* Nec huic reſolutioni obſtat juris regula *in c.qui tacet non utique fatetur, ſed nec negare videtur de reg. jur.* quia reſpondet Speculator illud eſſe verum extra judicium, non ſi interrogetur in judicio, in quo qui interrogatus tacet reputatur.contumax, & ſic debebit ſentire contumaciæ pœnam, nam tacens in judicio pro negante vel conſentiente habetur in eo quod magis illi facit præjudicium. Bartol. optimè *in l. quæ dotis n. 21. ff ſoluto matr.* ubi Alexand latè idem Alexand. *in l.ſæpe n. 87. in medio ff. de re judic.* quia ſicut tacens pro negante habetur in eo in quo ei eſt damnoſa negatio, ita & pro conſitente cum confeſſio ei præjudicat. Speculator *ſup.n.4.* etenim habetur pro conſitente vel negante in eo quod utilius eſt adverſario ſuo, ſicuti & ſi obſcurè reſpondeat, adverſus eum interpretatio, Bald. *in l. non ſolum ff. de procurat.* quem ſeduitur Maranta *in l. ſi actor.n.69.ff de procurat.l.3. tit. 3.p 3 & l.3.tit* 33. *p.7.*Azeved. *ſup.n.47.& 49.* Eſt enim idem negquis an taceat vel obſcurè reſpondeat *d.l.de æt.* §. *nihil ff.interrog.l.2.§.quod ſi actor C de jure jur. propter calumn. l. certum ff.de confeſſ. l 1. §. edere ff. de edendo.*

8 Unde evenit ut ſi pono tibi quod debes mihi decem aureos Turonenſes, & tu reſpondeas quod debes aliquos, eſt ac ſi non reſponderes,arg.text. *in cap. in præſentia de probat & cap. cum clamor. de teſtib.* & ſic haberis pro confeſſo ſecundùm Speculatorum *ſup.§.9.num* 5. quia ex dictis fit contra obſcurè reſpondentem interpretatio, debet enim ita reſpondere ut adverſarium ſuum relevet ab onere probandi, ex dictis *quæſt. præceden.* ſequitur Azeved. relatus *à num.*53. Qui *num.* 54. ait bonum &

9 melius eſſe ut petat adverſarius quòd interrogatus declaret ſuam reſponſionem obſcuram quàm quòd illicò declaretur pro confeſſo, niſi declaretur pro confeſſo cauſa ad ſuperiorem per appellationem devolvatur, nam ſæpius non curatur de ficta confeſſione,& docet de praxi Paz *tom.* 1. *temp.* 8.*p.* 1. *num.*8.

10 Nec excuſabitur pœna legis Regiæ 2. *titul.* 7. *lib.* 4. *Recopil.* ſi interrogatus dixerit *nego* quæ in poſitionibus continentur prout ibi narrantur, quia requiritur reſponſio & declaratio ſimplex & clara ſecundum relata *d. quæſt.* 1. in terminis Rodrig. *de ordin. proceſſ.cap.7. num.65.* in verſic. *nec enim,*etenim de jure reſponſio dubia non admittitur per verbum *credit*, vel, *non credit*, niſi forte poſitio conſiſtat in facto alieno,ad cauſam tamen controverſam faciente, aliàs enim reſponſio negari poſſet, *leg. fin. in fin. ff. pro ſuo.* Vallenſis *in rub. de confeſſis num.* 2. verſic. *dixi.* Quod ſi principalis 11 cum juramento poſitionibus reſpondendo falſum deponat, erit de perjurio puniendus, nec ſolùm Deum habebit ultorem, ita de jure Regni ſtatuitur ex text. *in l. 2. d. titul. 7. lib. 4. Recopilat.* Quod ſi apertè appareat falſum dixiſſe ultra alias pœnas,actor punitur in amiſſione cauſæ, reus verò ut pro confeſſo habeatur. Paz *in praxi d. tit.* 8. *temp.num.91. & 92.* Didacus Perez *in l. 1. tit 4. lib. 3. ord.* Avendañus *in c. prætorum p. 2 cap. 27. num. 17.* Pichard. *in manud. 1. p. præcep.7. num.1. in fine.*

Ad 3. dico quòd quæ dicta ſunt de reſpondere 12 nolente locum habent in eo qui obſtinatè & abſque cauſa renuit clarè reſpondere, nam ex cauſa qui interrogatus eſt poteſt denegare cauſam, veluti ſi poſitio ſit dubia aut incerta, quia ut reſponſio certa eſſe debet, ita & poſitio cum utraque fiat cauſa probandi, vel ſi ſit manifeſtè,& utráque parte impertinens, id eſt, non tangens cauſam aliquomodo expreſſam in libello, aut ſuperflua, id eſt eiſdem vel æquipollentibus verbis repetita, vel caprioſa, cavilloſa, ſeu talis ut reſponſionem ad eam reſpondens inducatur in perplexitatem, & in quamcunque partem reſpondeat contra ſe dicat, ſi item ſit calumnioſa impoſſibilis, obſcura,vel alteri poſitioni contraria glo. *in d. cap. 2. de confeſſ.in 6.* Si etiam denique negativa, ſcilicet reſpectu ſenſus, non autem verborum, ita relatus Vallenſis *n.4.* cui addo plura quæ tradunt Bernard. Diaz *d. reg.* 565. Bald. *in l. filius ff.de interrog.* ubi quatuor requiſit. ponit in hoc. ſequitur Afflict. *in conſt. Siciliæ lib.2. rubr.25.n.3.* Ferrara *in pract in forma excipiendi, contra poſit.* imò eſſet etiam juſta cauſa non reſpondendi valetudinis impedimentum vel cauſæ publicæ, aut alia judicis arbitrio relicta, & idem etiamſi reſponſum eſt poſitionibus ex errore, quia inductus fuit adverſarii aſſertione dantis cauſam errori, nam tunc revocari poſſunt reſponſiones, Baldus *in l.celſus* verſ. *nunc venio* ad Bartolum *n.36 ff. de uſu cap.* Azeved. *ſup.n.39.* ubi dicit quòd elapſo termino poteſt purgari mora virtute alicujus cauſæ juſtæ, Didac Perez *in l.1 tit.4. lib.3.ord.in prin.* Maranta *in princ. tit. de contumacia.* Queſada. *in ſuis qq .q.30.n.9.*

Quare in practica admittuntur interrogatoria 13 & poſitiones cum clauſula, *ſalvo jure impertinentium, & non admittendorum*, prout faciunt judices boni, & aſſeſſores ſecundum Angel. *in l. ſi quis libertatem ff. de pet. hæred. & in l. in ſpeciali ff. de re vind.* & Bald *in l. momentaneæ C de his qui non habent legit. perſonam ſtandi in jud. & in l. ſi ſine, in prin. ff. de interrog* Curtius *in tract. de poſitionib. n.* 28. Azeved. *ſup n.40.* qui omnes dicunt probationes factas ſuper articulis impertinentibus nullum præjudicium patere, & ita communiter dici aſſerit Maranta *in practic. titul. de poſitionibus num.* 23. & praxi quæ jure Hiſpano obſervatur à judice in admittendo interrogatorio ea eſt *que ſe admitte y ponga en el proceſſo, ſalvo jure impertinentium & non admittendarum* Paz *in praxi d. temp.8.1.partis n.* 93. ubi dicit dari ad hunc effectum articulos qui vocantur *de preguntas*, de quibus infrà dicam.

Deinde advertes tunc cauſam excuſare quoties al- 14 legatur & probatur, imo ſi cauſa allegata eſt propter

adverſam valetudinem, vel non tutum acceſſum debet etiam probari non potuiſſe alium ſe ſubſtitui loco ipſius excuſantis, Secus verò ſi potuit, & non fecit, tunc non excuſabitur. Bart. & Doctores *in l. quæſitum ff. de rejud.* ubi maximè Alexander. idem Alexand. *in l. 2. ff. ſi quis caut.* Felicianus *in c. 1. ut lite non conteſt.* verbo *excuſabitur*, Dominicus, *n. 4.* ubi plura dicit circa hoc Azeved. *in d. l. 1. n. 42.*
15 *& in l. 14. tit. 3. d. lib. 4. Recop.* Quod idem de procuratore dicendum, nam ſi iſte habet veram cauſam excuſandi ſe ipſum, & dominum etiam procuratoris, dominus excuſaretur à vera contumacia. Bald. *in l. cum filius fam. §. in hac, num. fin. ff. de verb. oblig.* Maranta *ſup. in tit. de contumacia, n. 1. & 2. cum aliquib. ſeqq.* Octavianus *deciſ. Pedemont. 9. per tot.* idem Azeved. *d. l. 1. n. 39.*

16 Notandum verò eſt quod ut articuli illi & poſitiones habeant locum ad pœnam confeſſi debent poni in modum poſitionū, aliter ceſſabit confeſſi pœna, item etiam quod una, bina, & trina vicibus jubeatur reſpondere de calumnia quaſi unus judicis juſſus non ſufficiat, item etiam quod in quolibet termino illarum trium citationum, vel in fine termini peremptorii, vel commonotorii accuſetur contumacia partis non jurantis, nec declarantis debito modo, quia contumax & non alius pro confeſſo habetur, & declaratur, nec datur contumacia. niſi accuſetur ut conſtat ex his quæ dixi *ſup. ad rub. q. 11.* videnda pro hoc articulo, & ad hæc notabilia, Azeved. *in d. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop. à num. 9. 14. & 20.* ubi cum multis explicat & docet eam contumaciam eſſe accuſandam in termino, alias ipſe aſſignatus remanebit circumductus, & iterum de novo erit aſſignandus, text. *in l. & poſt editum §. 1. ff. de judiciis l. 8 tit. 7. p. 3.*

QUÆSTIO III.

An ut nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, ut coram judice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum, vel tabellione interrogetur ex commiſſione judicis? *ubi de juſſu judicis.*

SUMMARIUM.

1 *Juſſus judicis ut pars poſitionibus reſpondeat ſufficit ſi notario intimetur, & per notarium vel tabellionem ipſi parti, n. 2. 3. & 4. & an prærequiratur trinus.*

5 *Poſitionibus non reſpondens ut pro confeſſo habeatur neceſſum eſt ut judicium, in quo juſſus eſt reſpondere, ſit validum.*

6 *Poſitionibus non reſpondens ut declaretur pro confeſſo ter citandus eſt, niſi malitioſè ſe abſentet, & num. 7.*

8 *Poſitionibus nolens reſpondere ultra confeſſi pœnam in aliam condemnari poteſt propter judicis contemptum.*

1 DIxi *ſup.* ex textu *in cap. 2. de confeſſis lib. 6.* in verbo ibi, *interrogatus juſſúſque à judice reſpondere*, non ſufficere partem poſitiones, proponere, petereque adverſarium ad eas declarare, niſi per judicem cauſæ jubeatur eis reſpondere, ex Bernard. Diaz *reg. 565.* Abbate *in c. penult. de juram. calum.* & tenet Rodrig. *de ord. proc. c. 7. n. 66.* etiam per text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* ex quo evenit ut inquiramus de præfata quæſtione.

Et in hoc articulo glo. *in d. c. 2. de confeſſis* verbo *juſſus*, docet requiri præciſè judicis juſſum, nec 2 ſufficere ſi per eum notario cauſæ jubeatur & partem litigantem interrogaverit, ita Archidiacon. Ancharranus, & ſcribentes *ibi* Paz *in praxi t. p. to. 1. temp. 8. n. 86.* qui dicit memoria eſſe tenendum ſecundum Ordac. Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin.* per text. ibi. *Si la parte preguntada por el juez eſtando preſente* & hoc ex eo fieri, quia cum lex illa loquatur in judice tantùm & pœnalis ſit non eſt cur ad alium extendatur caſum ex reg. text. *in c. ſtatum. 22. de elect. in 6.* ibi *quod cum ſit generale reſtringi potius convenit quàm laxari.*

Contrariæ ſententiæ Autores fundantur in verbis *d. l.* Regiæ ibi. *e deſpues ſi fuere mandado por el juez que reſponda*, quibus Azeved. notanter tenet 3 *ibi n. 7. & 8.* illa verba tantùm referre ad judicem jubentem, non vero ad ejus examinationem, & interrogationem, nam ſi aliud vellet lex prædicta adderet verba aliud requirentia, prout addita ſunt *in d. c. 2. de confeſſis*, glo. ibi *adnotante*, itaque Avendañus docuit de primo & ſecundo decreto *in princ. n. 5.* hodie obſervari ut ſufficiat reo per tabellionem vel nuntium notificari, qualiter judex jubeat ſub legis pœna reſpondere poſitionibus, nec requiri quod judex perſonaliter jubeat reo ut declaret, ita ut ſi ipſe reus non ſit præſens ſufficiet, ut juſſus ei notificetur per tabellionem, & ipſe Azeved. docet de cōmuni praxi, qua judices committunt examinationem hanc poſitionum tabellionibus, niſi eſſet cauſa gravis & pars peteret ut ipſe judex & non alius examinaret partem, nam tunc teneretur judex ſic facere, videndus Rebuff. *in tit. de reſponſ. per cred. art. 3. glo. unica n. 13.* ubi docet de contraria praxi Regni Franciæ, & hanc eandem praxim noſtri Regni ſequitur Rodrig. *de ord. proceſſu c. 7. n. 63. in fin.* ubi docet quòd quando per tabellionem examinantur poſitiones ſi pars prout debet ad eas non reſpondeat, vel declaret, habeatur pro confeſſo, & pœna *d. l. Regiæ* valeat exequi poſtulante parte ut à judice interrogetur vel examinetur, alias verò ſi judex jubeat & tabellioni committat licet valeat declaratio, non tamen eo modo exequetur prædicta pœna legis Regiæ. Quam reſolutionem colligit ex verbis text. ibi, *ante el eſcribano de la cauſa ſecreta y apartadamente en preſencia del juez & ex d. l. 1. ord.* ibi *ſi la parte preguntada por el juez eſtando preſente le fuere mandado.* Ex quibus docet quod ut pars non ſic confitens pro confeſſo habeatur non ſolum requiri judicis juſſum, ſed ejus præſentiam.

Quo ſuppoſito facilè reſolvitur aliud dubium, 4 nempe non requiri quod judex ipſe jubeat ipſi reo perſonaliter ut declaret, nam ſi reus non eſt præſens dum judex jubet ut poſitionibus reſpondeat, ſufficiet ut juſſus hic ei notificetur per tabellionem, aſſerit Rebuff. relatus *in d. to. 3. de citatione in præfat. n. 59.* qui ex uſu forenſi Franciæ contrarium docet, Azeved. *in d. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop. d. n. 8.* Avendañus *ſup n. 5.* & Abbas ante eos *in c. penult n. 23. de jur. calum.* quare ſi reus ſe ex propoſito abſentaret ut poſitionibus non reſponderet, & tabellio iret ad ejus domum ut reſponderet eis ſub pœna legis, tunc non reſpondens habebitur pro confeſſo, nam alias poſſet quælibet pars illudere judicis juſſum, & legis pœnam, ita Azeved. *in d. l. 1. n. 25.* ibi *y ſe abſenta.*

Notabis

5 Notabis verò quod ut prædicta pœna confeſſi contra non reſpondentem poſitionibus locum habeat, requiri ad judicium, ubi ſimilis interponitur judicis juſſus, ſit validum; aliàs ſi nullum & invalidum eſſe non reputaretur contumax, nec pro confeſſo poſſet haberi poſitionibus non declarans, vel non debito reſpondens modo, expreſsè Felinus *in cap. ex tenore verſ. reſcripto n. 12. de reſcrip.* Bald. *in l. 2. ȝ. quod ſi actor num.* 4. & *ibi* addition. *C. de jure jurando, prop. calum.* Roland. *conſ.* 31. *lib.* 1. *d. num.* 14. Dueñas *reg.* 153. *limit.* 4. Lanfrancus *in c. quoniam contra falſum tit de poſition. n.* 16. qui *ibi* in quodam limitat caſum inſtantiæ perituræ, uti cum eis ſequitur Azeved. *in d. l.* 1. *n.* 26.

6 Et ſi dubites an unus juſſus judicis ſufficiat, dices hoc diverſimodè eſſe explicandum propter implicationem text. *in d. l.* 1. cum *l. 2. d. tit. 7. lib. 4. Recop.* nam qui docent trinam citationem requiri vel unam pro tribus peremptoriam, quaſi unicus tantùm juſſus non ſufficiat ad conſtituendum aliquem pro confeſſo, id probant ex eo, nam ad contumaciam conſtituendam requiritur citatio trina ſecundum text. ubi notat Alexand. *in l. contumacia n. 2. ff de re jud.* & *ibi, n.* 15 ubi aſſerit hoc maximè procedere quoties quis debet haberi pro confeſſo, cùm ſi res præjudicii maximi. Hyppolit. *in pract. § poſtquam n.* 66. *fol.* 25. *in parvis.* Bald. *in l. receptum C. de conſt. pecunia ex l. ſenatus ȝ. quod ſi tribus ff. de jure fiſci* & eodem modo debere plures citari ſed ſententiam, vel ad mittendum aliquem in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto, Alexand *in l. de unoquoque §. 1. n. 2. ff. de re judicata* nec poſſit alia eſſe res majoris præjudicii, quàm aliquē

7 declarare pro confeſſo. Quod ſi citatus per contumaciam ſe abſentat, tunc unus juſſus ſufficiet, quamvis peremptorius non ſit ad hoc ut habeatur pro confeſſo, Alex. *in l. contumacia n. 5. ff. de re jud.* nec tunc aliam requiri citationem tradit Tiraquell. *in tract. res inter alios limit.* 10. Maranta *tit. de citatione n.* 19. niſi ad ſententiam dicit Azeved. *in d. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop. à n.* 55. ex eo, qui major eſt contumacia in non comparendo, jam citatus Covarru. *in c. alma mater 1. p. §. 9. n. 3. de ſent. excom in 6.*

8 Iterum advertendum eſt ultra confeſſi pœnam poſſe adhuc reſpondere nolentem, vel ſi non ut debet reſpondeat in alia pœna condemnari propter contemptum ipſius judicis, ita Zaſius *in l. 1. §. is videtur n. 2. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp.* Alex. *ibi n.* 13. & in ſimili Chaſſanæus *in conſuet. Burgundiæ rubrica* 1. ȝ. 7. *n.* 11. Azeved *in d. l. 2. n.* 60. & Didac. Perez omninò videndus *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord.* Cùmque tamen actor poſitionibus rei, quam reus poſitionibus actoris jurare & declarare teneatur, ut jam dixi, & probat text. *in l. 2. in princ. C. de jurejuran. propter calum. & l. 23. in fin. tit. 11. p.* 3. Nam à pari procedunt, ut *in c. non licet de reg. juris* ideo exiſtimo dicendum in hac pœna ex judicis contemptu poſſe puniri, licet ut dictum eſt, diverſo modo puniantur propter legis fractionem, nam reus habetur pro confeſſo non reſpondens, & actor amittit cauſam, & ita venit amplianda text. deciſio *in d. cap. 2. de confeſſis lib. 6.* in verbo *reus* & probatur *in cap. dudum el. 2. in medio de electione* & ex noſtro text, & tenet Azevedus *in d. l. 2. num.* 89.

Quæstio IV.

An debeat expenſis abſentis mitti comiſſio, ſeu requiſitoria, ut poſitionibus reſpondeat adverſarii? aut hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit? aut expenſis communibus? & an queat per procuratorem mitti reſponſio?

SUMMARIUM.

1 *Poſitionibus ut reſpondeatur an expenſis requiſitoriam petentis vel abſentis, aut utriuſque partis hoc fiat num. 2. & 4. & quid in egregiis perſonis num. 3.*

5 *Poſitionibus poteſt reſpondere procurator alicujus ſi ad id habeat ſpeciale mandatum, num. 6. & 7.*

8 *Poſitionibus non valet procurator reſpondere, ſi à parte petatur, ut dominus litis reſpondeat.*

9 *Poſitiones datæ per procuratorem in primâ inſtantia poſſunt ut ab eo revocari in ſecunda.*

BAldus *in l. generaliter §. his præſentib. Cod. de reb. cred. & jurejur.* videtur decidere quod expenſis petentis, & ſic expenſis adverſarii; quæ ſententia quaſi apparat *ex l. 3. titul. 7. lib. 4. Recopilat.* dum aſſerit quod actori, vel reo petenti decretum, hoc eſt, *proviſion*, vel receptorem ut abſens pars juret & abſolvat poſitiones, ſibi detur cum termino competenti, & ſic ſuis expenſis debebit ipſe potens hoc facere, & licet hoc dictum communiter verum non ſit. Tamen quando pars abſens miſit ſuum procuratorem ſufficienter inſtructum *ad ſic, &, ad ſic*, reſpondendum, & nihilominus pars contraria vult quod dominus abſens declaret, ut pote quia legalior, & fidelior, tunc enim cum parti ipſi nequeat imputari, quia miſit procuratorem inſtructum, talis proviſio, commiſſio, ſeu requiſitoria ut pars poſitionibus reſpondeat erit facienda petentis expenſis, ita Azevedus *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. n.* 46. 1

Verum quando ab abſenti talis procurator miſſus non eſt, dicunt quam plures DD. commiſſionem, ſive requiſitoriam eſſe mittendam expenſis ipſius abſentis, qui debet ſibi imputare quod procuratorem inſtructum non miſit, ut poſitionibus reſponderet, ita videtur colligi ex text. *in l. 2. §. defendi ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.* ubi dicit text. *defendi autem videtur qui per abſentiam ſuam in nullo facit deteriorem cauſam adverſarii ſui* & dicit Gutierr. ita de jure tenendum, quia non debet deterior fieri conditio litigantis propter abſentiam adverſarii, ſed ipſi abſenti debet abſentia obeſſe *lib. 1. pract. quæſtion.* 63. & glo. *in d. §. defendi* verbo *deteriorem* ubi Bartol. Alberic & Angel. & Baldus *in l. ſi actor ff. de procurat.* & ita deciſum tenet Afflictis *deciſ.* 177. & *de conſt. Regni Siciliæ rubr.* 81. *num.* 7. & *in Capella Tholoſana, deciſ.* 100. refert & ſequitur Menoch. *de arbitr. lib. 2. centu. 3. caſu* 228. *num.* 3. 10. 11. & 12. Sequitur cum aliis Azeved *ſup. d. num.* 46. 2

*num.*46. ubi cum Afflictis & Menochio dicit hoc procedere etiamſi mitteretur ad egregiam perſonam abſentem, & indignitate conſtitutam, quæ non poſſet cogi eſſe perſonaliter in judicio, ſed eſſet juſiurandum domi tranſmittendum juxta text. *in l. ad egregias perſonas ff. de jurejuran.* quoniam illius dignitas vel nobilitas non debet alteri detrimento eſſe, ita refert etiam relatus Gutierr. *ex Capella Tholoſona d. deciſ.* 100. contra Speculatorem *in tit. de juram. calumniæ §. reſtat circa fin.* Sed ipſe Gutierr. *ibi* latè *n.* 3. ſequitur opinionem Speculatoris, quia ſi alias privilegiatus vel ratione dignitatis, ſexus, infirmitatis, aut alterius cujuslibet cauſæ teneatur perſonaliter comparere, de facili ſuo privilegio fraudaretur.

4 Alii vero tenuerunt & forſan juridicè quòd expenſis communibus refert Azeved. verum in Regalibus Cancellariis & ſupremis Tribunalibus primam ſententiam obſervari, ſcilicet, ut fiat commiſſio de qua loquimur expenſis ipſius requiſitoriam petentis, ut abſens poſitionibus reſpondeat, tenet Gregor. Lop. *in d. l.* 22. *tit.* 5. *p.* 3. *glo.* 2. referunt de praxi Azeved. *d. n.* 4. *circa fin.* & Gutierr. *d. q.* 63. *n.* 1. qui dicit in inferioribus tribunalibus ceſſante conſuetudine vel ſtylo ſecundam de jure opinionem ſervandam, ſi pars præſens hoc petat, nempe, ut abſentis expenſis abſolvantur poſitiones & de calumnia juretur per ipſum abſentem, preterquam ſi præſens petat receptoriam, vel litteras requiſitorias ad producendos atque examinandos ſuos teſtes in loco ubi eſt altera pars, quoniam tunc ſimul expenſis præſentis utrumque fieri poteſt, & debet nempe examinatio teſtium & partis abſentis, quod teſtatur communiter practicari vidiſſe videndus Rebuffus *in* 3. *to. ad leges Gallicas tit. de reſpon. per credit. art.* 4. *glo. unica n.* 5. nec diſſonat Azeved. *in d. n.* 46. *in fine*, qui dicit ſe vidiſſe in inferioribus tribunalibus obſervari aliquando, & quod expenſis petentis hæc fierent, ſalvo jure declarandi in diffinitiva ſententia. Imo etiam inquit Afflictis, *d. deciſ.* 177. quod expenſæ illæ non veniunt reſtituendæ per ſuccumbentem in ipſa cauſa abſenti, vel ejus procuratori vincentibus. Quod ita teneo quoties in pravi receptum fuerit ut abſens ſolvat expenſas prædictas ſecundum relatam opinionem de jure.

5 Ad ſecundam vero difficultatem ut reſpondeas præmittes ea omnia quæ dixi *ſup. ad rubr. tota q.* 15. *& in c. cauſam* 9. *de judic. à quæſt.* 5. ex quibus Rodrig. *de ord. proceſ. c.* 7. *n.* 68. reſolvit quidquid hic poſſumus diſputare, & ſic breviter aliqua attingam de conſtituendo procuratore, ut poſitionibus reſpondeat: poteſt enim abſens reſpondere poſitionibus per procuratorem mittendo reſponſionem ſuper qualibet poſitione. Butrius *in l. fin. C. de procur.* ubi Baldus hoc intelligit in cauſa civili tantùm, teſte Afflictis *in conſt. Siciliæ lib.* 2. *rubri.* 25. *n.* 4. ſequitur Azeved. & per eum poſſe reſponderi cum dominus eſt abſens & de facili nequit haberi tenet Theſaurus *deciſ.* 16. Riccius *collect.* 268. verſic. *poſitionibus.*

6 Sed procurator abſque ſpeciali mandato poſitionibus reſpondeat ſi verum diceret præjudicari dominum, non vero ſi mentitur, tenent Bart. & Oroſcius *in l. ſi procurator.* 618. *in princ. ff. ſi quis jus dicenti*, ita ut in hoc caſu cum mentitur poſſit dominus procuratoris confeſſionem revocare tanquam erroneam ex textu *in cap. fin. infra de confeſſis.* ubi notat Abbas *num.* 3. Meneſſes *in l. error. num.* 6. *C. juris & facti ignor.* Nec enim procuratoris confeſſio in una cauſa dominum præjudicat in alia. Abbas *in cap. per inquiſitionem num. de elect.* Felin. *in c.* 1. *n.* 18. *ut lite non conteſt.* Azeved. omninò videndus *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* à *n.* 10. ubi latiſſimè ad alios caſus.

7 Unde quod dicit glo. *in cap.* 2. *de confeſſis lib.* 6. quatenus probat procuratoris contumaciam in reſpondendo domino præjudicare, intelligi debet de procuratore habente ſpeciale mandatum à domino *ad ſic & ad ſic* reſpondendum ſpecificando in eo quæ reſpondenda ſunt, non vero in generali, quia generalis procurator non poteſt poſitionibus reſpondere, nec de calumnia jurare *ut in cap. fin. de juram. calum. lib.* 6. *& in l.* 21. *tit.* 11. *p.* 3. nec enim ſolum poterit talis procurator ſpecialis jurare, ſed etiam referre juramentum de calumnia parti adverſæ ſi ſpeciale ad hoc habeat mandatum, vel generale cum libera, ita per text. *in l.* 4. *tit.* 11. *p.* 3. Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. per text. ibi, num.* 41. ubi id non admittit in procuratore *cum libera* in materia poſitionum, cum non ſolum ſpeciale mandatum ſed etiam de individuo requiratur ad *ſic*, vel *ſic* reſpondendum declarando ea quæ reſpondenda ſunt. Jaſon. *in l. juſiurandum quod ex conventione §. procurator num.* 4. *ff. de jurejur.* Angel. Aretin. *Inſt. de his per quos agere poſſumus* tradit alios ipſe Azeved. *ſup. n.* 42. qui *n.* 43. *&* 44 docet procuratorem debere eſſe bene inſtructum, ut jam dixi, & tunc dixi talem qui habet ſpeciale mandatum ad *ſic*, & ad *ſic* reſpondendum declarando ſpecificè quid & qualiter cuilibet poſitioni reſpondendum ſit, & ſi hoc modo inſtructus non eſt non dicetur ſufficienter inſtructus Bartol. *in l. ſervum §. publice n. penult. ff. de procur.* Rebuffus *ad ll. Gallicas in rubr. de election. derogatione.* glo. ſpecialis verbo *ſufficiens pag.* 75.

8 Quod ſi pars nihilominus petàt ut velit quod pars principalis, & non procurator ejus poſitionibus reſpondeat, etiamſi ille procurator ſit ſufficienter inſtructus, erit nihilominus pars hæc petens audienda ex eo, quia dominus melius ſciet declarare veritatem argumento textus *in cap. paſtoralis de judiciis.* Socinus *de citatione art.* 20. *q.* 15. *fallentia* 4. Didacus Perez & Maranta, quos ſequitur Azeved. *in d. l.* 2. *n.* 45. ubi addit quod poteſt actor rejicere procuratorem in rem ſuam, & velle quòd dominus reſpondeat, quia eum putat legaliorem, & quod melius veritatem ſciet, & ad hunc effectum poſſe etiam judicem compellere partem jurare etiamſi procuratorem haberet, ita cum Barbatia & per textum *in l.* 22. *tit.* 5. *p.* 3. *& l.* 24. *tit.* 11. *part.* 3. & legea quæ tradit cum aliis Felicianus de Vega *in cap.* 14. *de judiciis à num.* 34. *&* 37. quatenus diſputat *an poſſit procurator ſuper poſitionibus verum dicere.*

9 Notabis verò quòd poſitiones datæ per procuratorem in prima inſtantia poterunt in ſecunda revocari per procuratorem. Rota *deciſ.* 1. *hoc tit. in antiquis* Riccius *d. collect. deciſ.* 268. in verſic. *an poſitiones.*

Quæstio V.

An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui advocati, & cum juramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, ut eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiva petat, ut tranſactis diebus actor poſitionibus reſpondeat, vel juret de calumnia, ad id teneatur? Et quid de reo, *remiſſive.*

Summarium.

1 *Poſitionibus ut reſpondeat interrogatus non datur ei terminus, niſi quando factum eſt intricatum, vel quando quis interrogatur de vita & morte alicujus extra mare; ſeu qui interrogatur ruſticus eſt, n. 2. & 3.*

4 *Terminus datur ad reſpondendum ſuper facto antiquo, & qualiter dicatur antiquum.*

5 *Minor 25. annis eget auctoritate curatoris, ut validè in judicio confiteatur, ut poſitionibus reſpondeat, n. 6.*

7 *Poſitionibus actor prius reſpondet quando poſitiones rei ſunt præjudiciales, aliàs non.*

8 *Poſitionibus actor reſpondere tenetur in via executiva, ſi reus id petat, etiam tranſactis decem diebus oppoſitionis.*

9 *Princeps uni Præſidi reſcribens per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur.*

1 AD primum licet de jure Civili quoties poterat reſponderi per verbum *credo*, vel, *non credo*, ſi de veritate jurandum eſſet terminus dabatur *l. ſi poſtulaverit §. quæſtioni. ff. de adulter.* ubi Bartol. & melius Speculator *in titul. de poſitionibus §. 6. n. 9. part. 2. fol. 61. & l. 21. titul. 11. part. 3.* quamvis circa confitentem aliter diſtingueret, text. *in l. 3. in princ. titul. 13. p. 3.* tamen per text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* diſpoſitum reperitur ut quamvis de veritate ſecundum eam nullus terminus ad deliberandum concedatur, nec danda eſt copia reo antequam reſpondeat, quia quis debet eſſe certus de facto ſuo, ſecundum Bart. Angel. & Alexand. *in l. cum falſum ff. de acq. hæred.* & ſic ex hoc reſpectu jus civile & leges partitarum manere correctas inquit Gloſſator, *in d. l. 11.* verbo *debent corrig.* Sequitur cum multis & explicat videndus Azeved. *d. l. 2. à n. 3. & 4.* dicens etiam ex eo provenire, quia in proprio facto pars vel procurator ejus ab ea inſtructus & informatus nequeunt ignorantiam prætendere, ſi de eo interrogentur, cum præſumitur eſſe certum de eo juxta text. *in l. quamquam ff. ad velleian.* & alia jura allegat Meneſius *in l. error. n. 51. C. de juris & facti ignor.* Maranta *in l. is poteſt num. 286. ff. de acq. hæred.* & ſic mali eſſet exempli ſi terminus ad deliberandum peteretur. Sequitur hanc doctrinam Rodriguez *de ordin. proceſſ. cap. 7. num. 68.*

2 Verùm venit limitanda eo in caſu quo exigente æquitate, & parte ipſa terminum petente judex concederet terminum ut poſitionibus reſponderet ad quod poterit moveri, ut quando factum eſt antiquum & intricatum in quo ignorantia probabilis judicatur ſecundum Meneſes *ſup.* & Marantam tenet Azeved *n. 7.* ubi *n. 9.* dicit quod ſi reſponſurus eſſet ruſticus ſimplex, & idiota, etiam eſſet ei petenti à judice terminus concedendus ad deliberandum, imo quod ejus advocatus ſit præſens ad reſpondendum. Hoſtienſis, & Imola *in cap. dilecti de judic.* Maranta *in l. ſi actor ff. de procur num. 68.* Afflict. *in conſtit. Siciliæ lib. 2. rubr. 25 num.*

3 8. Et idem fore quando quis interrogaretur de vita & morte alicujus abſentis ultra mare ſecundum glo *in l. 2. §. quod obſervari ff. de jurejur. propter calum. dando* approbatam per text. *in d. l. 11. verſic. Ca ſi por aventura iit 11. part 3.* ſecundum glo. ibid. verbo *debela* & de his tradunt Abbas *in cap penult num. 6. de juram. calum* & Dominicus Francus & alii *in cap. 1. & 2. de confeſſis* Azeved. ex aliis ubi docet quod juſta exiſtente cauſa petendi terminum, ut poſitionibus reſpondeatur non procedet deciſio *d. l. Regia 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.*

4 Et ſi dubitetur quando factum præſumatur antiquum ratione cujus reſponſurus poſſit allegare oblivionem, & terminum deſiderare, ut poſitionibus reſpondeat, verius tamen eſt hoc conſtitui in judicis arbitrio ſecundum quæ docet Menoch. *de arbitrar. lib. 2. cent. 1. caſu 26.* Jaſon. *in l. 1. n. 47. ff. de ſervis fug. refert.* Rojas *in tract. de hæretic.* 1. p. *à n. 87.* Azeved. cum eis *ſup. n. 8.* ubi recenſet opinionem exiſtimantium ad factum antiquum ſufficere duos annos; aliorum vero decem requiri annos dicentium. Et alii de neceſſitate juramenti de calumnia in hac poſitionum materia ſatis abundè loquitur ipſe Azevede & dixi *ſup. q. 1.*

5 Ad ſecundum de ætate, in qua reſponſurus poſitionibus teneatur, ut reſpondeat, adverto quod minor annis viginti & quinque licet major fuerit quatuordecim eſt adhuc incapax confitendi in judicio. *l. clarum C. de autor. præſtanda.* Bald. *ibi n. 1. verſ. per hoc etiam* Pereira *de empt. & venditione c. 13. n. 17.* Julius Clar. *§. fin. q. 55. verſ. 12.* Riccius *in praxi deciſ. n. 593. n. 1.* Sfortia Odus *de reſt. in integr. q. 65 n. 13 in 2. caſu* verſ. *aut verò ipſe pupillus* & verſ. *aut verò habet.* Marianus Socinus *in c. qualiter el. 2. de accuſat. numero 993.* quod ex ea non pe ratione procedit, quia minor etiam in criminalibus non habet etiam legitimam perſonam ſtandi in judicio *d. l. clarum l. univerſis Cod. qui tutor. dari poſſunt, l. propter Cod. de adulter.* quod intellige ſive minor curatorem habuerit, ſive non, quia ad validè confitendum non habenti curator dandus eſt, ut ipſe curator adhibita cauſæ cognitione, & non intrepidè ſtatim ac nominatus eſt minori confitenti ſuam interponat autoritatem, alioqui ſi abſque ullo intervallo à curatore hoc fiat confeſſio nulla erit veluti ſine curatore emiſſa. Follerus *in praxi crimin* verbo *& ſi confitebuntur p. 1. n. 26.* Roland. *conſ. 34* Marſilius *ſing. 48. n. 31.* Farin. *10. 3. praxi crim. q. 81. c. 10. n. 361.* ubi ſubdit ſtylum contra hoc minimè ſtare poſſe, ideoque etiam probatum non relevare ut pote juri contrarium, imo & nonnulli dicunt hanc doctrinam procedere etiam in confeſſione minoris patris familias habentis filios, qui nec tunc habet legitimam perſonam ſtandi in judicio *l. de his C. de adminiſtr. tutor.* et ut auctoritate amplat Socin. *ſup.* & hoc ſive minoris confeſſio fuerit jurata, ſive non, Farin. *ſup. n. 359.* quia in judicio juramentum non ſupplet ætatem. Sic etiam dicta procedere non ſolum in confeſſione, ſed etiam

in negatione, ubi ex aliquo præjudicio minor afficeretur. *l ſi ex cauſa* §. *nunc videndum in fin. ff. de minor.* Farinac. *ſupra n.* 258. videndus à *num.* 361. ubi limitat pluries.

6 Unde jam breviter dico omnia relata procedere in reſponſione ad poſitiones quas pupillus, aut alius minor ſine tutore, vel curatore abſolvere minimè poteſt. Bartol. *in l.* 1. § *ſufficit n.* 7. *ff. de adminiſtr. tutor.* & *in leg. certum* 6. § *in pupillo ff. de confeſſis.* Sequitur Narbona *in annalib. anno* 25. *quæſt.* 37. & *num.* 11. qui à *numero* 12. declarat & limitat. Unum tamen generaliter nota, curatoris autoritatem non requiri in ipſo minoris examine, ſed ſufficere quòd interveniat in juramento. Farinac. *d. cap.* 10. *num.* 365. cum multis.

7 Ad tertium verò uter, reus, aut actor prius poſitionibus debeat reſpondere. Jacobus de Aretino *in tract. poſitionum num.* 17 *volum.* 4. *tractat. diverſor. Doctor.* Dominicus *in cap. fin de confeſſis lib.* 6. *num.* 18. ubi late, ſed reſolutive dico cum Joanne Andrea & Archidiacono *in cap.* 1. *eod. tit. lib.* 6 quod ſi poſitio rei eſt præjudicialis poſitioni actoris quia illam interimit, actor debet primo reſpondere poſitioni rei. Secus è contra ſi præjudicialis non ſit. Facit text. *in cap. qui peccat.* 23. *quæſt.* 4. *arg. text. in l. circa ff. de probationibus.*

8 Ad ultimam partem tectè tractant Rodericus Suarez *in l. poſt rem* judicatam in declaratione legis Regni, verſic. *ſed pulchrum* Avendañus *reſpon.* 18. *per tot.* Paz *in praxi* 4. *part. cap.* 3. *n.* 40. Parladorius 3. *part. cap.* 10. *num.* 25. & 26. optime Gutier. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 127. Azeved. *in l.* 2. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop.* in qua quæſtione omnes præter Avendañum & Paz tenent teneri creditorem etiam tranſactis decem diebus executioni datis reſpondere poſitionibus, ſeu de calumnia jurare reo poſtulante eandem ſententiam probant Olanus *in concord. juris littera C. num.* 77. & 78. Mexia *in l Regia Toleti fundam* 10. *part.* 1. *n.* 8. qui omnes cum aliis relatis ab eis dicunt ita practicari, & uſu & ſtylo frequenter obſervari attenta hodie *l.* 72. *titul.* 4 *lib.* 3. *Recopil.* & licet lex illa lata ſit ad præſides provinciarum, vulgò, *Alcaldes de los adelantamientos*, ita ut ad illum locum debeat referri ut notat Parlador. & Azevedus *ſupra* nihilominus ubique ſervandam eorum ſententiam exiſtimat Rodrig. *de execut. cap.* 6. *n.* 34. ita ut ratio ipſius legis omnes in

9 univerſum judices comprehendat. Quia quando Princeps uni Præſidi reſcribit, per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur ſecundum Bartol. *in l. relegatorum* §. *interdicere ff. de interdictis & relega.* cum aliis adductis à Parladorio *d.* §. 10. *num.* 26. & confirmatur ex Epiſtolis decretalibus ad diverſos, quæ cum uni ſcribantur à Papa facit jus inter alios, ut videre eſt in toto jure Canonum, latè videndus Gutierrez *lib.* 1. *pract. cap.* 117. & ita tenendum, licet Avendan. 1. *part. cap.* 16. *prætor. num.* 2. & 3. & iterum *reſponſ.* 18. *per tot.* latè contrariam defendat ſententiam, vide *infra ad Rubr. de juram. calum. quæſtion.* 3. in verſic. *ad ſecundum* ubi dico quid de reo dicendum ſit.

Q u æ s t i o. VI.

An ut quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponendæ in ſcriptis. Et an ſi quis recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto judicis mandato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari. Et an negans poſitiones cum ſint pro parte veræ ſit periurus, & poſſit ſe juvare adverſus ponentem.

S U M M A R I U M.

1 *Poſitiones ſunt proponendæ in ſcriptis ut adverſarius teneatur ad eas reſpondere.*

2 *Poſitionibus omnibus non reſpondens ſi recedat habetur pro confeſſo, n.* 3.

4 *Poſitionibus poſitis ſatisfaciens non habetur pro confeſſo ſi non ſatisfaciat aliis poſitionibus de novo ortis, & n.* 5.

6 *Negans abſolute poſitiones pro parte veras eſt perjurus.*

7 *Pars ſe juvare non poteſt poſitione quam in judicio negavit licet ſe juvare poſſit probatione reſultante ab illa poſitione negata, n.* 8.

9 *Judex ex officio poteſt ſe juvare poſitione negata per partem adverſam etiam in favorem reprobantis & alia, n.* 10.

10 *Ponens poterit confeſſionem revocare, vel negationem & qualiter.*

Ut latè loquaris de prima difficultate vide quæ dixi ſupra *in cap.* 1. *de libelli oblat. quæſt.* 1. & 2. Ubi egi de ratione quare libellus porrigatur in ſcriptis, & in quibus regula fallit, de qua ibi. Illis vero ſuppoſitis pro longa diſputatione ad præſens dubium reſpondetur quod ſi poſitiones ab adverſa parte in judicio non apponantur in ſcriptis, reſponſurus ad eas non reſpondendo non incurret in pœnam confeſſi, de qua jam latè dixi, nec ad hunc caſum extendendam eſſe legem Regiam, 2. *tit.* 7. *lib* 4. *Recop.* Etenim non eſt idem poſitiones non ſcriptas proponere, aut in ſcriptis, quia in ſcriptis proponendæ ſunt ut dictæ legi fiat locus, & ſic *in c. quoniam contra falſam de probat.* requirebatur ut in ſcriptis proponerentur: tenet Azeved. *in d. l.* 2. *n.* 50. in verſ. *aunque* ubi dicit quod hæc dictio *quamvis* adverſativa ſecundum Jaſonem *in l. vinum n.* 21. *ff. ſi cert. petatur*, & ideo adverſari cenſendum eſt eum poſitiones in ſcriptis non proponuntur, ut pœna illius *l. Regia non incurratur* de qua dictione Jaſon. *in l. vinum n.* 21. *ff. de reb. cred.* & multis adductis Azevedo ſingulari 88. videndus ad explicationem hujus dictionis Barb. *d.* 34. cum multis, 1

Ad ſecundam difficultatem reſpondeo quod ſi pars aliquibus poſitionibus reſpondeat ex juſſu judicis, & ſe abſentat antequam ad reliquas reſpondeat, tunc habeatur pro confeſſo. Primò quia non ſatisfecit præcepto judicis de reſpondendo poſitionibus, nam qui partem adimplet nihil adimpleviſſe videtur. 2

Secundò, quia nec ſecundo præcepto de ſatisfaciendo aliis omiſſis poſitionibus ſatisfecit, ſed potius ſe abſentavit. Movet hanc quæſtionem Speculator *in tit. de poſitionibus* §. 8. *num.* 4. & remittit 3

mittit ſe ibi ad dicta §. 10. *nu.* 3. ſed ibi differentem quæſtionem proponit, ut advertit ejus additionator. Et ita reſpoodet Azevedus in terminis per text. *in l.* 1. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. n.* 57.

4 Quod ſi pars ſe abſentat poſtquam ſatisfecerit omnibus poſitionibus tune ſi ab adverſa parte aliæ poſitiones appoſitæ ſint de novo, & ad illas non reſponderit, non erit habenda pro confeſſo jure optimo, quia judicis juſſus ſolum ad datas, non vero ad dandas eſt iotelligendus, nam quoad dandas non cenſetur ſe contumaciter abſentaſſe, quoniam datis ſatisfecit & juſſus ille tantum pro illis & prima vice intelligitur, qua adimpleta, ſi aliæ poſtmodum de novo fueriot præſentatæ noviter jubendum eſt, eis reſpondere, aliter non declarabitur pro confeſſo, niſi facta notificatione hujus juſſus noluerit reſpondere, ita Speculator. *d.* §. 8. *n.* 4. & hoc modo intelligenda quæ ipſe dixit. tenet & docet Azeved. relatus *d. n.* 57. *in fin.*

5 Et in hoc ſenſu intelligendum eſt quod docent Rota. *deciſ.* 1. hoc tit. in antiq. & Riecius collect. deciſ. 268. verſ. *poſitionibus.* quatenus dicunt poſſe partem iterato cogi reſpondere poſitionibus ubi ſemel reſponſum eſt.

6 Ad 3. de negante poſitiones quæ ſunt pro parte verè dices cum Surdo, *deciſ.* 196. & Riccio, *ubi ſup. deciſ.* 268. affirmativè reſpoodeodum dicendo eſſe perjurum ſi abſolutè neget. Quare Mynſinger. centur. 2 quem ſequitur idem Ricius dici non poſſe oegari tota poſitio quæ cootinet plura capita ob unius falſitatem.

Ad 4. ex dictis loſero dicendum, non poſſe ne-
7 gantem poſitionem ſe juvare illa poſitiooe negata adverſus illam ponentem, etiamſi veritatem dicat in negando, quia non poteſt quis approbare quod ſemel reprobavit. Et hic reprobat ſi negat: ergo non poteſt negans ſe juvare poſitione negata, quemadmodum qui teſtem reprobavit noo poteſt poſtea ſe illo juvare, atiam quoad ſubſtitutionem in eo contentam. Boërius *deciſ.* 147. *n.* 18. & 19. bene ad utranque partem examinat Speculator *ubi ſup.* §. 8. *n.* 1. 2. & 3. & tradit optimè Ripa *in l. naturaliter.* §. *nihil commune à n* 122. *ff. de acq. poſſeſ.* & cum aliis Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. n.* 51. adducens text. *in c. cum olim. de cenſib. &c. ex eo de reg. juris in* 6. quia non debet quis ex eo conſequi fructus, quod niſus ſit impugnare, nec ex negatione ubi mendacium prolatum eſt, debet quis commodum reportare. *l. fin. ff. de rei vind.* quam ad hoc & alia plura de mendacio dicendo allegat Hypolitus *in rubr. de fidejuſſorib. q.* 45. *n.* 332. Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin. col.* 922. De quo quæſtionem ponam ſequentem.

8 Verum & ſi negans poſitionem non poſſit ea ſe juvare, tamen ex probatione qua poſitio illa negata eſt comprobata, poterit ſe optime juvare negans illam eo quod probatio illa oon poteſt non eſſe communis. Francus. *in c.* 1. *ad finem de confeſſis lib.* 6. cum Baldo ab eo relato. Antooius Gabriel. *commun. op. lib.* 6. *tit.* 1. *de reg. jur. concluſ.* 1. *num.* 5. ubi latè declarat quando quis poteſt ſe juvare actu à ſe negato, ſequitur Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. n.* 64. & Ancharran. *conſ.* 208. *col. penult. in medio.*

9 De judice tamen dicendum eſt poſſe ex officio ſi vult ſe juvare poſitione illa negata, & reprobata per partem adverſam, etiam in favorem reprobantis. Suar. *collegat.* 27. verſ. *ad unum tamen.* & ante eum Ripa *in d.* §. nihil commune. *n.* 124. Decius *in c. cum venerabilis in fin. de except. nu.* 22. optime Roinus. *conſ.* 72. *n.* 3. & 5. Azeved. *ſup. n.* 61. ubi dicit poſſe talem negantem, ſi judicem favorabilem habuerit eum certiorare, ut ita faciat, vel poſſe alio uti remedio, nempè ut revocet negationem, dum tamen ſtatim aotequam ponens probet per teſtes vel inſtrumenta poſitionem, nam ſi probet, hoc remedio uti non poterit, quia integra re eſt facienda hæc revocatio. Alciatus. *in l.* 1. § *ſi quis ſimpliciter n.* 86. *ff. de verb. obliga.* Guttierrez *in auth. ſacramenta puberum n.* 69. Maranta *in praxi de poſitionib. n.* 8. *in parvis.* ubi inquit, quod etiam ipſe ponens poterit confeſſionem revocare reſultantem ex confeſſione illa, probando errorem, dum tamen ſtet res integra, niſi per adverſarium eſſet poſitio negata, nam tunc, etiam re integra non exiſtente poſſet ponens pœnitere & conſentire poſitioni, oiſi negans revocaſſet in continenti negationem. Bald. *in l. edita.* 2. lectura *col.* 20. C. de edendo relatus & ſequutus à gloſſ. *in l.* 5. *tit.* 13. p. 3. & Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 2. *Recop. n.* 62. ubi *n.* 63. notat eum Alexandro, Socioo, & Oro- 10
ſcio *in l.* 1. *ff.* per quem factum erit, quod ſi poſitioni perte factæ ſuſſiooibus tuis adductus juramento reſpoodeam, non negabitur mihi reſtitutio adverſus confeſſionem. Et Bart. *in d. l. poſt legatum n.* 14. aliod remedium annectit, qui etiam videndus eſt ad alias quæſtiones. *n.* 12. & 13.

Quæstio VII.

An ſi reus neget omnia contenta in libello, ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem, ſi verum eſt quod poſſideat. Et an debitor negans debitum dolosè beneficium ceſſionis. Et quid ſit palinodiam cantare.

SUMMARIUM.

1 *Reus negans omnia contenta in libello actoris amittit poſſeſſionem quæ decernitur per text. in l. fin. C. de rei vind. expenditur n.* 5.

2 *Negans in judicio quod eſt cauſa ſuæ intentionis, beneficii, vel privilegii perdit illud. n.* 8.

3 *Creditor prior qui negat rem eſſe debitoris cum convenitur à ſecundo creditore, ei ſecundo creditori transfertur, etiam injuſtè agenti, & finitur inſtantia n.* 4.

5 *Negans ſe poſſidere punitur etiam ſi tantum mentiatur in titulo poſſeſſionis. Et etiam ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere n.* 6.

7 *Mentiri & mendacium dicere quo ad pœnam amittendæ poſſeſſionis qualiter differant.*

8 *Negans delictum, quod probatur adhuc admittitur ut alleget ſe defendendo.*

9 *Negans ſe poſſidere abſque alia petitione actoris amittit poſſeſſionem & adjicitur ipſi actori, & de cautela qua utetur actor. n.* 10.

11 *Negans contenta in libello inepto actoris non punitur.*

12 *Reſpondetur contrariis.*

13 *Debitor negans debitum perdit beneficium ceſſionis n.* 16.

14 *Beneficium ceſſionis non competit ei qui in fraudem creditorum diſſipavit bona.*

15 *Negans ſe fidejuſſorem amittit beneficium excuſſionis.*

17 *Palinodiam recantare quid ſit? & qui ad eam tenentur,*

neantur, vel non, eo quod verba in juſtoſa aliis dixerint

1 ANtonius in præſenti agit de prima quæſtione, & Bart. l. in l. 1. C. *hoc tit.* Bald. *in l. 1. C. de ædilitiis actionib.* Alexand. *in l. ſed hoc ita ff. de re jud.* qui tenent quod reus qui negat omnia contenta in libello actoris amittit poſſeſſionem illam nempe quæ decernitur *in l. fin. ff. de rei vindicat.* Cui conſonat text. *in l. 3. tit. 3 p. 3.* & ratio hujus pœnæ eſt mendacium juxta communem ſenſum, de quo Bart. *in d. l. fin. num. 1.* Nec eſt ſolus ille caſus in quo jure noſtro ponitur mendax, nam eſt alius caſus egregius *in l. ſi dubitet. §. ita demum ff. de fidejuſſorib.* Hypolit. *in rubr. illo tit.* videndus omnino Abbas, *in c. penult. de juram calum. n. 19.* & Romanus. *conſ. 59.* Felin. *in c. cæterum n. 18. & 19. de judic.* Gom zius *in §. ex malef. ficiis. Inſt. de act.* Zevallos cum aliis, *commun. contra commun. q. 128. num. 8.*

Unde evenit quod ille qui neget in judicio illud
2 quod eſt cauſæ ſuæ intentionis fieri, vel privilegii perdit illud. text eſt *in l. ſi dubitetur §. 1. ff. de fidejuſſ.* ſecundum Antonium Gomezium. *tom. 2. var. c. 13. num. 14. limit. 3.* cum aliis ab eo relatis. Et ſic etiam ſi prior creditor poſſideret, &
3 conventus hypothecaria à poſteriore creditore, etiam injuſte agente negat per mendacium illam rem fuiſſe debitoris, probato hoc à poſteriore creditore punitur prior creditor in translatione poſſeſſionis in ſecundum illum creditorem, & judex abſque alia ſententia tenebitur illam transferre. Fanus *in tract. de pignorib 5. p. memb. 2 n. 26.* Translata-
4 que poſſeſſione erit inſtantia finita itaut ſit opus nova inſtantia, dicit hoc eſſe mirabile. Azeved. *in l. 2. tit. 7 lib 4. Recop. à num. 55. & 56.* ad alios caſus videndus *num. ſeqq*

5. Et quod dixi de amiſſione poſſeſſionis ſecundum caſum text. *in d. l. fin.* procedit non ſolum ſi quis in poſſeſſionis ſubſtantia mentiatur aſſerens ſe non poſſidere, ſed etiam, ſi mentiatur in titulo poſſeſſionis. Ita Baldus *in l. cogi. num. 12. C. de pet. he-*
6 *red.* ubi Jaſon. *& in omnium Inſt de act n. 52* Item etiam venit intelligendus caſus illius legis ſi ſe non ſolum dicat quis falſo non poſſidere, ſed etiam ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere, cum tamen proprio nomine poſſideat. Jaſon. *in d. omnium Inſt. de act. nu. 96.* Angel. *n. 8.* Hypolit. *ſing. 242.* Matthæus de Afflict. *deciſ. 18* & eſt videndus Padilia circa intellectum illius legis *in l. quæſtionem C. de fideicommiſſis.*

Et pro majori intelligentia adducunt DD. differentiam inter mentiri & mendacium dicere, de quo
7 latè dicam *infra ad tit. de crimine falſi.* & agit D. Thomas *2. 2. q. 110. art. 1.* & probat text. *in c. quoniam advertendum 22. q. 2. in fin* quem cum aliis refert Paul Pariſius. *conſ. 32. vol. 1. num. 1.* & tradit Aulus Gellius. *lib. 2. noctium atticarum c. 11.* & ſic fieri ut non privetur poſſeſſione in caſu *d. l. fin. ff. de rei vind. qui mendacium dixerit,* ſed qui mentitus fuerit comprobatur ex text. ſimili. *in c. 1 §. ſi fuerit* ibi: *quæ fuit prima cauſa benefic. amitt. & in c. 1. §. ſi vaſallus feudum.* ibi: *ſi de feudo defuncti contentio ſit.* quæ jura dicunt expreſsè pœnam mendacii locum habet ſi ſciens quis inficietur. Et ſic ad hoc ut pœna mendacii locum habeat, dolum, vel latam culpam exigi Ita Bart. *in d. l. fin.* & latè Alexand. *conſ. 35. vol. 5.* Jaſon. *in d. §. omnium n. 96.* Molendinus. *in conſuetudine Pariſien. 1. p. §. 30. n. 53* cum aliis, Zevallos. *commun. contra comm. d. q. 128. n. 5.* ubi reprobat Corneum dicentem mendacium non dicere eum qui putat ſe verum dicere referentem Caſtillanum Cottam. *in memorabilib. verbo. mendax.* Ex quibus ait Corraſius *in l. ſi tam anguſti. num. 5 ff. de ſervitutib.* non eſſe injurioſum dicere, *tu dicis mendacium.* & ſequitur Vibius *lib. 9. commun. tit. de injuriis n. 137.* ubi dicit ita fuiſſe judicatum in facti contingentia cum ipſe advocatus fuiſſet. Et tradit Plaza. *de delictis lib. 1. c. 1. n. 11.* de eo qui dicit *tu mentiris.* Sequitur etiam Padilla *in d. l. quæſtionem num. 14. C. de fideicommiſſ.* ad quod applica quæ docet ex multis idem Zevallos *q. 323.*

Unde ſi quis neget delictum quod poſtea probatum eſt, dubium eſt an negans propter mendacium ſit audiendus, ſi vellet defenſionem pro ſe allegare, in quo verius eſt ut dicam ex traditis *quæſtione præcedenti,* admittendum eſſe reum ad ſui defenſionem, quantumvis delictum ejus probatum ſit, nec hoc eſt contra communem, de qua *ſupra* dictum eſt de amittente privilegium ex mendacio, nam illud intelligitur, ut tantum privet privilegio propter mendacium, quàm quod privet defenſione, quæ eſt de jure naturali, quod non cenſetur ablatum ex text. *in Clem. ſæpe de verb. ſign.* & ſic nihil obſtat Gutierrez in auth. *Sacramenta puberum à n. 65. C. ſi adverſus vend.* qui hanc defenſionem non admittit in negante ex quadam ſtyli lege videndus eſt Azevedus, *in d. l. 2. tit. 7. lib 4. Recop n. 57. 58. & 59.* ubi alios adducit caſus cum Palacios Rubios *in c. per veſtras §. 12. n. 14. col. fin. & ibi nu. 15.* Jaſon. *in l. ſciendum nu. 10 ff. de verb. oblig.* imo Didac. Perez *in l. 10. tit. 2. lib. 1. ord. col 76. in fin.* ait mendacium eſſe furti ſpeciem.

Ex quibus pro praxi notandum eſt. Primò quod 9
ad translationem poſſeſſionis in ſpecie noſtræ quæſtionis non requiritur libellus. Ita gloſſ. in verbo. *& legem.* in auth. *de trien. & ſemi. §. illud quoque el 2.* quam commendat Jaſon in *d. §. omnium Inſt.*
de act. num. 89. & dixit Romanus teneri commu- 10
niter. *conſ. 70. col. 2.* In quo caſu Zevallos. *d. q. 128. n. 4.* docet cautelam quod ſi reus neget ſe poſſidere, actor petat à judice ſe mitti in poſſeſſionem illam tanquam vacantem ſecundùm Angelum *in d. l. fin.* quem ſequitur Zepola. *caut. 161.* quæ praxis ſufficiet ſi in eodem petitionis libello abſque alio novo libello poſſeſſio illa petatur contra negantem ſe poſſidere cum re vera poſſideret.

Secundo venit notandum, quod ſi libellus acto- 11
ris ineptus eſt, tunc nulla exceptio, ſive ipſe mentiatur reus vel alter calumnietur, pœnalis erit, Bald. *in repetitione Paduana in l. edita n. 15. C. de eden.* & Jaſon. *in d. §. omnium Inſt. de act. num. 97.* Gomezius *in §. ex maleficiis n. 17. inſt. eod.* Didac. Perez in l. *1. tit. 4 lib. 3. ord. col. 922. in fine* ſequitur Azeved. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. n 60.* ubi ex eadem lege Regia refert quod mendax & negans veritatem in juramento & declaratione poſitionum aliis punitur pœnis quatenus in jure expreſſum eſt ſecundum Decium *in l. nemo ex his n. 6. ff. de reg. jur.* & glo. videndam *in l. tutor quoque §. tutor qui ad alimenta.* verſ. *removebitur ff. de ſuſpect. tutorib.* & per text. in *l. 3. tit. 3. p. 3.* videndus Gutierrez plura de mendacio afferens in d. auth. *Sacramenta à num. 56. ad 70.*

Quibus jactis non obſtant contra reſolutionem
ſup. traditam Bartolus *in l. ſi dubitet § ita demum.* 12
ff. de fidejuſſorib. quem *ibi* ſequuntur Paulus Imola. Barbatia ad Bartolum *in l. ſi convenerit in additionib. ff. de re jud.* Jaſon. *in d §. omnium n 98.* Alexand.

conſ.

conſ. 91. vol. 6. Padilla *in d. l. quæſtionem C. de fi-
dei commiſſ. num.* 10. Veocentius latè *in l. ſed hoc ita
§. fin. ff. de re jud.* & alii relati *ubi ſup.* à Zevallos.
d. q. 126. num. 7. qui dicunt quod qui negat om-
nia narrata prout in petitione narrantur poſſeſſio-
nem non amittit, ex eo quia tunc magis reus ne-
gare videtur ſubſtantiam libelli quàm qualitatem.
13 Ad ſecundam verò difficultatis partem ſatis ex
jam relatis conſtat, nam debitor qui negat debi-
tum, ſi poſteà convictus ipſum confiteatur perdet
beneficium ceſſionis. De quo beneficio latè dicam
14 *infra ad text. in c. Odoardus de ſolut.* Et probatur
quia beneficium cedendi bonis ad evitandum
carcerem non competit ei qui in fraudem cre-
ditorum bona ſua diſſipavit juxta text. *in l. fin. ff.
quæ in fraud. cred.* ubi Bald. & Paul & tradit Tira-
quell. *in l. ſi unquam.* verbo. *bona num. 5. C. de re-
voc. donat.* Afflict. *deciſ. neap.* 296. & 379. & in
termnis tenent hanc conclusionem in auth. *qui pro-
priam C. de non num. pecu.* Jaſon. *in l. 1. nu. 11. C.
de tranſact.* Purporatus. *in l nec pactio num. 79. C.
de tranſact.* Marſil. *in rubr de fidejuſſ. à n. 322. uſque
ad* 345. Angel. *in §. fin. col 3. inſt. de act.* & dixit
communem Aleiatus *in c. cum non ab homine de ju-*
15 *dic. num.* 76. Et probat multis aliis exemplis Zeval-
los *comm. q.* 129. ubi de negante ſe fidejuſſorem
eſſe qui perdit excuſſionis beneficium per text. *in
l. ſi dubitetur* ℣. *1. ff. de fidejuſſor.* cum multis Du-
eñas *reg.* 335. & per textum *in d. l. ſed hoc ita §.
1. ff. de re jud. in ſuà ſpecie*, in cujus declaratione
videndus Gutierrez. *de juram confirm. 3. p. c. 15.
per totum* & eſt videndus text. *in l. ſi unus §. fin. ff.
pro ſoc l. ſed ſi ex parte §. interdum ff. quod cum eo.
& in l. hæreditatem §. fin. ad l. falcid.* ubi hærea
negans rem hæreditariam ſi convincatur de men-
16 dacio ſibi præjudicat. Et licet Salicetus *in l. 1. C.
qui bon. cedere poſſunt* Decius. *in d. l. nemo num. 7.*
& *ibi* Cagnol. dicant beneficium ceſſionis non a-
mitti. Tamen verior eſt prima opinio. Zevallos ta-
men. *d. q.* 129. ait ſecundam opinionem poſſe ſuſ-
tineri pro amico cum ſit æquitate plena.
17 Ad ultimum de illo qui tenetur vel non palino-
diam cantare & ex quibus cauſis, vulgo, *deſdecir-
ſe*, videndi ſunt DD. præcipuæ Parladorius. *lib. 1.
rer. quot. toto c.* 17. ubi agit de verbis & injuriis
quarum cauſa quis tenetur palinodiam cantare, &
ibi de perſonis nobilibus, quæ ad id non teneo-
tur, videbis Gregor. Lopez *in l. 8 tit. 4. p. 6.* ver-
bo *mentio.* ubi tradit verba quibus quia tenetur pa-
linodiam cantare, & Parlador. *d. c. 17. num.* 16.
videndus text. *in l. 25. tit. 18. p 2. & l. optima 6.
tit. 8. lib. 8. recop.* ubi cavetur, *que mintio.* quæ
verba teneatur reus proferre; nec ſufficiat aliis æ-
quipolleotibus uti, etiamſi diceret ſe dixiſſe men-
dacium, vel falſum propter differentiam de qua *in
hac q.* nota Zevallos *d. q. 128 in pract. num.* 8. ubi
dicit omnia notanda pro intellectu *l. 2. tit. 10. lib.
8. Recop.* ſed videbis Azevedum *in d. l. 2. num.* 88.
Didacum Perez. *in l. 6. tit. 8. lib. 8. ord.* Huma-
dam *in l. 25. tit. 18. p. 2. gloſſ.* 1. Et breviter dico
verba injurioſa, quibus quis tenetur ad palinodiam
recantandam, ſunt veloti ſi quis convicietur alium
vocando, *leproſum*, *ſodomitam*, *proditorem*, *cor-
nutum*, & mulierem nuptam vocet *meretricem*, &
cum legis Regiæ materia ſit aſſidua in foro, ideò
advertes nihil intereſſe an quis prædictis verbis
nominatim alium conviciet vel aliis tantundem
efficientibus arg. tex. *in c. in his de verb. ſig.* veluti
ſi aliquem *cucurbitam* appellem, quia idem eſt, ac
ſi illum *cornutum* dicerem, vel ſi aliquem *Gallalo-
nem* appellem, id eſt, idem ac ſi *proditorem* dicerem.
Et ſi alia ſimilia verba prædictos obligant ad pali-
nodiam, veluti ſi vocatur aliqua *ſtrigia*, vel, *lamia
vel, tu es falſarius teſtis*, ſeu *notarius*, vel tu es *leæna*,
ideſt, quæ corpore quæſtium facit. Quod ſi aliquem
vocem *latronem*, *Judæum*, vel, *Maurum*, exiſtimo
ad palinodiam hæc verba ſpectare ex doctrina Co-
varr. *lib. 2. var. c. 11. num.* 2. licet Parlador. neget
per text. *in l. 2. tit. 10. lib. 8. Recop.* Ad hanc ta-
men pœnam non tenentur nobiles, vulgò, *Hidal-
gos.* nec Clerici etiamſi alios nobiles conviciaverint,
nec quando qui convicium dicit illud probet, &
quando quis priùs laceſſitus, & provocatus convi-
ciat, nam quælibet honeſta cauſa pœnam ordina-
riam extenuat. At convicium duplicis ſpeciei non
pertinet ſi contra abſentem ex jam dictis convici-
um cum clamore dicatur. *l. item* ℣. *convicium de in-
jur.* Et accuſatus non relaxatur à carcere etiam cum
fidejuſſore. Vide ad quæſtionem *in c. litteras 14.
de præſumpt. q.* 2. verſ. *ad tertiam.*

Quæstio VIII.

An non reſpondens poſitionibus poſſit uti remedio appellationis, aut reſtitutionis? Et quid de minore eis non reſpondente?

SUMMARIUM.

1 *Poſitionibus non reſpondens ſi major eſt non juvatur reſtitutionis nec appellationis remedio, ut pœnam legis effugiat & n. 5.*
2 *Minor non reſpondens poſitionibus reſtituitur adverſus lapſum termini, & adverſus omiſſam probationem & n. 3.*
4 *L. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.*
5 *Reſtitutio in integrum non eſt excluſa in jure niſi probetur in minore.*

AD primum *ex l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* conſtat 1
non reſpondentem poſitionibus juſtè incur-
rere pœnas dictæ legis, nec eum eſſe adju-
vandum appellationis remedio, cum ei expreſsè de-
negetur. Sed an remedium reſtitutionis ei competat
dubium facit, nam qui jurat non venire contra con-
tractum ratione minoris ætatis nihilominus poteſt
uti remedio *l. 2. C. de reſcind. vend.* & tenent plures
referendi & eſt gloſſ. *la mayor. in l. 56. tit. 5. p. 5.*
& gloſſæ doctrina *in l. 1. C. de ſilentiariis lib.* 10. &
ex dictis à Boërio *deciſ. 140. num.* 3. & ex aliis longè
Gutierrez. *pract. lib. 3 c. 32. num.* 14. verſ. *tertium
tradit.* tamen adhuc *ex d. l. Regia.* dicendom arbi-
tror excludi etiam reſtitutionis remedium, tum pro-
pter geminationem verborum, ibi. *ni otro remedio,
ni recurſo alguno.* tum etiam quia hæc verba appo-
ſita ſunt poſt excluſam appellationem, & ſupplica-
tionem & ſunt hæc verba prægnantia; nam idem
procedit in minore, qui poſtquam contractum ju-
ravit promiſit etiam expreſsè juramento ſe non
acturum contra contractum, nec ratione minoris
ætatis, nec alia quacunqoe cauſa, quia tunc nec
propter ætatem, nec remedio prædictæ legis 2.
C. de reſcind. ſuccurretur ſecundùm Covarruvi. *in
c. quamvis pactum de pactis p. 2. §. 4. num.* 6. gloſſ.
fecha in l. 16. tit. 11. p. 3. Antonius Gomez. *var. 2. p.
c. 5. n.* 25. Pinellus *in d. l.* 2. bene Tello Fernandez
in l. 17. Taur. num. 109. & ſic Azeved. tenet, nam
cum non tantùm excludatur appellatio & applica-
tio,

tio, ſed omne aliud remedium, videtur excludi etiam reſtitutionis. De quo hic & hoc in minoribus. Vide quæ conſiderat Gutierrez *lib. 3. pract. q. 32. n. 3. verſ. tertio.*

2 Ad ſecundam quæſtionem de minore poſitionibus non reſpondente, an uti poſſit reſtitutionis remedio in caſu noſtro, dico adhuc eſſe reſtituendum adverſus ſuam præſumptam contumaciam, fictamque confeſſionem, facit text. *in l. minor. 9. in ordine ff. d. minorib.* ubi minor etiamſi quaſi contumax condemnatus ſit, reſtituitur in integrum & *ibi* Bartol. Abbas *in c. auditis n. 14. de reſt.* in integrum. ubi quod minor vel Eccleſia reſtituitur contra ſuam non veram, nec notoriam contumaciam in non comparendo, & adverſus dolum præſumptum de præterito ob eam & contra ſententiam latam ob ſuam contumaciam, ut reponatur in eo ſtatu, in quo erat ante contumaciam, voluit Mauritius *in tract. de reſtit. in integrum c. 163. per totum & c.* 169. cum aliis, videndus Sfortia Oddus *in eod tractatu.* in terminis Gutierrez latè videndus. *lib. 3. pract. q. 32. n. 6.* Avendanus. *reſpon.* 15. *n.* 5. verſic. *ſeptima correctio eſt.* Villalobos *in antinom. juris lit.*
3 *A, n.* 7. Olanus *in ſua concord. juris lit. A, n.* 11. *&* 12. imò minor reſtituitur adverſus lapſum termini. Clem. *de in integr. reſt.* & adverſus omiſſam probationem, *ut in l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recop.* videbis quæ latè dixi *ſup. ad rubr. q.* 13. *& tota q.* 14. ut latè explices dubium hoc.

4 Nec obſtat *præd. l.* 2. *tit* 7. *lib.* 4. *Recop* in verbia ibi. *ſopena de quedar y fincar confeſſo.* & ibi, *ſe a avido por confeſſa*, quibus videtur etiam minores comprehendi, quia in his quæ ad rigorem conſervandum ſunt introducta, vel quæ concernunt formam actus non excuſantur mulier, & ruſticus qui formam generaliter traditam debent obſervare, gloſſ. *in ſumma.* 38. *diſt.* Bartol. *in l.* 1. *§. nuntiatio num.* 35. *ff. de novi oper. nunt.* Tiraquell. *de retract. conven. §* 4 *gloſſ.* 7. *num.* 16 Azeved *in l.* 1. *tit.* 13 *lib.* 4 *Recop num.* 8. & quæ dixit Guttierr. *lib.* 1. *pract q.* 4? *per text. in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* verùm reſpondet idem Gutierrez. *d. q.* 32. *num.* 8 *lib.* 3. *pract.* hoc dictum tantùm habere locum in his perſonis, in quibus loquuntur autores præallegati, quia mulieri & ruſtico non favetur, niſi in caſibus à jure expreſſis, *ut in l fin. C. de juris & facti ign.* & *ibi* Antonius de Padilla. *num.* 4. dicit communem. gloſſ. *in c. turbatur navicula.* verbo, *omnis ignorantia.* in verſ. *ſed tamen* 1. *q.* 1. idem Padilla dicit communem *in l. ſi quis major. num.* 8. *C. de tranſact* & Azeved. *in l.* 2. *tit.* 1. *lib.* 4 *Recop. num.* 36 & conſtat ex differentia, quam adduxi *ſup. ad rubr d. q.* 14. in termino *rem, ruſticum, & mulierem*, & *ibi* videbis. & latè tradit prædictus Gutierrez. *d. q.* 32 *lib* 3. *à d. num* 8. 10. *&* 11. *ubi à num.* 12. explicat *l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* ſecundum ea, quæ jam adduxi *in præd. rub. & in d. q.* 13. *&* 14.

5 Nec obſtat quòd jam dixi. *num.* 1. propter text. *in d l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 7. *Recop.* quia reſpondeo reſtitutionem in integrum non eſſe excluſam in jure, niſi probetur in minore, de quo loquimur in hac parte, latiſſimè probat Franciſcus Beccius. *conſ.* 12. *num.* 69. cum aliis plurib. & tradit relatus Gutierr. *d. q.* 32. *lib.* 3 *pract.* à *num.* 15. verſ. *tertium* ubi etiam abſolutè in omnibus docet hanc doctrinam, & ſequitur Sfortia Oddus *in ſuo perutili tract. de reſt. in integr. p.* 5. *quæſt.* 15. *art.* 6. *num.* 44 Et dicit Gutierrez relata verba *legis Regiæ in principio* non obſtare ibi. *no ay apelacion, ni ſuplicacion, ni otro remedio alguno.* Ubi ponderando illud verbum, *otro*, ait tantùm eſſe repetitivum ſimilium, juxta gloſſ. ubique approbatam *in l. fugitivi* verbo. *alia pœna. C. de ſervis fugiti.* ſed præcedentia ſunt remedia ordinaria, nempe appellationis & ſupplicationis, ergo extraordinarium, ſcilicet, reſtitutionis comprehendi non videtur, quia illa verba non excludunt remedium ſpeciale minoribus competens, cum hoc non dicat *l. Regia ſup.* relata aliter verò diſtinguit Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. num.* 78. *&* 79. cum aliis omnino videndus, ubi dicit minorem non reſtitui in hoc caſu propter verba geminata illius legis, & ſi fortè hoc remedium ei competat eſt ſecundùm quandam diſtinctionem quam *ibi* tradit. *à numero* 79. quam ut videas recurres ad dicta *ſup. ad rubric. quæſt.* 14. relata.

QUÆSTIO IX.

An reus qui in judicio à judice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur judicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem.

AFfinis eſt inquiſitio hæc, licet aliquantulùm aliena à tractatu poſitionum, & ſic breviter quoad utramque difficultatem videbis quæ tradit Diana *reſolutionum moralium p.* 1. *tract.* 15. *miſcell. reſolutione* 26. *&* 27. ubi cum multis ab eo relatis Covarruv. *lib.* 1. *var. c.* 1. Villalobos. *in ſumma p.* 2. *tractatu* 16. *de reo.* ad alia Trulench. *in opere morali lib.* 8. *diff. c.* 1. *diff* 15. *&* 22. & de aliis *diff.* 2. 3. *&* 4. Et videbis quæ infra dicam *in c.* 1. *de confeſſis tota q.* 4. interim videndus Bonacina *in tractatu de legibus diſp.* 10. *q.* 3. *puncto* 2. *n.* 8. & alii plures ab eis relati.

QUÆSTIO X.

An articuli, vulgo, *Interrogatorio de preguntas*, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus, de quibus ſupra. Et qualiter ſuſtineantur?

SUMMARIUM.

1 *Articuli, vulgo,* Interrogatorio de preguntas *in quo differant à poſitionibus, & quando eis ſit utendum.*
2 *Capitula quæ ponuntur adverſus criminoſum magis generalia ſunt quàm poſitiones & articuli.*
3 *Poſitiones ponens non poteſt poſitionem revocare, niſi docto de errore. Secus in articulis niſi ponantur pro poſitionibus.*
4 *Poſitio qualiter differat à libello.*
5 *Cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis, qui ſuccedunt loco libelli & n.* 10.
6 *Articulis præſentatis præcipit judex de eis copiam dari alteri parti ſed non dari copiam interrogatorii vulgo,* de preguntas.
7 *Teſtes ſuper interrogatoriis examinandi ſunt, ac examinantur*

examinantur in ipſis probatorialibus articulis à producente datis.

8 *Examen teſtium in articulis fit per judicem, & ex juſta cauſa committitur tabellioni & receptori n. 9.*

10 *Articuli admittuntur uſque ad concluſionem in cauſa, & aliquando poſt.*

11 *Articuli habent vim petitionis & tenent locum facti probandi ubi nulla petitio præceſſit.*

12 *Articuli qualiter ſunt concipiendi.*

13 *Articuli in dubio præſumuntur pertinentes & ſic ſunt admittendi, & qualiter eorum verba declarentur.*

1 MAranta *de ord. jud. 6. p. act. 4. de poſitione*
articulorum & eod. p. memb. 7. per totum.
plura edducit de differentiis inter poſitiones & in-
terrogationes. Et una eſt quòd interrogationes
fiunt ante litem conteſtatam. Poſitiones vero poſt.
ibi num. 6. Alia eſt, quia poſitio eſt pars intentio-
nis continens id ſuper quo quis petit reſponderi
ab adverſario ſecundum Bald. *in l. generaliter §.*
ſed juramento C. de reb. credit. Sed articulus eſt
pars intentionis continens id quod quis probare
intendit, putà per teſtes, vel ſcripturas. Bald. *in d.*
§. ſed juramento. Speculator. *in tit. de teſte §. nunc*
videndum col. 1. verſic. *ſciendum* cum aliis. Maran-
ta. *d. act. 4. num.* 1. ubi dicit quod in effectu poſi-
tio reſpicit ſolam confeſſionem partis, & fit per
verbum *ponit.* & fieri ad effectum de quo *ſup. q.* 1.
ſed articulus fit per verbum *intendit probare* & reſ-
picere probationes faciendas per teſtes, vel ſcri-
pturas, & ſic ordinem eſſe ut priùs fiant poſitiones
& ad eas producendas detur unus terminus. Ad
articulos verò producendos detur alius terminus
ſecundùm Cardinalem *in Clem. ſæpe §. & quia in*
6. & 7. q & probatur ex his quæ tradit Specula-
tor *in d. §. nunc videndum.* Et ex verbis Alexandri
in l. inter ſtipulantem in princ. ff. de verb. oblig.
ubi plùs dicit quòd poſitio poteſt fieri merè nega-
tiva, & tenetur pars illi reſpondere. Sed articulus
non fit negativè, quia eſſet improbabilis niſi coar-
ctaretur loco, & tempore & ex his vides differen-
tiam inter interrogationes, de quibus *ſup q.* 1. poſiti-
ones, & articulos.

2 Item etiam capitulas vocantur articuli, ut con-
tingit in criminalibus, & iſta magis generalia ſunt,
quia comprehendunt utrumque, ſcilicet, poſi-
tiones & articulos. Bald. *in d. §. ſed juramento.* ubi
dicit quòd terminus datus ad capitulandum cenſe-
tur datus ad ponendum & articulandum, ſed ter-
minus datus ad ponendum non cenſetur datus ad
articulandum, nec è contra & ita ut plurimum in
jure articuli vocantur capitula, ut dixit text. & Ab-
bas *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* Maranta *ſup.*
num. 2.

3 Item differunt poſitiones ab articulis, quia is
qui ponit fateri cenſetur illud quod ponit in tan-
tum quòd non poteſt talem confeſſionem revoca-
re, niſi doceat de errore, docet Maranta *ſup. num.*
6. cum Alexand. 71. *col.* 1. *vol.* 3. ita ut talis po-
ſitio præjudicet ponenti, ſive ſit ſcripta, ſive non.
Speculator. *in tit. de poſit. §.* 10. *col.* 1. & 2. verſic.
quid ſi actor. & verſic. *item ſi ponens.* ſed is qui ar-
ticulat non cenſetur fateri id quod dicit in articu-
lis. Abbas *in c. cum venerabilis in fin. de except.*
Joannes Andr. *in c. fin. de jur. calum. lib.* 6. Bu-
trius. *in c. fin. de confeſſ.* cum aliis ipſe Maranta.
act. 4 *d. 6. p. num.* 7. Et vide quæ tradit Paz
in pract. 1. *p. temp.* 8. *à num.* 87. ubi *num.* 89.
dicit quòd licet non videatur quis fateri quæ in
articulis dicit vel interrogatorio continentur, ta-
men quando interrogatorium & articuli ponun-
tur pro poſitionibus, bene videtur ea confiteri ſe-
cundùm Bartol. *in l. ubicumque num. 2. ff. de in-*
terrogat. & Gomezium. *tom. 3. var. c.* 12. *num.* 14.
& Paz ubi ponit de praxi Advocatorum, ne ponant
in interrogatorio & articulis quòd parti præjudi-
cet, & dicit hoc verum niſi adverſa pars neget, quia
tunc ex eis nequibit juvari, ut jam *ſup.* dixi.

Differt etiam poſitio à libello, quia libellus ha- 4
bet concluſionem. Sed poſitio non, unde reſpon-
dens libello cenſetur litem conteſtare, ut latè dixi
ad rubr. ſed reſpondens poſitionibus non item, ut
ibi dixi, & probatur ex hoc noſtro textu, & ex
dictis *ſup. quæſt.* 1. in terminis idem Maranta. *d.*
actu 4. *num.* 3. ubi excipit cauſam ſummariam, in
qua libellus non requiritur, ad quod videbis quæ
dixi *ſup. de libelli oblatione ad rub. q.* 2. *ad* 4. & *in*
c. dilecti 6. q. 16. de judic. Et ſic ait quòd cauſa po- 5
teſt incipere à poſitionibus & articulis qui ſucce-
dunt loco libelli, ut tenet Oldraldus. *conſ.* 244.
in princ. nam tunc reſponſio habere vim litis con-
teſtationis ex identitate rationis. *l. à Titio ff. de*
verb. obl. l. illud ff. ad l. aquil. & ita fieri ut in
cauſis ſummariis judex det unum & eundem termi-
num ad ponendum & articulandum, ut inquit Car-
dinal. *in d. Clem. ſæpe de verb. ſignif. §. quia not.* 8.
q. 7. ſequitur Maranta. *ſup. n.* 5. ubi dicit hoc idem in
praxi ſervari.

Unde jam ad praxim notabis ſequentia de arti- 6
culis, & interrogatoriis, quibus productis; pri-
mò præcipit judex per illos, teſtes examinari quo-
rum copia licet de jure communi dari utrique par-
ti deberet, praxis id ſemper non admittit. Dantur
enim articuli ad eum effectum, nempe, ut per
eos, teſtes examinentur ſecundùm gloſſ. 1. *in*
Clem. 1. *de officio delegati.* videndus Panormita-
nus. *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* & Bald. *in l.* 2.
C. ut lite pendente per text. & *ibi* gloſſ. verbo *in-*
terrogatoria in c. 2. de teſtib. lib. 6. & Maranta *ubi*
ſup. actu. 4. num. 19. qui dicunt dari copiam arti-
culorum, vulgo; *del interrogatorio de preguntas.*
parti adverſæ ad effectum præſentandi interrogato-
ria contra teſtes partis adverſæ ad veritatem inda-
gandam, & faciendos illos variare. Sed quocumque
jure non dari copiam interrogatoriarum, vulgo;
de preguntas. tradit Paz *in praxi d.* 1. *p. temp.* 8. *à*
num. 93. & 95. cum Inocentio & Panormit. *in d.*
c. per tuas de teſtib. & gloſſ. *in d. 2. de teſtib. lib.* 6.
Alexand. *in l. 2. C. de edendo.* Maranta. *d. act.* 4.
num. 21. & *in act.* 7. *num.* 3. Dueñas. *in Reg.* 5. *n.*
5. ubi dicit quod etſi jam hodie de jure Hiſpano
non detur articulorum copia, ſed intereſſe mul-
tùm ſtylum inſpici tribunalis. Unde notandum 7
eſt quòd teſtes ſemper interrogatoriis non minùs
quàm ipſis probatorialibus articulis à producente
datis examinandi ſunt Riccius *collect. deciſ. p.* 4. *col-*
lect. 1044 Barboſa *in d. c. 2. de teſtibus n.* 6. qui ex mul-
tis tradit praxim *ibi* n. 1.

Illud etiam ſcies ſine diſtinctione teſtes etiam 8
in civilibus productos coram judice jurare, & ab eo
examinari debere, dicunt Covarruv. *lib. 2. var. c.* 13.
num 10. Menoch *de recup. poſſ. rem.* 15. *q.* 26. *num.*
344. & *conſ.* 100. *num.* 43. Pichard. *in manud. ad*
praxim. 1. *p. præcep.* 7. *n.* 3. & facit ratio text. *in l.*
3. §. *divus ff.* de teſtib. apud Aragones. *lib.* 4. *foro-*
rum tit. de teſtib. foro penult. ſed ex juſta cauſa id
tabellioni poſſe committi dicunt DD. per text. *in* 9
c. ſi quis teſtium de teſt. & *in c. 2. de jud. lib.* 6. & *l.*
ad

ad perſonas egregias 15. *ff. de jurejur.* tradit multa in ejus propoſitio Garcia Gallecus *de nobilit. gloſſ.* 48 §. 3. *ex num.* 1. *l.* 22. *tit.* 11. *p.* 31. quod partis petitione præmiſſa tabellioni committi notat Pichard. & dicit hoc ſufficere, dum tamen commiſſio redigatur ad proceſſus acta, ut de ea conſtet, aliàs induceretur nullitas, & juſtam cauſam dici negotiorum pluralitatem quibus judex eſt implicatus, & praxis obſervat banc examinationem tabellionibus ſeu receptoribus committi, niſi aliter à parte petatur ut examen fiat à judice. De aliis dicam *infrà ad tit. de probat.* & *ad tit. de teſtib.*

20 Iterum notabis quod articuli pertinentes in cauſa profana admittuntur de æquitate etiam uſque ad concluſionem in cauſa. Rota. *deciſ.* 21. *de teſtib. in antiq.* & 9. *eod. tit. in noviſ.* imo poſt concluſionem in cauſa admitti poſſe arbitrio auditoris, ſi ſit concluſionem poteſtate retenta, vel ut cauſa ſit ſummaria tenet Ægidius. *deciſ.* 447. Ricius. *collect. deciſ.* 1811. verſic. 4. *ad alia de articulis*, videndus
21 ibi ubi *in verſi. fin* dicit quod articuli habent vim petitionis, & tenent locum facti probandi, ubi nulla petitio præceſſit. Rota. *deciſ.* 2. de reſcript. in noviſ.

22 Et ſi ſcire deſideras qualiter ſunt concipiendi articuli, vulgò, *el interrogatorio de preguntas.* Reſpondeo eſſe componendos juxta tenorem petitionis & libelli, in quo actio intentatur, itaut nec plus, nec minus in eis exprimatur, ad quod videbis plura quæ adduxi ſup. *de libello in toto tit.* & quæ inibi dico *in c. fin. à q.* 4. ubi de ſingulis actionibus ago, nam inſpectis & conſideratis quæ ibi dico facilis eris ad concipiendum interrogatorium articulorum & interim leges quidquid tradit Matthæus Cala *in libello de modo articulandi in* §. 2. *gloſſ. unica.* ubi pluribus in caſibus & actionibus ponit qualiter id ſit concipiendum.

23 Et ultimo notabis in dubio præſumi articulos fuiſſe pertinentes, & per conſequens eſſe admittendos. DD. per text. *in l. fin. ff. de interrogat. act.* & Ricius. *d. collect.* 1811. qui *in verſ.* 5 dicit verba articulorum intelligenda & declaranda ſecundùm præcedentia, ita ut intelligantur ſecundum principale illud de quo agitur, non autem de aliis, etiam ſi ſit materia objectiva, Ægidius. *deciſ.* 579. idem Riccius videndus ad alia plura. *collect.* 2091.

AD TIT. UT LITE NON Conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem, vel ad Sententiam diffinitivam,

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Lite nondum conteſtata nihil eſt ſuper quo teſtes recipiantur, aut ſuper quo judex ferat ſententiam, ſive cauſa ſit civilis, aut criminalis, vel Eccleſiaſtica n.* 3.

2 *Teſtes ſi recipiantur ante litem conteſtatam nulla ſunt eorum receptiones, ſed an conſenſu partium revalidantur.*

4 *Teſtes non examinantur ante litem conteſtatam ad perpetuam rei memoriam ſuper fama.*

Rubrica hæc non minimam continet affinitatem cum his, quæ dixi *ſupra ad rubr. tit. de litis conteſt.* Et ſic omnia ibi dicta deſerviunt ad ornatum & tractationem præſentem. Cumque, ut ibi dixi, litis conteſtatio ſit fundamentum & principium, ac velut lapis angularis totius judicii ordinarii, ſeu plenarii *l.* 1. cum auth. *offeratur C. de lit. conteſt. l.* 2. *C. de jur. calum. c. ex parte de verb. ſign.* nec ante litis conteſtationem vere dicatur litem, aut cauſam in judicio deductam. *c. accedens* § *cum igitur hoc tit.* ad quod notabis quæ late dixi *in c. penult. de foro compet. à quaſt.* 1. mirum quidem non eſt ut cum cauſa nondum ſit in judicio deducta & nihil petitum, quod etiam nihil ſit ſuper quo teſtes recipi poſſint, aut ſuper quo judex ferat ſententiam, ita ut ſi tulerit eam, ſit ipſo jure nulla. *d. c. accedens* §. *cum igitur* & *c. unico de lit. conteſt.* & *in c. de cauſis junct.* gloſſ. in ver. *conſenſu de off. deleg.* ita hic Andreas Vallenſ. *n.* 1. & videndi ſunt præter antiquos Petrus de Ravenna. *in compendio juris Canonici* Martinus Mernard. *in epitome Decretalium fol.* 53. Alexand. Cota & Anfilatius Germon. *in paratit. ad* 5. *libros Decretal. ſub hoc tit.* & Cavagena h. e *in expoſit. tit. juris canon.* videndi Duarenus *ad tit. de teſtib. ad fin.* Cujacius. *in poſtbumis hoc tit.* Farinac. *de teſtib q.* 76. *à n.* 1 & 2. qui plures hujus regulæ authores refert *ibi* videndos. Et alios quos congerit Graſſis *in c.* 1. *hoc tit. n.* 1. Et intantum hoc 1
eſt verum, quod ſi teſtes ante litem conteſtatam recipiantur erunt nullæ receptiones eorum, itavt nec conſenſu partium revalidentur, etiamſi fuerit facta publicatio tali conſenſu. Innocent. *in c. ſignificavit. de teſt. poſt medium.* in verſ. & *hoc videtur* ibi Hoſtienſ. *ante n.* 1. verſ. & *ben.* Joann. Andreas *n.* 9 *ad med.* Penamera. *n.* 6. *in fine* Boer. *n.* 6. *colu.* 2. *ad fin.* Archarran *n. fin.* cum aliis Farinac. *d. q.* 76. *n.* 5. & *n.* 192. qui *n.* 193. refert Socinum *reg.* 413 dicentem valere talem publicationem de conſenſu partium etiam in caſu à jure non permiſſo.

Et banc etiam regulam veram eſſe non ſolùm 3
in cauſis Laicorum ſed etiam in cauſis Clericorum tenent Abb. *in c. quoniam hoc tit.* & *ibi* Marianus Socin *n.* 4 4. *notab.* & *n.* 8. *in pr.* verſ. *utraque regula.* ubi & jure & ratione probat Farinac. *d. q.* 76. *n.* 5. qui *n.* 4 ait non ſolum procedere regulam in civilibus, ſed multò magis in criminalibus, ita cum Doctoribus *in d. c. quoniam frequenter in princ.* ibi *cum civiliter.* ſumpto argumento à contrario ſenſu, &
ibi gloſſa. verb. *civiliter* Et iterum videtur ampliari 4
quod nec examinentur teſtes ante litem conteſtatam ad perpetuam rei memoriam ſuper fama, quia vulgus in quo fama conſiſtit non perit. *l. proponebatur ff. de jud.* Monticellus. *in repertorio teſtium rubr. quando ad.* idem Farinac. *n.* 7. cum Saliceto. Et videndus *d. q.* 74. *n.* 123 & 124. & de aliis videbis *infra.* Et ad multa in quibus fallit regula prædicta. Vide quæ adducit Innocent. Cironius *in paratit. hujus tit.* & noviſſimè Barboſa. 6. *p. collect. hic.* ubi plures addit & adducit.

QUÆSTIO I.

An appellare liceat à judice nondum lite conteſtata, teſtes recipiente.

De hac q. vide quæ dixi *ſup. in c. exhibita* 19. *de judiciis q.* 1. *à n.* 4. in v. iſ, *quoad ſecundam.*

QUÆSTIO

Quæstio II.

An taliter prohibitum ſit teſtes recipi nondum lite conteſtata, ut non ſolùm actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus?

SUMMARIUM.

1 *Actor nondum lite conteſtata non poteſt recipere & facere ut examinentur teſtes pro ſe.*

2 *Accuſator movens civiliter quæſtionem an recipiat teſtes ante litem conteſtatam, & quid ſi criminaliter? plures caſus adnotantur.*

3 *Teſtes ſolent recipi ante litem conteſtatam pro informatione Curiæ ad inſtruendum judicem & generaliter in omni caſu ſpirituali ſine alicujus præjudicio, n.4.*

5 *Reus poteſt recipere teſtes* ad perpetuam *non modò ſenes, ſed & alios & etiamſi eorum dicta ſint publicanda? & in criminali cauſa, n.6. & 8.*

7 *Poſſeſſor alicujus rei poteſt examinare teſtes ut tutus ſit in ſua poſſeſſione, ubi de praxi.*

6 *Reus non admittitur ad producendos teſtes* ad perpetuam *ante conteſtationem ſi actor eſt præſens, & vult litem movere, niſi teſtes ſint ſenes, valetudinarii, vel diu abſfuturi*

10 *Teſtes* ad perpetuam *reus non recipi, quoties agit & impugnat, vel ſi actor jam convenuiſſet, niſi de eorum morte timeatur, n.11.*

11 *Teſtes* ad perpetuam *non recipiuntur quando inſtat tempus examinationis teſtium jure ordinario.*

2 *Actor poteſt producere teſtes ante litem conteſtatam, poſtquam reus teſtes produxit* ad æternam, *expenditur n.13 & 14.*

15 *Teſtium examen poteſt fieri ante litem conteſtatam ab eo qui poteſt eſſe actor & reus, expenditur, n 16.*

17 *Teſtes quando dicantur examinari* ad perpetuam *& ante litem conteſtatam.*

1 De actore, vel accuſatore primò dicendum eſt; regulariter non poſſe lite nondum conteſtata teſtes recipere. Et in actore comprobatur ab omnibus *ſupra* adductis, & per eos relatis in ſuis locis. Cujus rei ea eſt ratio, quia cum ſit in actoris poteſtate quandocumque agere, ideo debent ejus teſtes ante litem conteſtatam recipi, & hoc in omnibus cauſis de quibus jam dixi *Ad rubricam in fine*. Verum hæc regula limitatur pluribus in caſibus de quibus *ſup.* dixi late *in c exhibita de jud. q* 1. verſ. *quoad ſecundam*, quos retuli ſub brevi compendio verborum. & ſi ad longum deſideras eos ſcire cum ſuis ampliationibus & limitationibus leges jam *ibi* citatos & longa manu Farinacium *de teſtibus tota q* 76. ubi in prima parte agit de actore, qui docet pluribus modis hanc regulam in eo limitari de quibus gloſſ. magna *in c quoniam frequenter hoc tit.* verb *regulariter*, & *ibi* DD ubi Mariahus Socinus *n.* 82 & Calvolus *in praxi* § *litis conteſtatio. concl.* 2. aliquos adducit *hic* Vallenſis, qui non malè hanc rem explicat, & ſic non immoramur. Alios etiam adducit Barboſa *in collect. ad text. in d. c. quoniam à n.* 2. & *inibi toto hoc tit.*

2 De accuſatore verò cum civiliter movet quæſtionem idem dicendum eſt, tamen ſi criminaliter agitur in criminalibus cauſis parte altera abſente teſtes non ſunt examinandi ante litem conteſtatam etiamſi de eorum morte, vel diuturna abſentia timeatur DD. communiter *in l. abſente C. de accuſat.* Gaillius *obſerv.* 92. *n.* 13. ubi cum aliis, ex eo quia in illis cauſis debent eſſe liquidæ & ſtrictiſſimæ probationes, nec ampliantur *l. ult. C. de probat c. Epiphanium* 5. *q.* 6. Quod ſi agatur civiliter, cum non ſit tale præjudicium in multis fallit regula hæc ſecundum quæ de actore notant DD. per tex. & gloſſ. *in d. c. quoniam frequenter*, quia à pari procedunt mere civiliter agere, & de crimine civiliter agere, ut *in l. fin. ff de privat delict. c. tua de procurat.* ubi latè Abb. & Socin. *in d c. quoniam n.* 9. *ſub fine*. Vallenſis. *hic n.* 6. verſ. *dixi etiam*, & Innocentius *in d c. quoniam*, verbo *civiliter*, verſ. *ſecus ſi criminaliter*, aliam reddit rationem, ſcilicet, quia, criminaliter non proceditur niſi præſens ſit accuſator & accuſatus, & conſequenter teſtes non recipiuntur, niſi præcedat accuſatio. Clarus *in pract.* §. *fin. q.* 44. *in princ.* verſ. & *hoc adeo* Ant Gomez. *de delict. cap.* 1. *n.* 21 *lib.* 3. *var.* & *in l.* 76 *Tau. n.* 4. cum aliis pluribus Videndus Farinac. *d. q.* 76. *par.* 4. *n.* 113. qui ampliat hoc etiamſi teſtes non poſſint examinari ante litem conteſtatam, & etiam quòd ſint ſenes, niſi quando civiliter tantùm agitur, & regulam procedere quando proceditur ad accuſatoris & partis inſtantiam Secus ſi per inquiſitionem, & ex officio, & procedat ſine accuſatore. Et licet teſtes ante litem conteſtatam non recipiantur ad plenam probationem in hoc caſu, bene tamen ante eam recipiantur pro informatione Curiæ ad inſtruendum judicem, & quando teſtes recipiuntur in ontoriis ad querelam partis, id eſt cautelam, ut ſentiunt plerique quos ſequitur Farinacius *n.* 125. & 126. ubi etiam limitat relatam regulam in cauſa aſſaſſinii juxta text. *in c. pro humani de homicidio in* 6. de quo dixi aliqua *in c. cum non ab homine de jud q.* 22. & limitat quando proceditur contra clericum de maleficiis ſuis publicè gloriantem ex doctrina Hoſtienſis & aliorum *in d. c. quoniam hoc tit.* Item etiam quando proceditur in cauſa hæreſis poſt mortem hæretici ad illius memoriam damnandam, gloſſ. *in d. c. quoniam* per text *in c. ſanè el.* 2. 24. *q.* 2. & generaliter in omni cauſa ſpirituali ſine alicujus incommodo prout eſt hæreſis crimen, tenet Innocentius *in c. quoniam frequenter poſt n.* 1. verſ. *item*; & *ibi* Hoſtienſis *n.* 6. *in caſu* 17 cum aliis relatus Farinac *à n.* 119. qui etiam tradit limitari quando accuſator ſubſcripſiſſet ſe ad talionis pœnam, quod in hoc caſu non admittit Abb. *in d. cap. quoniam num.* 5. 3 4

De reo tamen ſe defendente dicendum eſt poſſe ſine diſcrimine ætatis quoſcumque teſtes producere, & facere ut examinentur *ad perpetuam* non modò ſenes, & valetudinarios. ſed & quoslibet. Diverſitatis ratio eſt, quia reus non poteſt judicium inſtituere, nec ad illud actorem compellere *l.* 1. *C ut nemo invitus*, nec in ejus eſt poteſtate poſitum quando conveniantur *l parte* § *fin ff de doli mali ex ept.* & apertè probatur *ex c. ſignificavit* & *in c. Albericus de teſtib.* & *in l. in Aquilia* §. *hic vero* ubi gloſſ. verb. *præſentem ff. ad l. Aquiliam*; *l.* 4. & 5. *tit.* 16. *p.* 3. Abbas *in d. c. ſignificavit* & *in d. c. quoniam frequenter*. cum pluribus tenet. & explicat Farinac. *ſup. de teſtib d. q.* 65. *c.* 2 & *n.* 65. ubi *n* 64 regulam ampliat etiam quando examinantur teſtes ad hoc ut eorum dicta publicentur, veluti quando quis timet ne ſibi in poſterum ſuper aliquo controverſia moveatur; 5 6

nam tunc poteris is petere à judice ut teſtes qui
negotio ioterfuerunt, publicentur, id eſt, eorum
dicta redigantur io publicam formam ad æternam
rei memoriam *d.c quoniam* & *ibi* gloſſ. verb. *teſtium*
publicatio. & vide Farinac. auodem *d.q.76.n.13.* &
quos refert Barboſa *in d.c. ſignificavit n* 2.
7 Et ſic venit etiam dicendum poſſe eos exami-
nati ad memoriam perpetuam ex parte illius, qui,
putà, ſit in poſſeſſione alicujus rei, dubitatque
quod morientibus teſtibus informatis poſſit ali-
quis ſibi litem movere, & ex deficientia probatio-
num obtinere, & hoc ex eo juſtum videri, quia ali-
ter jus poſſeſſoris poſſet deperire, cùm ipſe agere
non poſſit, cùm poſſideat, nec alios cogere ad agen-
dum, probant DD. per text. *in d.c. ſignificavit de te-
ſtib.* & *ibi* Innocent *in princ.* Hoſtienſ. & Joannes
Andr. cum aliis, quos ſequitur relatus Farinac. ubi
dicit hoc ultimum dictum non procedere quando
quis poſſidet & nullus adeſt qui cootroverſiam
moveat, vel jus pretendat, & ſic addit cautelam,
nempè, ut poſſeſſor procuret ſe diffiaorari per in-
terpoſitam perſonam, & tunc poteſt contra illam
fundare judicium, & occaſione illius poteſt facere
citari cæteros, qui velint contradicere.
Relatam regulam de reo etiam locum habere in
criminalibus cauſis qui poteſt facere teſtes exami-
nari *ad perpetuam* & hoc favore inuocentiæ ſibi
conceſſum dicit *hic* Andreas Vallenſis in verſ. *dixi*
& ſic procedit ut puta quando eeus velit probare
quod delictum non erat punibile, vel quod fecit
ad ſuam defenſionem, vel quod ipſe erat minor,
aut abſens, vel aliam juſtam allegaret cauſam. Bald.
in d.c quoniam frequenter n.7. verſ. *ſecus ſi forte*, &
cum multis idem Farinacius *d.q. 76. de teſtib. p.4.*
*n.*123 & aliis adductis ab eo *à n. 7.*
9 Verùm hæc regula limitatur in eo caſu quando
actor ſcilicet, eſt præſens & offert ſe paratum age-
re, ac litem movere, tunc enim differtur receptio
teſtium inductorum pro parte rei poſt litem con-
teſtatam, niſi eſſent ſenes valetudinarii, aut diu ab-
futuri. Joan. Andr. *in d. c. ſignificavit de teſtibus*
n.10. in fin. & *ibi* Bellamera *n. 1 in fin.* cum aliis Fa-
rioac *n.74.* Et ſic nec habebit locum quando reus
10 vult teſtes examinare; non pro ſui defenſione, ſive
exceptione, ſed pro actione, & ad impugnatio
nem gloſſ. *in d. c. ſignificavit.* verb. *teſtes* Farinac.
n 75. cum multis & Andreas Valleoſis *hic num. 6.*
verſ. *quod autem*, ubi id exemplificat in exceptione
de non numerata pecunia, quia cùm ſit in ejus pote-
ſtate tunc opponere eam etiam intra annum agere
debet ſicut actor. auth. *hanc autem querelam C. de
non num. pecun.* de quo cum aliis Farinac. *n.* 78. ex
Andrea Gail. *lib.1. obſerv.92 n.* 10. quo fit ut tunc
reus poſſit uti teſtibus examioatis ad perpetuam
rei memoriam quando alius agit contra ipſum,
ſecus ſi ipſe reus velit contra alios agere. Innocent
in d.c ſignificavit ante med. verſ *item videtur* & *ibi*
Hoſtienſis ante eum *n.* 1. verſ. *atteſtationes*, & ſe-
quitur cum aliis Farinac. *n. 77. d.q ; 6.*
Hæc tamen quæ de eo dicta ſunt declaranda
veniuot in caſu quo judicium non eſt adverſus
11 ipſum, nam ſi actor jam reus conveniſſet, tuoc
non poterit ipſe reus producere teſtes ante litem
conteſtatam, niſi de eorum morte, aut abſentia
diuturna timeatur Bellapertica in auth *ſi quis ab
aliquo col.* 2. *poſt. princ.* verſ. *item quod C. de teſtib.*
Corradus *in pract tit de teſtib.* rubr. *recepta ante li-
tem conteſtatam n.*48 *in ult. caſu col.* 11. verſ *item
declara num.* 140. ubi facit conclusionem quòd
quando inſtat tempus examinationis teſtium jure
ordinario non recipiuntur tunc teſtes ad æternam
rei memoriam ex Socino, quem allegat *in conſ.* 14.
num. 10. *lib.*4 Monticel. *in repert. teſt.* rubr. *quando
perpetuam rei memoriam fol.99. col.*1 *verſ.* 2.
Item declara quòd licet actor generaliter oon 12
poſſit teſtes producere, tamen ſi reus producit te-
ſtes ad æternam rei memoriam poterit tunc actor
producere etiam alios teſtes ſuper eiſdem articu-
lis, vel directo contrariis, Bald. in d. auth *ſi quis
num.* 19. Aretinus *in d c. ſignificavi de teſtib. n.* 19.
ad med. verſ. *præterea ego.* Sed Caſtrenſis io d. auth.
ſi quis num. 2. verſ. & *adde*, ait hoc procedere quan-
do debitum eſſet ad diem vel ſub conditione. Secùs
quando debitum eſſet purum & actor poſſet agere,
videndus Farinac. *d quæſt.76. num.66.* & 67. Ubi
num 80. & 81. exteodit ut etiam poſſit opponi 13
contra teſtes ex parte rei receptos ante litem con-
teſtatam & non ſolùm contra eorum dicta, ſed
etiam contra perſonas gloſſ. *in d. cap. ſignificavit*,
in verb. *teſtes* verſ. *item contra illos*, & *ibi* Joan.
Aodr. *num.* 13. & 15. *in fine*, & *num.* 16. Bellamera
num. 14. Butrius *num.* 5. *ad med.* Imola. *num.* 5. Abb.
3. *col.* 2. Et hoc dictum locum habere ſi talis op-
poſitio fiat ante teſtium publicationem Imol. *d.* 14
num. 5. Abb. 3. *col.* 1 ſub verſ. *quarta differentia*, &
Felinus *num.* 4. & *ibi* tradit Barboſa *in d. cap. ſigni-
ficavit num* 7.
Ad ultimum de illo qui poteſt eſſe actor & reus
Barboſa *in d.c. ſignificavit de teſt. d.n* 2 *in fine*, tradit 15
quod poteſt teſtes examinare atiam ante litem
conteſtatam ad perpetuam rei memoriam. De quo
etiam eſt videndus Hoſtienſis *ibi n.*2. verſ. *ſolutio*
ubi dicit de exemplo in quo poteſt uterque eſſe
actor & reus, plures alios refert & ſequitur Farinac.
de teſtib. d. q. n 79. & noo ſolùm potetit facere
examinari teſtes, ſed etiam eos publicari, ut pro-
batur ex text. *in d.c. ſignificavit* & *in c. Albericus eo-
dem*, quæ jura loquuntur in juribus incorporali-
bus in quibus quis eſſe poteſt actor & reus *l* & *ſi
forte* 6. §. 1. *ff. ſi ſervitus vind.* cujus rei ea eſt ratio
quia is qui examinare fecit non poteſt ad agendum
compelli, & imputet ſibi adverſarius qui poteſt
agere & non egit.
Hæc vero ratio intelligitur ſecundùm plures,
tuoc demum depoſitiones teſtium valere ſi nant ad 16
impugnationam non ad defeoſionem. Ita Hoſtien-
ſis *ſup. in c. ſignificavit*, ubi Butrius *n.* 8 verſ. *inter-
dum in caſu*, juncto verſ. *ſecundo caſu*, Zabarella *col.*
2. *ad med.* verſ. *aut non impedietur agere*, Abb. *n.*4 *in
fin* verſ. *in tertio membro*, Aretin. *n.*25. Quare *ibi* io-
nocentius verſ. *item videtur*, exiſtimavit teſtes re-
ceptos lite non conteſtata ſuper relato jure ſervi-
tutum valere ad effectum defenſionis, ſi quis con-
veniatur negatoria, ſed non ad effectum agendi ſi
conſeſſoria agat, Bald. tamen in d. auth. *ſi quis n.* 8.
& *in d. cap ſignificavit num.* 6. docet quod cum ra-
tione defenſionis teſtes recipiuntur legitimè non
eſt eorum fides dividenda, ita ut ſecundum quid
fidem faciat & ſecundum quid noo faciat, nam
totum eſt una fides connexa argum. text *in l ſed
& ſi poſſeſſori* §. *fin. de jurejur.* Et quod per ſe
fidem non fecit, facit quidem per accidens argum.
text *in l. ſi is qui duos ff. de lib. legata*, ad alia
ſuot videndi Gail. *lib.* 1. *obſervat.* 92. *cum ſeq.*
Mynſinger. *cent.* 4. *obſervat.* 72. Trentaciuquius
lib. 2 *tit. de teſtibus reſolut.* 8 Gylchenius in
d. auth. *ſed* & *ſi quis ex num.* 1. Garcia *de nobilit.
gloſſ* 48.
Qualiter autem teſtes examinentur ad perpetuam
rei memoriam dicam *infra in d.c. quoniam frequenter*, 17
&

& de pluribus in toto hoc noſtro titulo *ibi* videndis. Sed advertes quòd cùm DD. in materia loquentes quandoque confundant inter ſe hos terminos teſtium, videlicet examen ad perpetuam rei memoriam & ante litem conteſtatam, unumque pro altero ſæpenumero aſſumant, tamen propriè dicuntur examinari ad perpetuam rei memoriam teſtes quando vel examinantur ex parte actoris, vel ex parte rei: de primo traduntur exempla in gloſſ. *in d. cap. quoniam hoc tit. in* §. *ſunt autem & alii caſus*, verb. *publicatio*, ubi Hoſtienſis poſt Innocentium *num.* 24. *poſt. med.* Bald. *num.* 6. Ancharran. *num.* 7. Marianus *num.* 1. *col.* 7. verſ. *circa prædictas*, & *num.* 92. cum aliis Farinac. *d. quæſt.* 76. *num.* 12. De ſecundo caſu pariter exemplificant Bartol. *in l. in lege Aquilia col.* 2. ver. *ſed cum facio ff. ad l. Aquil.* Bald. in auth. *ſed & ſiquis num.* 2. *ad medium* verſ. *unde ex æquitate C. de teſtib.* Marianus *ſup. num.* 15. verſ. *adverte.* De forma producendi hos teſtes dicam *infr. in d. cap. quoniam frequenter.*

AD TEXT. IN CAP. I.
Ut lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem.

PRÆMISSUM.

1 MULTA ſunt dicta ad rubricam de hoc
textu ſecundum ejus generalem materiam & titulum. Et quatenus in verbia
ibi, *ad ſeparationem tori*, & *ut dotem reciperet de
adulterio accuſabat*, poteſt agi de materia adulterii
quoad ſeparationem tori, de quo videbis infra
quæ dico *in cap. tranſmiſſa* 8. *de reſt. ſpoliat.* &
quæ dicam ad text. *in cap.* [b] *plerumque de donationib.
inter.* ubi de obligatione reſtituendi dotem
2 propter adulterium. Et ibi, *noluit reſpondere donec
advocatus veniret*, videbis quæ dixi *ſup. in
cap. paſtoralis* 14. *de judic.* ubi latè dixi quando
advocatus debet intervenire ad defendendam
principalem perſonam in judicio agentem, ali-
3 qua dixi *ſup. ad tit. de litis conteſt.* Et ibi, *inducias
petendo & inducias ſæpe poſtulando*, videbis quæ
latè dicam *infra ad tit. de dilationib.* & aliqua dixi
ſup. in cap. fin. de jud. quæſt. 5. Et ibi, *dixit ſe reſpon-
4 dere paratum*, applica dicta ad text. *in cap.* 1. *de
jud.* ubi de promittente ad judicium venire qui al-
5 tera die reſpondit ſibi non placere. Et ibi, *reſtitutionem
uxoris ſibi fieri poſtulavit*, videbis dicta *in d.
cap. ex tranſmiſſa cap. ex conqueſtione, cap. literas
6 de reſt. ſpoliat.* & *in cap.* 1. *de ord. cognit.* Et ibi,
*propter ſuam contumaciam excommunicationis ſententia
innodari*, videbis dicta *in d. cap.* 1. *de judiciis*,
ubi de excommunicatione contra tacitum contumacem.
Et ibi, *dicebat mulier ſe habere virum
7 ſuſpectum*, & ibi, *de impunitate cavere.* Videbis
quæ dicenda ſunt de ſævitia viri, & de cautione
ab eo præſtanda ſi petat ſibi uxorem reſtitui *infra
in d. cap. ex tranſmiſſa*, & *in d. cap. literas de reſt.
ſpoliat.* & dicta *ad tit. de divortiis*, præcipuè *in cap.
porro & cap. ſignificavit.* Et ibi, *judiciarius ordo*, an
8 in cauſis matrimonialibus ordo judiciarius ſit utique
ſervandus necne? latè *in cap. lator.* & *cap. tenor.
de re jud.* Et ibi, *ſive deferendum ſive non deferendum
appellationi*, videbis notata *infra in cap.* 2. *hoc. tit.*
9 Textus hic & ferè totus titulus unam continet

Fermoſini Tract. Varii.

concluſionem generalem de qua *ſup. ad rubricam*; nempè, ut teſtes ante litem conteſtatam non recipiantur, niſi modo *ibi* dicto. Nunc verò in præſenti Pontifex Innocentius III. eandem confirmans concluſionem eam exemplificat dicens, *quod ſi agatur de adulterio ad ſeparationem tori*, & *ante litis conteſtationem reus eſt contumax poteſt excommunicari, ſed teſtes recipi non poſſunt, nec cauſa diffiniri.* Hæc concluſio generaliter confirmatur ex dictis *ſup. in prin. ad rubr. præter quos*, Maſcbardus *de probat. concl.* 683. & 1367. Menoch. *de arbitr. caſu* 61. idem *de præſump. lib.* 2. *præſump.* 54. Duarenus *ad tit. de teſtib. in fin.* Donellus in auth. *ſed & ſiquis C. de teſtib.* Anton. Faber. *in rationali ad text. in l. lege aquilia* 40. *ff. ad l. aquil.* Gotofred. *in notis ad pandectas, ibidem. lit. H.* Oſual. ad Donell. *lib.* 2. *comment. cap.* 1. *litera E.* Gylchenius *in l. unica C. de litis conteſt.* Blarelius *in l. diffamari C. de ingenuis & manum. cap.* 7. Petrus Gregor. *lib.* 48. *ſyntagm. cap.* 6. *num. fin.* Trentacinquius *lib.* 2. *tit. de teſtib. reſolut.* 8. Azeved *in l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recopil. num.* 13. Sed in his quæ attinent ad noſtrum text. ſpecialiter præter antiquos probant Ximenez Toletanus *in concordantiis ad hunc text. p.* 1. & 2. Vivianus *in rationali ad ipſum pag.* 50. cum aliis, Barboſa *ibi num.* 1. Farinac. *de teſtib. quæſt.* 76. *num.* 28. & Hoſtienſis *in cap. quoniam hoc tit. num.* 13. *ad fin.* verſ. *nam & carnali*, & *ibi* Marianus Socin. *num.* 16. verſ. *ſecus.*

QUÆSTIO I.

Quare teſtes ante litem conteſtatam recipi nequeunt, cum agitur ad ſeparationem tori matrimonialis propter adulterium, cum conſtet in cauſa matrimonialium teſtes poſſe recipi ante litem conteſtatam, nec in ea ſervari ordinem judiciarium?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes poſſunt examinari ante litem conteſtatam in cauſa matrimoniali & num.* 2. & 3.

4 *Matrimonialis non dicitur cauſa cùm agitur ad ſeparationem propter adulterium, ſed tantùm dicitur cauſa mixta ad ſeparationem & petendam dotem.*

5 *Cap. quoniam frequenter* §. *porro hoc tit. Clementina* 2. *de judic* & *Clem ſæpe de verb. ſign.*

6 *Cap. Conſultationibus* 10. *de off. judicis delegati.*

7 *Cap. accedens* 4. *hoc tit.*

8 *Teſtes hodie recipi poſſunt in cauſa matrimoniali ante litem conteſtatam, nedum parte contumace & abſente, ſed etiam præſente. Quod procedit etiam in Sponſalibus*, & *num.* 9.

10 *Teſtes ante litem conteſtatam quando recipi poſſunt in cauſa natalium.*

11 *Cap. lator. Cap. tenor. de ſent. & re jud. Cap. ſicut nobis de teſtib. Cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiatis, num.* 12. & 13.

12 *Ordo juris ſervandus non eſt præciſè quando agitur ſuper fœdere matrimonii, num.* 13.

DUbitationem movent jura *in cap. quoniam fre-* 1
quenter §. *porro hoc tit.* & *in Clem.* 2. *de jud.*

juncta clem. ſæpe de verb. ſignif. & facit etiam diffici-
lis text. *in cap. conſultationib.* 10. *in fin. de off. dele-
gati*, quibus probatur in cauſis matrimonialibus
teſtes poſſe examinari, lite nondum conteſtata
probat gloſſ. *in d. cap. quoniam*, verbo *regulariter in
prin.* verſ. *vel matrimonio.* Innocentius *num.* 1. verſ.
& ubi agitur de matrimonio. Hoſtienſis *num.* 3. *&*
23 verſ. *ſecundo quando agitur.* Joann. Andr. *num.* 2.
ad med. verſ. *quod fallit.* Lanfrancus *in tract. de teſtib.
num.* 35. verſ. *unum non omitto.* Practica Corradi *tit.
de teſtib. rubr. de receptione ante litem conteſtatam
num.* 48. *in* 4. *caſu fol.* 139. cum aliis, idem Fa-
rinac. *d. quæſt.* 76. *de teſtib. num.* 24.

2 Et ſi velis reſpondere dicendo aliud eſſe quan-
do agitur de ſeparando matrimonio propter adul-
terium ex noſtro textu, tamen adhuc dicendum
eſt procedere objectionem contra text. quomodo-
cunque agatur de fœdere matrimonii ſive ad im-
pediendum, ſive ad dirimendum, ſive ad declaran-
dum, Marianus Socin. *in d. cap. quoniam num.* 16.
3 verſ *quæ fallentia procedit.* Et quod hic de diri-
mendo dicitur venit intelligendum, ſive petatur
dirimi matrimonium, quod à principio non tenuit
ut contractum inter infideles, inter quos erat di-
rimens impedimentum, ſive quod à principio te-
nuit dirimi petatur propter ſupervenientem con-
tumeliam creatoris. Ita gloſſ. *in d. clem.* 2. *de jud.*
verbo *matrimoniis*, ut in caſibus *cap. gaudemus, &
cap. quanto de divortiis.*

4 Verum his & aliis non obſtantibus adhuc di-
cendum eſt ex noſtro textu quod quando agitur
de ſeparando matrimonio jam contracto propter
adulterium quoad totum non recipiuntur tunc
teſtes ante litem conteſtatam, cujus rei ea eſt ratio,
quia quando agitur ad ejus ſeparationem propter
adulterium, tunc non dicitur cauſa matrimonialis,
ſed potiùs cauſa mixta ad ſeparationem & dotem
repetendam. Cardinal. *in d. cap. quoniam porro
num.* 2. Et ideo ſervandus erit judicialis ordo, quia
ceſſat matrimonii favor cùm agatur de re odioſa ad
ſeparationem, ſcilicet, ipſorum conjugum quoad
torum, reſolvit Abb. *hic num.* 6. & Enricus *in d. cap.
quoniam frequenter* §. *ſunt & alii num.* 5. Butrius
num. 4. Socin. *in d.* §. *porro num.* 16. & conſtat ex hoc
noſtro textu, ibi, *quia tamen in præſenti non eſt
actum de fœdere matrimonii, ſed de crimine adulterii,
per quod ad ſeparationem conjugii non ad conjunctio-
nem tenditur.*

5 Et ſic non obſtant contraria jura *in d. c. quoniam
frequenter* §. *porro d. Clem* 2. *de judic. & d. Clem. ſæpe
de verb. ſign.* quia illa jura procedunt quando agi-
tur de fœdere matrimonii ſive ad impediendum,
ſive ad dirimendum, ſive ad illud declarandum,
quod eſt ſpeciale in matrimonio propter ejus favo-
rem, & imminens peccatum, & animæ periculum
ſecundum *ſup.* relata.

6 Nec obſtat text. *in d. c. conſultationibus* 10. *de off.
judicis deleg.* ubi caſu quo ſpoliatus reſtitutionem
petebat proceditur ad diffinitivam contra contu-
macem, lite non conteſtata, nam omiſſis divina-
tionibus gloſſæ fin. *ibidem*, cujus primum intelle-
ctum ſequitur *ibi* Abb. *num.* 16. & omiſſis aliis ſe-
ptem ſolutionibus, quas refert Cardinalis *ibi n.* 2.
oppoſit. 6. videtur dicendum verba illa, *niſi is qui
poſſidet per contumaciam ſe abſentet*, eſſe exceptio-
nem præcedentium in genere, non vero in ſpecie,
ut ſenſus ſit quod non poſſit reſtitui poſſeſſio pe-
tenti, & ſic nec poſſe conſequi poſſeſſionem, niſi
is qui poſſidet per contumaciam ſe abſentet
quia tunc illam conſequitur cuſtodiæ cauſa ſecun-
dum text. *in d. cap. quoniam frequenter* §. *in aliis*,
de quo agam *ibi* latè. Ex *cap.* 1. *de dolo & contum.*
cum aliis, quod procedit niſi agatur de beneficio
*in titulum cap. unico, de eo qui mittitur in poſſeſſ.
lib.* 6.

Verum his omnibus obſtat text. *in cap. accedens* 7
4 *hoc tit.* ubi apparet quod receptio teſtium facta
contra non contumacem lite non conteſtata in
cauſa matrimoniali eſt nulla, & hoc ubi agitur
principaliter de valore, & fœdere matrimonii, ut
conſtat ex verbis ibi, *quod ante litem legitimè con-
teſtatam vel poſt appellationem ex præmiſſis cauſis in-
terpoſitam teſtes ſuper conſanguinitate contra matri-
monium abſque culpa contumaciæ recepti fuiſſent, vos
atteſtationes hujuſmodi decernentes irritas & inanes*,
ergo malè relata jura explicantur. Quare exiſtimo
dicendum ſecundùm jus noſtrum antiquum Ca-
nonicum fœdere diſtinctionis procedendum eſſe.
Nam tunc demum quando agitur de fœdere matri-
monii teſtes ante litem conteſtatam recipi poterunt,
ſi malitiosè ſe abſentet is qui convenitur, & con-
tumax ſit. Ita voluit Speculator *in tit. de teſte* §. *nunc
tractemus num.* 1. *in* 4. *caſu*, & Enricus *ubi ſupra*
Boër. *in d.* §. *ſunt & alii num.* 5. & probat gloſſ. om-
nino videnda *in d Clement.* 2. *de jud.* verb *matrimo-
niis*, verſ. *hoc autem*, ubi dicit quod quando quæ-
ritur de fœdere matrimonii per vetera jura procedi
non poterat, lite non conteſtata, niſi parte contu-
mace *ex d. cap. accedens, & d. cap. quoniam in princ.*
& clariùs videtur etiam deprehendi *ex d.* §. *porro in
contrarium adducto*, ubi conſtat tunc demum recipi
poſſe teſtes in illo conjugio carnali, quando ſcili-
cet, contumaciter conventus abeſt, ut conſtat ex
verbis ibi: *ſi contumax apparuerit is in quem fuit
actio dirigenda, ſeu quia peremptoria citatione rece-
pta venire contemſit, ſeu quia malitiosè ſeipſum oc-
cultat, ſeu quia impedit ne poſſit ad eum citatio perve-
nire, teſtes lite non conteſtata ſunt admittendi.* Ve- 8
rum jam hodie jure noviori attento verius eſt ge-
neraliter procedere ut in cauſa matrimoniali teſtes
recipi poſſint ante litem conteſtatam, & hoc favo-
re piæ cauſæ, ut jam dixi *ex d. Clem.* 2. *de jud. in d.
gloſſ.* verbo *matrimoniis & in d. Clem. ſæpe de verb.
ſign.* ubi DD. & ita bene componuntur Doctores
aliqui inter ſe diſſentientes præcipuè Marian. So-
cinus qui *in d. cap. quoniam num.* 16. quem ſequitur
Farinac. *ubi ſup. d. quæſt.* 76. *num.* 25. qui dixerunt
generaliter poſſe in cauſa matrimonii teſtes recipi
& examinari lite non conteſtata, nedum parte con-
tumace & abſente, ſed etiam præſente.

Unde jam ampliabis hoc quod dicimus de cau-
ſa ſuper fœdere matrimonii, nam etiam extendi- 9
tur ad ſponſalia, nam licet, matrimonium & ſpon-
ſalia diverſa ſint & differant, tamen quia ſponſa-
liorum cauſa tendit ad matrimonium, ideo debet
habere idem privilegium, & ſic in ea cauſa non
ſolum poterit perveniri ad teſtium receptionem
ante litem conteſtatam, ſed etiam procedi ad ſen-
tentiam diffinitivam. Ita Farinac. *d q.* 76. *de teſtib.
n.* 27. cum Mariano Socino *in d. c. quoniam hoc tit.
n.* 17. *in* 8. *fallentia* gloſſ. *in d. Clem.* 2. *de jud.* verb.
matrimoniis, verſ. *quid ſi agatur*, & hoc favore
ſponſaliorum & matrimonii. Nam in odioſis con-
ſtitutio quæ loquitur de matrimoniis locum non
habet in ſponſalibus gloſſ. *in Clem.* 1. *de conſan-
guin. & affinit.*

Iterum ex hoc etiam Doctores inquirunt an ſu- 10
per cauſa natalium ut quia ageretur de ſucceſſione,
& ſic quæſtio eſſet de validitate matrimonii juxta
dicenda *in cap. tuam* 3. *de ord. cogn.* poſſint teſtes
exa-

examinari, lite nondum conteſtata, & *in hoc articulo* glo. *in d. Clem. 2. de judic.* dicit tunc non poſſe teſtes examinari quia non agitur principaliter de cauſa matrimonii, ſed tantùm incidenter. Verum ſi incidens matrimonialis quæſtio deferatur ad judicem Eccleſiaſticum, tunc poterunt teſtes examinari lite nondum conteſtata, ita glo. & ſequi videtur Fatiuac. *d. q. 76. n. 29.* cum Mariano Socino *in d. c. quoniam n. 16. verſ. ſed ſi eſſet quæſtio principalis*, & addit glo. dicta idem per jura verbera ſervari ſecundum Hoſtienſem & Innocent. quibus non erat tunc neceſſe libellum fieri de his quæ pertinent ad matrimonium ſpirituale, velut in electionibus, beneficiis, & aliis ſpiritualibus. Dico infra *in d. c. quoniam ☧. porro hoc tit.*

11 Ad ſecundum facit dubium text. *in c. lator. & c. tenor & c. conſanguinei de ſent. & re jud. c. ſicut nobis de teſtib. c. fraternitatis de frigid. & maleficiat.* quibus probatur matrimonialem cauſam nunquam tranſire in authoritatem rei judicatæ, imò quotieſcumque de ejus veritate conſtet poterit tractari ju-
12 ris ordine prætermiſſo. Tamen ex dictis facile reſpondetur, nam quoties agitur de fœdere matrimonii talis cauſa quoad ordinem juris erit privilegiata, nec ordo juris neceſſarius eſt. Et in hoc caſu intelliguntur jura relata, & verba text. noſtri ibi *quod licet ordo judiciarius in aliis controverſiis ſit ſervandus & in matrimonialibus cauſis non uſque quaque ſervetur* & text. *in d. c. quoniam ☧. porro hoc tit.* verum quando agitur de ſeparatione matrimonii propter adulterium, in hoc non potitur ea cauſa hujuſmodi privilegio, & ſequitur ut in ea ordo judiciarius deberet ſervari, ut patet ex verbis noſtri text. ſtatim ſequentibus ibi, *quia tamen in præſenti negotio non eſt actum de fœdere matrimonii, ſed de crimine adulterii*, ita Balboa *in d. c. lator. n. 37.*

13 Sed adhuc videntur obſtare jura *in d. c. lator. & d. c. tenor.* ubi actum eſt etiam de reparatione matrimonii, ut etiam apparere videtur ex noſtro textu, ergo non fuit præciſa juris obſervatio hic, quemadmodum nec ibi, aut è contra. Tamen reſpondetur facilè in illius juribus agi de matrimonii fœdere, hoc eſt, de ſeparando eo propter impedimentum conſenſus, & cognationis, ut ibi conſtat, quare non fuit neceſſarius juris ordo, at hic tantum actum eſt de accuſando, & ſeparando eo, quoad torum ratione adulterii.

Quæstio II.

An uxor poſſit maritum ſuum de adulterio accuſare, ita ut queat agere ad reſtitutionem dotis.

Summarium.

1 *Uxor poteſt maritum ſuum de adulterio accuſare, ut maritus uxorem, n. 4.*
2 *Repudium in lege veteri ſolis viris concedebatur, & in quo differat à divortio, n. 11.*
3 *Mulier non debet dotis reſtitutionem conſtante matrimonio, vide, n. 19.*
4 *Conjug s ſunt, pares in cauſa divortii celebrandi propter adulterium, nec infringitur hoc jus contraria conſuetudine, vel præſcriptione quinquennii, n. 5. In cauſa tamen criminali majus privilegium habet vir, n. 8. & n. 12.*
6 *Pauli locus 1. Corinth. c. 7.*
7 *L. 1. C. de adulteriis.*
9 *Cajetanus expenditur.*
10 *Matthæi, c. 5. & c. 19. & c. ſignificaſti, & c. gaudemus, de divortiis.*
12 *Adulterium uxoris magis infamat quàm adulterium viri, licet quoad ſeparationem idem reputentur.*
13 *Adulteria viri & uxoris non compenſantur quoad pœnam criminalem.*
14 *Adulterium uxoris compenſatur cum adulterio viri, quoad civilem pœnam ita ut nec vir adulter lucretur dotem adulteræ, nec adultera donationem ob nuptias, n. 15.*
16 *Uxor lite conteſtata poteſt objicere viro exceptionem paris criminis etiam ante litem conteſtatam commiſſi.*
17 *L. ſi maritus ☧. præſcriptionem ff. de adulter. l. 7. tit. 17. p. 7.*
18 *Libellus in quo agit mulier contra maritum ob adulterium ad reſtitutionem dotis admittitur, & etiam ob inopiam.*
20 *Cumulari poteſt ab uxore cauſa tori ob adulterium viri, & cauſa dotis.*
21 *Uxor propter viri adulterium lucratur donationem propter nuptias, niſi filii ſtent ex eorum matrimonio, n. 22.*
22 *Bona uxoris vel viri adulteri qualiter reſerventur filiis.*
23 *Uxor cum accuſare vult ejus maritum de adulterio non tenetur eum prius monere ut ſe abſtineat.*
24 *Uxor quoad divortium intentandum poteſt quandocunque accuſare ejus virum de adulterio.*

Ex verbis text. noſtri ibi *libello uxoris quo virum ac ſeparationem tori, & ut dotē reciperet de adulterio accuſabat.* Quæ verba difficillima apparent cū mulier non poſſit virum ſuum de adulterio accuſare juxta text. *in l. 1. C. de adulter.* Nec enim videntur eſſe pares conjuges in jure divortii celebrandi propter adulterium, ſed id ſolis viris permitti ob uxoris adulterium non è contrà, & ſic tenent Cajetanus in illud Matthæi 19. *quicumque dimiſerit uxorem*, id probans quia Chriſtus Dominus Matthæ 5. & 19. legem hanc divortii, explicans de ſolis viris fecit mentionem & eorum pacto de eis tantùm meminere jura *in c. ſignificaſti c. ex litteris*, *& c. gaudemus, de divortiis.* Tum etiam quia repudium in lege veteri ſolis viris concedebatur. *Deuteronom* 24. Cujus loco ſucceſſit divortium in lege nova, ut conſtat *Matthæi c.* 5. & ſic videmus conſuetudinem invaluiſſe ut id divortium non concedatur uxoribus ob viri adulterium, ut teſtatur Beatus Baſilius *in ſuis Canonibus can.* 9. & 21. viris autem ſic, quia eſt longè gravius adulterium uxoris, cum majorem inferat viro injuriam propter ſobolis incertitudinem, ac viri infamiam. 1 2

Et minus videtur uxorē potuiſſe agere ut ſibi dos à marito reſtitueretur ex eo quod eum de adulterio accuſabat ad tori ſeparationem, conſtat enim quod conſtante matrimonio mulier non habet dotis ſuæ reſtitutionem *l. unica C. ſi dos conſtante matrimonio fuerit ſoluta l. ſi conſtante* 24. per argumentum ab ſpeciali *ff. ſoluto matrim. l. ubi adhuc C. de iure dot.* ſed ſic eſt quod per adulterium commiſſum non diſſolvitur matrimonium; *c. 1. & 2 32. q. 7.* ergo uxor in præſenti non potuit petere ſimul ſeparationem matrimonii quoad torum propter adulterium & dotis reſtitutionem. 3

His tamen non obſtantibus dicendū eſt conjuges eſſe pares in divortio cauſa divortii celebrandi propter adulterium, ac propterea ſicut innocēs vir poteſt ab adultera uxore diſcedere, ita è contra innoc ēs 4

uxor divertet à viro ſuo ita text. *in cap. fin. 32. q. 15.*
cap. placuit 32. q. 7. & Paulus *ad Corinth.* relatus *in*
cap. Apoſtolus 32. quæſt. 7. & Auguſtinus *in cap. ido-*
lolatria 28. quæſt. 1. Divus Hieronym. *in cap. præce-*
pit. 32. q. 5. Divus Ambroſius *ad Corinth. 7.* relatus
in cap. uxor. 32. q. 7. Divus Chryſoſtomus *in c. ſi quis*
uxorem el. 1. in fin. 32. q. 1. colligitur ex D. Thoma
diſt. 35. q. unica art. 4. & probatur, quia cum fidei
fractio, quæ eſt divortii fractio reperiatur in adul-
terio tam viri, quam uxoris ob utrumque eſſectum
eſt divortium, licet hoc majorem irroget matrimo-
nio injuriam, tenet glo. *in c. 2.* verbo *vincat 32. q. 1.*
& c. ſi quis uxorem el. 1. verbo *non ad imperia 32. q.*
7. Archidiacon *in c. omnes accuſationes n. 2. 32. q. 7.*
Cardinal. *in c. 2. in fin. de divort.* Henric. *in c. gaude-*
mus eod. n. 10. ubi Alexander de Nevo. *§. quia vero*
n. 9. Præpoſitus *c. ex parte n. 4. de ſponſalibus* Caſtill.
in l. 80. Taur. & probatur de jure Regio *ex l. 13. ad*
fin tit. 9. p. 4. & l. 1. tit. 17. p. 7. ubi Gregor. Lop.
verbo *non deshonrra,* Covarruvias *in 4. 2. p. cap. 7. §.*
5. n. 8. & multis aliis Sanchez *de matrim. lib. 9. diſp.*
3. n. 6. & Magiſter ſententiarum *in 4. diſt. 35.* ubi
Theologi & Villalobos *in ſumma p. 1. tract. 15. diſ-*
fic. 1. n. 3. Ubi dicit adverſus hoc nullam poſſe
prævalere conſuetudinem, etiamſi adeſſet, ut pote
contra jus naturale idem tenet Covarruv. citatus
5 & Sanchez *n. 7.* Ægidius Trulleneh. cum aliis *in*
praxi Sacramentor. lib 7. cap. 12. dub. 1. n. 4. ubi
addit quod nec contraria conſuetudo, ſi quæ
eſſet, tollit jus ſi velit eo uti, nec deſideratur mo-
nitio nec præſcribitur contra id jus ſilentio quin-
quennii, niſi quoad pœnam criminalem, & civilem,
ut pluribus tradit Sanchez & Villalobos *ſup.* Hur-
tado *diſp. 11. diffic. 2.* Bonac. *q. 4 de matrim. pun. 5 n.*
2 Filliucius *tom. 1. tr. 10. p. 1. c. 10. n. 365.*

6 Nec obſtat Pauli locus *1. ad Corinth. 7.* ibi: *His*
qui matrimonio juncti ſunt præcipio, non ego, ſed Do-
minus, uxorem à viro non diſcedere, quod ſi diſceſſerit
manere innuptam, aut viro reconciliari ſuo, qui enim
locus in primis verbis: *præcipio uxorem à viro non*
diſcedere loquitur de dimiſſione injuſte facta, nimi-
rum ubi non eſt fornicationis cauſa, in poſteriori-
bus verò, ibi: *quod ſi diſceſſerit,* loquitur de juſta
dimiſſione ex fornicationis cauſa permiſſa à Chri-
ſto *Matthæi* 19. alias non daret conjugi optionem,
ut poſt ſeparationem, innupta maneret, aut viro ſuo
reconciliaretur, ſed cogere utique juxta præcep-
tum Domini quod immediaté præmiſerat ut ad vi-
rum injuſtè dimiſſum rediret. Ita Divus Auguſt.
de adulter. conjug. lib 1 c. 1. 2. 3 & 4. & ſic vides
hac in parte potius locum Divi Pauli favere noſtræ
& comuni ſententiæ.

7 Unde jam non obſtat text. *in l. 1. C. de adulter.* ubi
probatur non poſſe uxorē virum ſuū de adulterio
accuſare. Quia reſpondeo legibus civilibus datum
eſſe ut maritus tantum poſſit uxorem ſuam crimi-
naliter de adulterio accuſare, non verò uxor mari-
tum *d. l. 1. & c. miſericordem & §. publicum 32. quæſt.*
1. d. l. 1. tit. 17. p. 7. Tiraquell. *in l. 1. connub. glo. 1. p.*
1. n. 44. ubi latiſſimè *numeris ſeqq* probat deteſtabi-
liorem multò eſſe impudicitiam in fœminis, quam
in viris, multis aliis Zenedo *in collect. juris 166. n.*
4. Covarru. *ſup. in 4. p. c. 76 n. 5.* ubi id probat per
text. *in l 2 §. ſi publico ff. de adult.* Paul. *conſ. 4.* Abb.
8 *in c. 1. de jurejur.* Et hoc ex dictis nempe, quia gra-
vior injuria viro infertur adulterio uxoris quam
uxori ipſi adulterio viri. Tamen in eo quod attinet
ad accuſationem civilem quoad ſeparationem &
dotem lucrandam idem jus habet uterque conjux
& ad paria judicātur, ita ut vir apellatur à conſor-
tio uxoris, ſi ei objiciat uxor fidem conjugii for-
nicatione violaſſe *c. intelligimus de adult.* & probat
hic noſter text. ubi Abb. dicit id ſecus eſſe ſi uxor
virū criminaliter accuſet. *ex d. l. 2. §. ſi publico.* Cōſtat
ergo jam, quod quemadmodum vir accuſat civili-
ter uxorem de adulterio juxta text. *in c. plerumque*
de donat. auth. *ut liceat matri & aviæ §. ſi vir col. 8.*
ita ſimiliter uxor *ex hoc noſtro text. & c. Chriſtiana*
Religio 32. q. 5. ubi glo. *1. l. viro 40. ff. ſoluto matr. d.*
l. 13. tit. 9. p. 4. & ſic apparet dictam legem 1. proce-
dere in accuſatione criminali. Noſtrum vero textū
in civili, ut Abb. *hic n. 3.* Anania *n. 4.* Bald. *n. 26.* &
multis videndus docet Sanch. *de matr. lib. 10. q. 8.*
n. 29. & vide ipſum *ibi à n. 33.* cum multis.

Nec obſtat Cajetan. *in relato loco Matthæi c. 19.* 9
ſup. in princ. nam prăterquam quod ejus doctrina
ab omnibus reprobatur, ut docet Sanchez *d. lib. 1.*
diſp. 3. n. 6. tamen ipſe ſibi contrarius reperitur *in*
opuſc. to. 1. tract. 29. de redditib. debit. inter conjuges
altero adulteranti q. unica. Nec illud *Matthæi 5. &* 10
19. & jura *in d. c. ſignificaſti & c. gaudemus de divort.*
quia licet inibi de viris Chriſtus loquatur, nihil
de fœminis exprimens, tamen non ob id fœminæ
excluduntur ab actione petendi contra virum adul-
terū, ſed quia frequentius eſt ut viri petant hoc di-
vortiū. *arg. text. in c. 2. de confeſſis lib. 6.* qui cū loqua-
tur de reo poſitionibus reſpondente, tamē non ob
id excluditur actor, & glo. *ibi verb. reus,* quia æqua
eſt utriuſque conditio, ita & hic accidiſſe probat
Sanch. *d. diſp. 3. n. 40.* Nec obſtat quod ibi dixi de 11
repudio, in cujus locum ſucceſſit divortium, nam
reſpondetur nō in omnibus æquiparari, quia licet
repudium ſolis viris concedebatur, ſed divortium
conjugii utrique, ut conſtat ex dictis. Cujus rei tra-
dit rationem D. Thomas *in 4. diſt. 35. d. q. unica art.*
4. ad 1. Tamen repudium permittebatur ad vitan-
dum conjugis adulteri homicidium, quod pericu-
lum inveniebatur in viris tantum. Divortium ve-
rò conceditur ratione conjugalis fidei fractæ, quæ
æquè invenitur in alterutro conjuge fornicante &
ſic utrique debuit divortium concedi.

Et ſi replices dicendo differre adulteriū ex parte 12
viri commiſſum, quia iſtud non infamat quemad-
modum commiſſum ex parte uxoris, adhuc reſpon-
deo ex dictis, ideo viro datum eſſe, ut poſſit uxo-
rem ſuam criminaliter accuſare, ut jam dixi, propter
injuriam graviorem, quam patitur vir, quod dene-
gatur uxori. Tamen ex parte illa, quæ reſpicit ad
finem conjugii, æquam fuit uterque ut conjux
poſſet conſortem ſuum de adulterio civiliter accu-
ſare modo jam dicto, nec enim pœnæ legales ſtri-
ctim ponderant quātitatem culparum, ob quas im-
ponuntur, ſed ſatis eſt ſi in utroque delicto repe-
riatur cauſa ſufficiens pœnæ infligendæ, quæ ex
fidei fractione ſatis conſtat ad æquandum civilem
pœnam quamvis major ex alio capite irrogetur in-
juria viro ex adulterio uxoris quàm uxori irrogatur
ex adulterio viri. Videmus enim omnia homicidia
puniri capitis pœna, inter quæ alia eſſe graviora ne-
mo dubitat. Sanch. *d. diſp. 3. n. 6. lib. 10. de matrim.*

Ex hoc ſequitur dicendum quod accuſationem 13
criminalem non compenſari adulteria conjugum,
ſed non obſtante ſimili adulterio admitti debet ac-
cuſatio viri deferentis adulteram uxorem ſuam ad
judicium criminale. Cantera *in ſuis quæſtionib. cri-*
minalib. quibus tangentib. punitionem delicti cap. 4.
n. 33. Zenedus *ſup. ad decretal d. collect. 166.* verſ.
ex quibus Henriquez *lib. 11. de matrim. cap. 17.*
num. 3. ad fin. ſequitur Sanchez *d. diſp. 8. num. 36.*
qui *numero* 34. cum aliis probat, minime eſſe
admit-

admittendam uxorem ut alleget adverſus viri exceptionem ſimilis adulterii quando vir eam criminaliter accuſavit. Antonius. *in c. fin. de adulter.* Perez *in l. 5. ordin. tit. 1. lib. 1. for. fol.* 21. verbo. *tres bienes.* & probat expreſsè. *l. 3. tit. 20. lib. 8. Recop.* Et ſic audiendi non ſunt Enriq. *d. lib.* 11. *c.* 17. *num. 3. litera f.* Hypolitus, & Canterius, quos improbant Barboſa. *in l. 2. p. 1. in prin. num.* 98. *ff. ſol. matr.* Gratian. *regu.* 496. *num* 8. nec audiri debent Gutierr. *tract. lib. 2. quæſt. 1. n.* 23. Palac. Rubios. Vega, & alii dicentes non poſſe judicem capite damnare uxorem adulterã, ſi vir adulter ſit, nam eos convincit Sanchez *ubi ſup. n.* 35. ex eo quòd in hac inferenda pœna criminali ſunt diſpares vir & uxor, ita ut exceptio ſimilis adulterii nihil juvet. Sequitur Villalob. *in ſum.* cum multis. *1. p. tract. 15. diff. 4. per totam.* & *ib in fin.* ubi plures adducit quos ante eum retulit Sanchez.

14 Verùm ſi uxor civiliter ſit accuſata à viro ſuo de adulterio, poterit ſe defendere & excuſare ab ea accuſatione ex eo quòd maritus habuit concubinam, Tradit ex Hypolito Covarru. *ubi ſup. in 4. c. 7. n. 5.* ubi addit quod ſi lata ſententia divortii ob adulterium uxoris vir fornicetur cogitur uxorem admittere in conjugale conſortium, textus ſingularis ſecundùm Abbatem *in cap. ex litteris de divortiis* gloſſa, Ancharranus, Anton. & Anania. *in d. cap. final. de adulteriis.* & Abbas *in d. cap. ex litteris.* dicit communem & ſequitur Felinus *in cap. lator. num. 9. de re judicata.* contra gloſſ. *in cap. Apoſtolus* 32. *q.* 7. conſtat enim quoad civiles pœnas compenſari adulterium unius Conjugis cum adulterio alterius *l. viro atque uxore ff. ſoluto matrimonio d. l.*
15 15. *tit. 9. partita* 4. Itaut nec vir adulter lucretur dotem adulteræ, nec adultera donationem ob nuptias factam ſibi à viro. Cum multis probat Sanchez *d. lib. 10. de matr. d. q. 8. num.* 29. Cantera *ſup. num.* 38. & Cenedus. *d. collect.* 166. *num.* 4. Barb. *d. l. 2. p. 1. n. 97. & 99. & in d. l. viro atque uxori num. 2.*

16 Ex quo deducitur poſſe uxorem lite conteſtata viro accuſanti objicere exceptionem paris criminis etiam ante litem conteſt. cõmiſſi. Abb. *in d. c. fin. de adulteriis* & ſequitur Covarru. *ubi ſup. in 4. d. c. 7. §. 6. n. 6.* contra Joannem Lupum *in Rub. de donation. inter §. 1. col. 2.* & Andream, Ab *exc. de pactis n.* 377. qui aliter ſentiunt per textum *in l. ſi Maritus.*
17 *§. præſcriptiones ff. de adult.* qui textus hac in re non concludit ſicuti nec *l. 7. tit. 17 partita* 7. quia loquũtur quoad repellendum Maritum ab accuſatione criminali, quo caſu notat Covarru. per noſtrum text. ubi Abbas. Imola, Barbatia. eſſe exceptionem uxori competentem ad repellendum virum apponendam ante litem conteſtatam, de quo latiſſimè Socinus Junior *conſil. 32. volum. 1. & volum* 2. imò
18 poſſe libellum illum admitti quo uxor agit contra maritum ad reſtitutionem dotis ob adulterium notat Decius *conſil.* 217. & apparet ex contextura noſtri text. & probat relatus Covarru. *d. n. 6. in fine* ubi addit idem eſſe ob inopiam viri, de quo late *in d. c. quia plerique de donat. inter.*

19 Ex quibus jam non obſtat d. ſententia in principio in verſiculo *& minus num.* 3. quia reſpondetur ex dictis & in terminis dico, quòd, licet per adulterium non ſolvatur Matrimonium *d. c. 1. & 2. 32. q. 7.* & regulariter, non ſoluto matrimonio dos non reſtituatur, tamen in nonnullis caſibus dos reſtituitur conſtante matrimonio ut patet *in d. l. unica* ibi allegata Codice *ſi dos conſtante matrimonio & d. l. ubi adhuc.* in quibus juribus argumentũ ab ſpeciali non valet, quia non diſponunt taxationes, & etiã probatur in caſu noſtri textus in quo dos conſtante matrimonio reſtituitur, nam cùm matrimonium propter adulteriũ, & ſævitiam viri quoad habitationem ſeparetur, congruit juri & rationi dotem eſſe reſtituendam, quia ibi dos eſſe debet ubi matrimonii onera ſunt *l. ſi quis 56. §. 1. ff. de jure dotium.* ubi
Legiſtæ Anania *hic n* 7. Baldus & Abb. *n.* 2. nec in- 20
de ſequitur hic non poſſe uxorem cumulare cauſam tori ob adulterium viri & cauſam dotis ex regula text *in l. interdum ff. de public. judiciis.* ubi criminalis & civilis petitio non poteſt eodem tempore intentari, ſi utraque petitio ſit civiliter intentata eodem tempore & eodem libello de quo dixi plenè *in c. examinatur, de judiciis q. 17. & ante.* & ſic apparet in noſtro textu ubi uxor accuſavit civiliter virum de adulterio & inſimul cumulavit dotis reſtitutionem, quo caſu non requiritur ſolemnitas tex. *in l. libellorum ff. de accuſat.* & text. *in cap. præ-*
ſcripta §. liberum 2. quæſt. 8. & ex eadem ratione 21
ſequitur ut uxor propter viri adulterium lucretur donationem propter nuptias, tenet gloſſa communis hic verbo *reciperet.* per text *in l. conſenſu §. ſi verò codice de repudiis.* quia vir & uxor nõ ad imparia judicantur. Ita Barboſa alios referens *in l. 2. [illegible] in principio ff. ſoluto matrimonio n.* 98 *& in regula 2. parte 1. n.* 32. Abbas *in c. tua de procuratoribus in fine & in d. c. fin. de adulteriis & c. plerumque de donationibus inter. n. 6.* ubi Alexander de Nevo. *n* 6. & Joannes Luprecius *in. Rubr.* ibi. §. 20. *n.* 1. Queſada. *quæſtionum juris civil. c. 13. n. unico caſu* 5. Sardus. *de Alimentis hic 7. q. 16. n.* 39. Sanctius. *de matrimonio d. lib.* 10. *diſpenſatione 3. n.* 11. & hoc quamvis minùs benè contrarium doceant Tiraquellus *in l. 1. connub. gloſſa. 1. n. 45. fin. parte* 1. Guido Papæ *ſingul.* 885. *in fine.*

Verum hoc dictum limitat d. gloſ. in verbo. *recipe-* 22
ret. hic in eo caſu quando filii extant ex eorũ matrimonio, quia tunc ſive dos ſive donatio ſpectat ad filios, authentica *ut liceat matri & aviæ §. fin. de adulterio collatis*, & ſic jure Caſtellæ *per l. 1. tit. 20. l. 8. novæ recopilationis.* dicitur filios adulteræ in ejus bonis ſucceſſuros. Sed attento jure communi ait Barboſa *in d. l. 2. text. 1. in principio n. 62. ff. ſoluto matrimonio.* quamvis maritus dum vivit, habet uſufructũ illorum bonorum, at eo mortuo ſuccedet filii in bonis adulteræ, ex quibus aliqua videtur dari implicatio, quam ut explicet Sanchez *d q. 8. n.* 12. ait, quod ſi adultera interficiatur à viro authoritate judicis ſibi eam occidendam tradentis, bona ejus ſtatim ad filios pertinent quoad proprietatem & uſufructum, quod intelligit niſi ſint filii familias ejuſdem viri, nam tunc ratione poteſtatis patriæ, & non adulterii retinebit uſum fructum illorum bonorum adventitiorum perinde ac ſi mater non fuiſſet adultera, quod ſi agatur civiliter ut uxor minimè moriatur, obtinebit Maritus dum fuerit ſuperſtes uxor adultera uſumfructum illorum bonorum etiamſi ſint filii ex alio matrimonio habiti, ea verò mortua ſuccedent plenè filii in eis, quo pacto, venit intelligendus relatus Barboſa *in d. l. 2. n.* 63.

Pro complemento hujus noſtræ quæſtionis & in- 23
tellectu noſtri textus in verbis jam relatis in principio dubio ſeſe offert an ut uxor poſſit ad divortiũ procedere accuſando maritum de adulterio teneretur eum priùs monere ut abſtineret ab adulterio? in quo dubio licet authentica *ut liceat matri & aviæ §. quia verò plurima verſ. ſi qui in ſua domo collat.* 8. diſcrimen conſtituat inter virum & uxorem, ita ut vir non teneatur priùs ejus uxorem adulteram

monere. E contrà verò uxor teneatur virum adulterum priùs admonere ut eum queat repudiare. Tamen cum attento jure naturali & Canonico conjuges in hac accuſatione civili ſint pares, ut jam probavi, & hic agamus non de repudio, ſed de divortio propter adulterium, quæ differunt, ut jam notavi, ſequitur ut nulla monitione opus ſit, ad hoc ut poſſit illicò uxor *virum ſuum accuſare* de adulterio, videnda eſt glo. *in d. auth.* verbo. *non abſtinuerit.* benè explicat Barboſ. *in d. l. 2. p. 1. in prin. n. 98. ff. ſoluto matrim.* & cum eo Sanchez *d. lib. 10. de matrim. diſp. 3 n. 8.* & confirmatur quia cùm per adulterium fides matrimonii jam ſit fracta, ad quid deſiderari debet monitio, & ſi id intelligas de monitione ante adulterium commiſſum, idem dico, quia ſatis uterque conjux ante matrimonio debet ſcire non diviſuius carnem ſuam contra Sacramentum & contractum matrimonialem.

24 Iterùm etiam pro complemento noſtræ quæſtionis & text. dicea uxorem potuiſſe virum ſuum adulterum quandocumque accuſare quoad divortium intentandum, quia in hoc caſu nunquam tempus facit præſcribi. *c. admonere 3. q. 2.* & *ibi* gloſſ. verbo. *pœnitentia.* quæ reprobat aliquos viros dicentes viginti annorum ſpatio præſcribi, quam ſequitur Ananias. *in c. maritus de adulter.* Aymon *de antiquitate temporum p. 4.* ſect. *materia iſta ſingularitatis teſtium n. 88.* Farinac. *in prax. crim. 1. p. q. 10. nu. 20.* Sanchez. *d. lib. 10. de matrim. diſp. 3. num. 9.* ubi dicit hoc ita procedere quamvis accuſandi jus de adulterio, quoad pœnam criminalem, & civilem præſcribatur quinquennio. *l. adult. 5. C. ad l. Jul. de adult. l. 4. tit. 17. p. 7.* quod non parùm pertinet ad noſtrum text. Et quibus probetur adulterium adducit noviſſimè Barb. *hic in additionib. p. 6. à n. 2.* cum multis.

QUÆSTIO III.

An non reſpondens tempore ſtatuto habeatur pro confeſſo?

SUMMARIUM.

1 *Non reſpondens tempore ſtatuto qualiter definat haberi pro confeſſo n. 2 licet excommunicetur n. 3.*

3 *Cap. 2. de confeſſis lib. 6.*

1 EX verbis ibi. *dixit ſe reſpondere paratum, ſed die ſtatuto cùm crederetur reſponſurus libello &c.* benè de hac quæſtione dubium facimus. Et pro parte affirmativa faciunt plura quæ dixi *in c. 1. de jud.* de Quodvultdeo Epiſcopo illo, qui cùm adverſarius petiiſſet ad Concilium introduci, & primò id promiſiſſet altera die reſpondit ſibi non placere, & ſic ut contumax in non comparendo punitus fuit, ergo videtur haberi pro confeſſo. Secundò ex his quæ latè dixi *ſup. ad rubr. de litis conteſt. à q. 11.* ubi egi de quæſtione, an non conteſtans litem in termino legis habeatur pro confeſſo. Tertiò ex dictis etiam *in c. unico d. tit. de litis conteſt. q. 3.* ubi egi etiam de alia quæſtione, an nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo. Et videtur affirmativè reſpondendum ex text. *in c. 2. de confeſſ. lib. 6.* ubi quotieſcumque ſtatutum eſt à judice certum tempus ad reſpondendum in judicio contumax habetur pro confeſſo, ſed ſic eſt quod in præſenti fuit ſtatutum tempus, ut patet ibi. *ſed die ſtatuto.* Ergo debuit maritus de adulterio accuſatus haberi pro confeſſo & conteſtante.

Viſis verò prædictis locis relatis pro plena diſquiſitione hujus difficultatis nunc verò negativè reſpondendum eſt. Primò quia licet maritus, de quo hic, directè non reſpondiſſet, nec litem conteſtaretur ſuper petitis, tamen in judicio *comparuit reſtitutionem uxoris prius fieri poſtulando, ne ſecus fieret appellando.* quæ ſunt verba ipſius text. ergo. Tum etiam quia licet ex noſtro text. potuiſſet ut contumax excommunicari, tamen non ideo habetur pro confeſſo & litem conteſtante, ad effectum nempe, ut quia libello directè non reſpondit condemnetur illicò ad ſeparationem tori propter adulterium & dotis reſtitutionem, licet aliàs non reſpondens intra terminum legis dicatur litem conteſtari, & pro confeſſo habere juxta dicta *q. 11. ad rubr. & d. q. 3. ad text. in d. c. 1. de litis conteſt.* præcipuè ſi conſideres quod vir iſte reſtitutionē uxoris petens intelligatur ſpoliatus, & quòd debebat fortè audiri ſuper ſpolio ſecundùm dicenda *in c. 1. de ord. cogn. c. ex conquæſtione c. litteras de reſt. ſpol. c. ſignificavit c. porro de divort.* 2

Ex ſic ex his ſatisfit textui *in d. c. 2. de confeſſis l. 6* quia textus ille procedit quando pars eſt contumax in reſpondendo poſitionibus præcedente judicis præcepto, & maximè poſt acceptum judicium, ut fatetur *ibi* Geminianus *n. 5. & 9.* quo caſu habetur pro negante, vel confitente prout procedit in præjudicium ſuum, *ut in l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrog. act.* Abbas *hic n. 5.* non enim procedit in lite conteſtata textus ille, cujus diſpoſitio cùm pœnalis ſit extendi non debet, cùm per poſitionem non fiat litis conteſtatio *ex d. c. 1. de litis conteſt.* Et latè dictis, licet ex alio capite litem non conteſtans in termino habeatur pro non confeſſo, ſecundum dicta *ad d. rubric. ibi d. q. 11.* Et fuit etiam ſatis ut tanquam contumax maritus adulter potuiſſet hic excommunicari, non tamen illicò uxore privari, quia nec Quodvultdeus Epiſcopus, de quo *in d. c. 1. de jud.* licet pertinaciter fuiſſet contumax tantum innodatus fuit excommunicatione, donec ſatisfaceret, ſed non fuit beneficio privatus. Et ſic in præſenti contingit, ſiquidem Pontifex concludit potuiſſe maritum, vel ejus procuratorem excommunicationis ſententia innodari, ſi ſciens non purgaverit contumaciam. Ut conſtat in verbis ultimis noſtri text. Et hoc modo interpretor, licet aliter aliqui ſentiant, non verò concludenter. 3

QUÆSTIO IV.

An vir petens reſtitutionem uxoris ſuæ poſtquam ipſa eum accuſaſſet de adulterio, ſeparationem petens, & ſimul dotem, debeat audiri?

SUMMARIUM

1 *Petens reſtitutionem non auditur quando conjux opponit ſævitiam viri.*

DIcam plura pro enodatione hujus dubii, quod excitatur ex verbis noſtri text. ibi. *reſtitutionem uxoris primò fieri poſtulavit.* infra *in c. 1. de ord. cognitionem in c. ex conquæſtione &c. literas de reſt. ſpol.* Nunc verò breviter dico quòd licet reſtitutio ante omnia facienda ſit, excipitur tamen caſus in quo conjux divertens opponit alterius ſævitiam, ut conſtat ex noſtro textu ibi. *verum quia dicebat mulier virum ſe habere ſuſpectum.* De quo latiſſimè dicam *in d. c. litteras.* 1

QUÆSTIO

Quæstio V.

An ùxor innocens poſſit propria authoritate abſque judice divertere à viro adultero, ita ut adulter reſtitutionem petere non poſſit?

QUæſtio hæc ſatis ſuperque hic poterat tractari occaſione hujus text. in quo ex eo quod vir de adulterio accuſatus reſtitutionem petebat, ſupponitur quod ab eo jam uxor divertiſſet habitationem ei denegando. Sed qoia quæſtio hæc ſpectat ad text. *in cap. ſignicavit & cap. porro de divort.* ubi latè dicam, ideo eam tantundem aſſigno, utpote ſingularem ad materiam text. noſtri, aliquid *in d. c. de reſtit. ſpoliat.*

Quæstio VI.

Procurator quare in cauſa ſuper adulterii crimine hic admiſſus eſt ad judicium, cùm certum ſit in criminibus non poſſe à partibus procuratorem conſtitui?

SUMMARIUM.

1 *Accuſatio criminalis non eſt ubi nihil fiſco quaeritur, veluti ſi agatur ad ſeparationem tori.*

1 PEr verba noſtri text. ibi: *tandem procurator ejuſdem Rod. libello uxoris. quo virum ad ſeparationem tori de adulterio accuſavit.* Movet quæſtionem gloſſ. *hic* verbo *noluit reſpondere.* Et reſpondit dicendo quòd licet hic agatur de crimine, tamen quia de eo actum noo eſt criminaliter, ſed tantùm civiliter ſecundùm latè dicta *quaſt.* 2. *ſup.* ideo potuit procurator in criminali cauſa intervenire. ita per textum *in cap. tua de procurat.* Sed quia jam latà dixi an procurator poſſit in criminalibus ſtare pro alio in judicio. *ſup. in cap. paſtoralis de judic. à quaſt.* 3. & 4. ideo ibi requires quæ hic deſiderabantur pro commoda & utili enodatione præſentis dubii. Et explicat *hic* in terminis Bald. *num.* 2. & 21. dicens quod cum in prædicta noſtri text. ſpecie agendo ad ſeparationem tori nihil fiſco quæratur, non eſt criminalis accuſatio, ut notant omnes *in l. fin. per text ibi ff. de privat. delict.* gloſſ. *in l. lege agraria* verbo *& qui volet ff. de termino moto.*

Quæstio VII.

An procuratoris contumacia ita domino noceat, ut ejus ratione dominus ipſe poſſit excommunicari?

SUMMARIUM.

1 *Contumacia procuratoris ita Domino nocet, ut poſſit excommunicari. num. ſeqq.*

3 *Procuratoris factum domino nocet in non appellando & in aliis.*

6 *Dominus quomodò dicatur purgare contumaciam ſui procuratoris. num.* 7.

7 *Purgatio contumaciæ non eſt revocatio mandati procuratoris.*

GLoſſa fin. *hic* latè agit de hoc dubio, quod 1
explanari poteſt juribus & rationibus ibi adductis. Verum quia multa dixi *ſup. in cap.* 9. *de judic. à quaſt.* 5. 7. & 8. ideo accipies ſequentia. Et *ſup. ad rubr. de litis conteſt. quaſt.* 15. ubi egi *an procuratoris contumacia in non conteſtando litem ita domino noceat ut in ipſum procedat pœna confeſſi?* Quæ diſputatio ſatis coaformis eſt ad materiam noſtræ quæſtionis, ſi quidem hic contumacia procuratoris ratione cujus potuit dominus ipſe excommunicari procedebat ex eo quòd procurator ipſe habebat mandatum ad comparendum in judicio, & litem conteſtandam quod non fecit ut debuit.

Quibus omnibus in prædictis locis ſuppoſitis 2
nunc breviter dubium facit contra noſtrum text. in finalibus verbis ibi: *potuit tamen Rod. propter ſuam contumaciam vel etiam procuratoris. ſi ſciens non purgaverit eadem excommunicationis ſententia innodari.* Nam cùm procurator non habuerit mandatum ad contumaciam committendam, ſed ad comparendum in judicio tantùm, ſequitur ut procuratoris contumacia dominus noceri poſſit, niſi ad id habuerit ſpeciale mandatum, *cap. cum ad ſedem de reſt. ſpol. cap. mulieres de ſent. excom.* Cardinalis *hic num.* 3.

Et ſi reſpondeas dicendo ideò Dominum po- 3
tuiſſe hic excommunicari, quia ſcivit, & ratum habuit procuratoris mandatum etiam ad id, & ſic cùm non purgaverit procuratoris contumaciam, ideo potuit excommunicari, tum etiam obſtat, nam ita dominus procuratoris domino nocet, ut ipſe dominus illius contumaciam nequeat purgare, cùm ſibi dominus debeat imputare. qui malum elegit procuratorem. *l. cum mandato ff. de minorib.* Et ſic factum procuratoris domioo nocet, ſive quia non appellavit *ut in cap. ſape de appellat. cap. viduam. verſ. ſi adverſus* 2. *quaſt.* 6. ſive in confitendo. *cap. ſuborta de re judic.* ſive in ſuſpecti judicis impetratione *cap. cum olim de cauſa poſſeſſ. & propr.* ac tandem dolus procuratoris domino nocet *l. procuratoris ff. de tribut. act.*

Verùm adhuc defendendus eſt noſter text. nam 4
cùm dominus ipſe ratum habuiſſet procuratoris factum, cum ſciens illud non impugnaſſet, ex eo quod mandatum tantùm haberet procurator ad comparendum, ideo dominus potuit excommunicari quaſi ratum habens ex reg. text. *in cap. ratihabitio de regul. jur. cap. cum quis de ſent excom. eod. lib* Abbas *hic num.* 10. Et ſic factum eſt ut dominus propter ſuam vel ſui procuratoris contumaciam excommunicari potuiſſet.

Nec obſtat replica nam reſpondeo hic noo con- 5
ſiderari veram. ſed fictam tantùm contumaciam, quæ efficitur vera fictione mediante, ſi quidem poterat eam dominus purgare ex noſtro text. ibi: *ſciens non purgavit.* quod ut ſatiùs intelligas leges ea quæ dixi *ſup in d. rubr. de litis conteſt. à quaſt.* 12. & 13. ubi *de remediis, quibus ſe tueri poteſt reus litem non conteſtans ad hoc ut effugiat confeſſi pœnam, quæ inducitur propter ejus fictam contumaciam.*

Et ſi iterum dicas dominum in noſtro text. non 6
potuiſſe purgare contumaciam procuratoris, quia jam ipſe non erat dominus litis, & ſic nec potuiſſet excommunicari, adhuc reſpondeo in præſenti nondum litem fuiſſe conteſtatam, imo contumacia quæ domino imputabatur ad excommunicationis pœnam

pœnam proveniebat ex eo quod procurator non comparuit, nec litem eſt conteſtatus ad petitionem uxoris de adulterio contra maritum agentem, & evenit ut procurator non eſſet dominus litis effectus, & ſic jura in contrarium ſup. adducta omiſſa gloſſ. explicatione hic veniunt intelligenda de
7 procuratore poſt litem conteſtatam. Nec enim purgatio contumaciæ eſt actus revocationis mandati, ſed magis validatorius §. *ſi vero aliquis inſt. de ſatiſdat. l.* 2. ubi gloſſ. notabilis *C. de erogat. milit. annonæ lib.* 12. Et videbis hic Hoſtienſem quem ſequitur Abbas *num.* 15 & *ibi*. Felinus, & Alexand. Tentracinq. *lib. 2. var. tit. de appell. reſol.* 4. & 6. Donell. *lib.* 18. *comment. cap.* 18. Rodericus Suar. *in l. quoniam in priorib. notab.* 2. *num.* 2. Mynſingerus *centur. 6. obſervat.* 11. qui latiùs agunt de præſenti dubio, & aliis ad id ſpectantibus. Plura tradit hic Ægidius Bellamera, Felinus, *à num.* 3. & alii antiqui DD. & Abb. *à num.* 15.

Quæstio VIII.

Contumax in non comparendo quare poteſt excommunicari *ex hoc textu*, cùm potiùs deberet in pœnam ſuæ contumaciæ uxor actrix mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, vel ad ſententiam procedi?

SUMMARIUM.

1 *Cap. quoniam frequenter* §. *in aliis cap.* 3. *hoc tit.* & *cap.* 1. *dolo* & *contum.*

2 *Reus contumax excommunicatur quoniam actor mitti non poteſt in poſſeſſione rei quæ principaliter petitur. num.* 3. & 4.

5 *Cap. unico de eo qui mittitur in poſſeſſ. cauſa rei ſervandæ. num.* 6. 7. 8. & 9.

6 *Miſſio in poſſeſſionem non admittitur in beneficiis.*

8 *Dict. Cap. quoniam frequenter* §. *porrò hoc tit.*

10 *L.* 3. *in fin. C. finium regundor. Auth. ſi omnes C. ſi minor ab hæreditate ſe abſtineat.* & *n.* 11. *Et auth. qui ſemel C. quomodo* & *quando judex. num.* 12.

1 IN hac difficultate dubium faciunt plura quæ dicam *infrà in cap. quoniam frequenter* §. *in aliis hoc tit.* & *in cap.* 1. & *toto tit. de dolo* & *contum.* ex text. *in cap. tua* 3. *hoc tit.* ubi Pontifex primò diſponit ut ratione contumaciæ non comparentis actor mittatur in poſſeſſionem ſi fieri poteſt, alias reus contumax excommunicetur, cumque uxor, de qua hic, potuiſſet ſaltim mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, ſequitur non fuiſſe deveniendum ad ſententiam excommunicationis.

2 Et ſi dicas primò uxorem petiiſſe ſeparationem toti propter adulterium & in conſequentiam de dote agere, & ſic non eſſe rem cujus cauſa uxor mitti poſſet in poſſeſſionem, & ſic neceſſariò deventum eſſe ad excommunicationis innodationem, adhuc obſtat text. *in cap.* 1. *de eo qui mitt. in poſſeſſionem lib.* 6. quia ubi non eſt locus miſſioni proceditur ad diffinitivam ſententiam, & ſic debuerunt teſtes recipi, ut ad eam deveniretur, non vero ad excommunicationem.

3 Sed adhuc noſtri text. ſententia defendi debet, nam quoties actor mitti non poteſt in poſſeſſionem rei quæ principaliter petitur devenitur ad ſententiam excommunicationis contra contumacem non comparentem ex text. *in d. cap. tua* 3. *hoc tit.* & *ex noſtro text.* quem ad hoc ſingulariter notat. Abb. *in d. cap. tua num.* 4. ubi nervosè hanc ſententiam ſequitur Socinus *in d. cap. quoniam frequenter num.* 28. §. *in aliis*, Abbatis verba tranſcribens gloſſ. *in l.* 3. verb. *hujuſmodi quæſtio* approbata à Cyno, & Baldo *C. fin. regundor.* ipſe Bald. *hic num.* 26. Felinus cum multis à ſe relatis *in d. cap. tua num.* 1. Et ego cum eo ſic teneo omninò obſervari & practicari in foro Eccleſiaſtico. Quare cum in præſenti principaliter uxor ageret ad ſeparationem matrimonii ratione adulterii ſequitur non debuiſſe mitti in poſſeſſionem dotis petitæ in quam mitti non poterat, niſi prius ſententia pronunciaretur ſuper adulterio.

Nec obſtat quòd dictum eſt *ſup.* de recipiendo 4
teſtes & de veniendo ad ſententiam quando miſſio in poſſeſſionem fieri nequit, nam licet Bart. in auth. *ſi omnes num.* 2. & *in l. ſi finita* §. *Julianus n.* 4. *ff. de damno infecto* & *in l. ſi priùs num.* 39. *ff de novi oper. nunt.* & alii plures Legiſtæ teneant procedendum eſſe ad diffinitivam ſententiam lite non conteſtata quando de miſſione in poſſeſſionem non eſt proviſum, tamen verius eſt ut deveniatur ad excommunicationis ſententiam, ut ſic incuſetur rei non comparentis contumacia ſecundùm ea quæ latè dixi, *de Quo duodecimò contumace ante litem conteſtatam in cap.* 1. *de judic.* ubi plura videbis pro hujus difficultatis ſolutione.

Nec iterùm obſtat text. adductus *in d. cap. unico, de eo qui mittitur in poſſeſſionem lib.* 6. nam licet in 5
cauſa beneficiali, de qua *ibi* deventum ſit ad diffinitivam ſententiam, quia non potuit fieri miſſio in poſſeſſionem, nec ad illam erat locus, tamen Doctores dicunt in eo caſu id ſpecialiter factum eſſe, nempe, quia licet regula ſit ut quamvis locus miſſioni non ſit, & tamen non ideo procedatur ad ſententiam, nihilominus in cauſa ſuper dignitate, perſonatu, vel beneficio Eccleſiaſtico miſſioni locum non fieri, ne per eam patere valeat vitioſus ingreſſus in beneficio. Et ſic licere in hoc caſu illicò ad ſententiam procedi diffinitivam, Abb. *hic num.* 4. Socin. *in d. cap. quoniam hoc tit. num.* 185.
Et confirmatur, quia cum beneficia Eccleſiaſtica li- 6
citè obtinere non valeant abſque inſtitutione canonica *cap. ex frequentibus de inſtitutionib. cap.* 1. *de regul. lib.* 6. nec ex contumacia ob quam præſtatur miſſio poſſit jus actori tribui, vel vis tituli præſtari, cum inter litigantes alterius defectus non tribuat jus actori de ſuo jure non docenti, *cap. cum olim de præſcrip. cap. cum ſuper de cauſa poſſ.* & *propriet.* ne vitioſus ad ea detur ingreſſus rectè conſtitutum eſt miſſionis remedium ibi non admitti, nam ſi huic remedio locus fieret circa beneficia Eccleſiaſtica ſequeretur ut titulus beneficii qui debet eſſe perpetuus *cap.* 1. *ubi gloſſ. de capellis monachorum*, & *in cap. ſanctorum* 70. *diſt.* eſſet temporalis taliter ut reus intra annum comparens rem ſuam recuperaret. juxta dicenda *in cap. quoniam frequenter* §. *in aliis cum ſimilib.* quod nimis abſonum eſſet in beneficiis Eccleſiaſticis. ita gloſſ. *in d. cap. unico* verbo *vitioſus*, & gloſſ. fin. *in cap. contigit* verſ. *numquid de dolo* & *contum.* Abb. *ibi num.* 11. Felinus *in cap. ſicut num.* 31. *de re jud.* Selva *de beneficiis* 3. *part. quæſt.* 22. Paz *in praxi tom.* 2. *part. cap. unica à num.* 59. Coſmas *de pacifico poſſeſſore.* verbo, *triennium.* De aliis dicam latè *in cap. quoniam* §. *in aliis* & *in cap.* 1. *de eo qui mittitur.* qui text. licet contra-

contrarius videatur deciſioni text. *in d. c. unico* tamen ille procedit quando lis eſt ſuper propietate Eccleſiæ, in quo caſu admittitur miſſio, nec datur vitioſus ingreſſus, ſicut quando litigatur ſuper titulo beneficii, notat *ibi*. Graña *n. 5.* & idem procedere in fructibus beneficii Doctores tenent *ibi* allegandi. Imò & in hoſpitali tradit Maſchard. *de prob. concl. 89. n. 23.* relatus à Barboſa *in d. c. unico n. 2.* & vide quæ dico *infra in c. quoniam frequenter §. in aliis & ibi. quæſt. 5.*

7 Et licet intellectus communi admittatur pro enodatione text. *in d c. unico* reſtat adhuc ſcrupulus ſequens, nempè, illius text verba hoc caſu eſſe referenda ad proximè præcedenti, ad caſum, ſcilicet, generalem quando miſſioni locus non eſt, non verò ad cauſam beneficialem, quia in beneficiis jam erat ſtatutum expreſſè ut lite non conteſtata procederetur ad diffinitivam *in c. quoniam frequenter § porro hoc tit* ergo text. *in d c. unico*, cùm novum jus inducat ibi *ſtatuimus*, & ibi: *ſed licet in hoc caſu* Ut ſatis probatur ex dictis *in c. decernimus 2. de judic. q. 1.* ſtatuere videtur in omnibus cauſis in quibus miſſioni non eſt locus, ad ſententiam diffinitivam, & teſtium receptionem lite non conteſtata procedatur, & ſic nunquam deveniri ad excommunicationis enodationem propter contumacian non comparentis.

8 Verùm adhuc his omnibus ſatisfiet, primò ad illationem ex text. *in cap. quoniam frequenter d. §. porro.* verum eſſe ibi quod in electionis cauſa, de qua permittit Pontifex ad diffinitivam deveniri ſententiam, lite non conteſtata, ſed text. *in d. c. unico* loqui in cauſa beneficiali circa quam prohibuit expreſſe miſſionem in poſſeſſionem, quem non prohibuerat *d. §. porro*, & ſic conſiderat Geminianus *in d cap unico num. 5.*

Et ſi adhuc dicas non ceſſere difficultatem circa
9 intellectum noſtri text. quatenus ſit ad excommunicationis ſententiam deveniendum eſſe contra contumacem, non ad diffinitivam. Tamen reſpondeo dupliciter. Primò *in d. c unico* non poſſe prohibitum uti excommunicatione contra non comparentem licet ad diffinitivam ſententiam procedatur, quia cùm ille excommunicatio tendat ad purgandam contumaciam in non comparendo, priùs ille poteſt uti juxta formam textus noſtri, cùm locus non erat in poſſeſſionis miſſionem ex dictis Et deinde ſic contumacia incuſata procedere ad diffinitivam. Quod etiam eſt conformiſſimum textui noſtro. Nam licet hic prohibeatur ut procedatur ad ſententiam diffinitivam & receptionem teſtium hoc fit ut reus veniat ad conteſtandam litem ejus contumacie incuſata per miſſionem in poſſeſſionem, quando ei locus eſt, vel per excommunicationem, quibus mediis impellitur ut veniat, vel mittat procuratorem, qui eam conteſtetur, & deinde deveniatur ad diffinitivam ſententiam, & ſic fit ut dubium textus *in d. c. unic.* circa litem fuiſſet ſi ſuper beneficio locum haberet miſſio, & Pontifex reſpondet ſtatuendo & declarando locum miſſioni non fieri, nè vitioſus daretur ingreſſus: Et ſic deveniendum eſſe ad diffinitivam ſententiam, ſed non excludit, ut contumax in non comparendo poſſit priùs excommunicari juxta noſtrum text. Et licet fatear me hanc explicationem non vidiſſe ab ullo ex interpretibus, quem legerim, tamen videtur conformis. Vel ſecundò dices ſpecialem eſſe diſpoſitionem illius text ex jam dictis.

10 Nec his obſtat text. *in l. 3. in fin. C. fin. regundor.* & auth. *ſi omnes C. ſi minor ab hæredit. ſe abſtin.* ubi ſi minor beneficium reſtitutionis imploret ad abſtinendum ſe ab hæreditate, & creditores defuncti ſint contumaces proceditur ad diffinitivam. Et facis text. in auth. *qui ſemel. C. quomodo & quando judex.* ubi ſervata illa ſolemnitate ſententia fertur. Quia reſpondeo primò textum *in d. l. 3. C. fin regund* locum habere tantùm de jure civili, qui in cauſa finium regundorum, de qua textus ille loquitur, poteſt altera parte contumaciter abſente ad diffinitivam pervenire, ſi non agitur de proprietate, ſed ſolum de finibus. Et ratio eſt ſecundùm Bart *ibi n 2.* nam tunc non poteſt fieri miſſio ex primo, vel ſecundo. De jure vero Canonico dum miſſioni locus non eſt, proceditur adverſus contumacem per excommunicationem.

Nec d. auth. *ſi minor*, quia ut optimè conſiderat 11
Marian. Socin. *in d c. quoniam frequenter hoc tit. n. 22. verſ. dico nono.* lite non conteſtata ad ſententiam proceditur diffinitivam, quando jus agendi non dirigitur contra certam perſonam, ſed ſolùm judici concluditur, ut *in d. auth* & ratio eſt ſecundùm Abb. *in d. c. sua hoc tit.* quia contra perſonam incertam non eſt proviſum à jure de aliquo remedio. Quare cùm non ſit perſona ad quam actio dirigatur, meritò proceditur ad diffinitivam, lite non conteſtata.
Nec obſtat text. *in d. auth. qui ſemel* quia textus ille 12
procedit non in reo, ſed in actore contumace adverſus quem poteſt reus, ſi velit, facere ut teſtes ſui examinentur, ut dicam *infra in d. cap. 3 hoc tit.*

QUÆSTIO IX.

An propter abſentiam advocati detur dilatio?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio datur propter abſentiam advocati, ſi revertatur in brevi.*

SUprà aliqua in perfatione notavi, ſed videbis 1
hic Felin. *n. 1.* cum Bart. *in l. ait prætor §. fin. ff. ex quib. cauſ. & in l. ſi quis longius ff. de jud.* ubi Angel. & ſic ſumma reſolutionis eſt, quòd ſi reverſurus eſt in brevi, datur dilatio, aliàs non item, & ſi pars habet alium advocatum ſufficientem non datur. Item nec datur in cauſis ſummariis per dicta *ſup. in cap. dilecti de judic. quæſt. 16.* ubi legitime defenſio non tollitur.

AD TEXTUM IN CAP accedens II. hoc tit.

TExtus iſte in ſua concluſione principali eiſdem doctrinis, *ſup. ad rubric: & in d. cap. 1.* ſatis elucidari poteſt, quia una videtur ſententia licet caſus diſſimilis. Et in verbis, ibi. *Plebanus nil ad objecta reſpondit ſed ad noſtram audientiam appellavit.* gloſſ. quæſtionem movet, An nulla cauſa, ſeu gravamine appellandi expreſſa poſſit appellatio ſubſiſtere de quo late dicam *in cap. ut debitus 59. de appellationib.* & ibi. *mandaverint eidem ut ad eos accederet in perſonas, vel in dicta teſtium objecturus.* Quando & qualiter objectio in teſtes admittatur late *infra in cap. teſtimonium 54. de teſtib.* & DD. *in cap. 1. de excep.* & alibi ſæpe. Et ibi. *manifeſtè pateret litteras per veri ſuppreſſionem obtentas.* Hic litterarum ſupreſſio inducebatur ab opponente in judices, ex eo quòd dicebat ipſos eſſe ſuffraga-

Digitized by Google

ſuffraganeos Archiepiſcopi, cum quo litigabat Plebanus, & ſic illos recuſabat, ut ſuſpectos, & vides de duobus poſſe inquiri. Primò qoaliter litteræ impetratæ eſſeot ſubreptitiæ per veri ſupreſſiooem ; quod ut intclligas recurres ad notata per Doctores *in c. ſuper litteris de reſcript*. Et in aliis jurib Secundò verò fit inquiſitio, an ex eo quód duo ex judicibus delegatis datis ad cauſam, de qua hic, eſſent ſuffraganei illius Archiepiſcopi legitimè recuſentur à Plebano, quod ut plenè intelligas videbis quam plura de recuſatione *ſup. in c. 4. de foro comp.* præcipuè *quæſt.* 13. Et io aliis quæ faciunt pro elucidatiooe hujus dubii & *infra q.* 3.

Quæstio I.

Quarè in cauſa reſtitutionis contra contumacen, lite non conteſtata, proferri nequit ſententia? Et judices potuerunt contumacem excommunicare, cùm juſtè ratione ſuſpicionis objectæ ab eis appellatum ſit?

Summarium.

1 *Sententia nequit proferri lite non conteſtata contra contumacen in cauſa reſtitutionis, ſi principaliter intentetur, num. 7. ubi de ratione, & num. 8. ubi de intellectu noſtri text. & n. 9.*

2 *Reſtitutio cauſa minoritatis eſt pia, & in ea poſſunt examinari teſtes lite non conteſtata.*

3 *Reſtitutio quæ fit jure minoris contra contumacem procedit ad diffinitivam lite non conteſtata.*

4 *Reſtitutionis in integrum petitio non deſiderat litis conteſtationem, ſi incidenter petatur. n. 12. & quid ſi principaliter. n. 18.*

5 *Lite nondum conteſtata procedi poteſt ad diffinitivam in appellatione, & quando, n. 14 & 15.*

6 *Quoties actori proviſum non eſt in primo, vel ſecundo miſſionis decreto qualiter deveniatur ad diffinitivam. num. 17.*

8 *Reſtitutio ſpoliatorum dicitur largo modo reſtitutio in integrum. n. 10. & de differentia utriuſque. num. 11.*

13 *§. Adhæc in Auth. ut ſponſalitia largitas.*

15 *Appellationis & reſtitutionis æquiparato in quo conſiſtat. n. 16.*

16 *Appellatio æquiparatur nullitat.*

17 *Auth. ſi omnes. C. ſi minor ab hæredit. ſe abſtineat.*

18 *Conteſtatio litis in quibus caſibus neceſſa non eſt, ut ad ulteriora procedatur ut hic & numero 196.*

19 *Præſentia partium neceſſaria eſt etiam quando litis conteſtatio non requiritur in reſtitutione in integrum incidenter petita.*

20 *Reſtitutio in integrum qualiter petatur incidenter, n. 21. & 22.*

23 *Judices delegati quare potuerunt contumacem excommunicare ſiquidem ut ſuſpecti recuſati fuerant. n. 24.*

24 *Intellectus text. noſtri & n. 23 præcedenti.*

1 Ratio diviſioois & cooclusionis hujus text. quam ita communiter DD. deducunt, io eo conſiſtit, quia cùm hic judices delegati, lite non conteſtata pervenerint ad receptionem teſtium, ideò non potuerunt contra contumacem procedere ad ſententiam diffinitivam etiam in cauſa reſtitutionis, de qua hic Pontifex differit. Quæ concluſio confirmatur à ſimili ex his quæ jam dixi *in d. c.* 1. *hoc tit.* Et licet plura argumenta quæ *ibi* adduxi in prædictis quæſtionibus poſſint commodè iterum repeti pro ampliori intellectu noſtri text. ſolùm verò ea quæ propria videntur adducam.

Et primò videtur difficilis relata concluſio ex eo quód cauſa reſtitutioois, de qua hic, eſt pia, & ſecũdùm mentem plurimorum hic intendebatur cauſa reſtitutionis in integrum jure minoris, ut notat gloſſ. in verſ. poſſeſſiooem juris *in fin.* & *ante principium gloſſmatum.* verſ. *quidam.* Sed ſic eſt quód hæc reſtitutionis in integrum cauſa ſive incidenter admittit ut teſtes poſſiot examinari ante litem conteſtatam judicis officio, gloſſ. *in c quoniam frequenter.* verbo *regulariter.* verſ. *item cum in integrum reſtitutio.* & *ibi* Imola. *poſt. num.* 2. verſ. *in ea gloſſa.* Imò & etiamſi principaliter intendatur, notat Marianus Socin *n.* 35. *fallent.* 39. Angel. *in auth de teſtib.* § *& hoc vero n.* 37. *col.* 1. *ad fin.* verſ. *hoc patet.* Ubi loquitur non ſolùm in reſtitutione in integrum incidenter, ſed etiam in reſtitutione quæ petitur per minorem principaliter adverſus aditam hæreditatem, & reddit rationem, quia in ea poteſt etiam procedi, lite non conteſtata, & tenent ita Farinacius *de teſtib. quæſt.* 76. *num.* 35. Speculator. *tit. de teſte.* § *nunc tractemus, num* 2. *in* 15. *caſu.* Nevus *de teſtib. num.* 73 *in* 14 *caſu* Corradus, *in pract. tit. de teſtib. rubrica. de recept. ante litem conteſt. n.* 48. *in* 15. *caſu. col.* 2. *fol.* 138. Ergo: & probatur, nam 3 hæc reſtitutio quæ fit jure minoris contra contumacem procedit ad diffinitivam lite non conteſtata, auth. *ut ſponſalitia largitas.* § *adhæc.* Secundò ſic 4 inſurgo, quoties petitur in integrum reſtitutio non deſideratur litis conteſtatio, nam ſi in ea incidenter procedatur, neceſſaria non eſt, ut omnes notaot, Bartol *in l. Papinianus.* §. 1. *ff. de minorib.* Bald. *in l. in cauſæ.* §. *cauſa cognita. ff. eod.* idem *in* §. *enim qui. l.* 1. *ff de poſtul n.* 4. Anton. de Burrio *in c.* 2 *num.* 10. *de offic. ordin.* & *in c. in cauſa, num.* 8 *de reſtitut. in integr.* & *ibi* Cardio. *in c.* 2. *col fin.* & *c. in litteris,* §. *quocirca in* 8 *q.* Capella Tholoſana *deciſ.* 55. *nu.* 3. Veſtrius, *lib* 8. *c* 3, *num.* 19. Rodoanus. *de reb Eccleſiæ non alien. in q. de reſt in integr.* §. *fin. n.* 1. & *ſeqq.* Et probat text. expreſſus *in c.* 2. *de off. judicis.* Et ſi principaliter petitur. Itemprocedit ex Bartoli doctrina *in l. diebus, num.* 9. *de reſt. in integr.* Ergo potuit in præſenti ad diffinitivam procedi etiam nondum lite conteſtata & ſimiliter ad receptionem teſtium.

5 Tertiò facit contra noſtrum text. nam in appellatione procedi poteſt ad diffinitivam abſque litis conteſtatione *l. fin C de tempor. appellat.* Sed ſic eſt quòd idem quod præſtat majoribus appellatio, præſtat minoribus reſtitutio in integrum *l præſes ff. de minorib.* Ergo.

Et confirmatur, quia quoties non poteſt eſſe proviſum actori ex primo, vel ſecundo decreto contra contumacem, poteſt perveniri ad diffinitivam ſine conteſtatione litis, aliàs eſſet in poteſtate ejus deludere actorem quandiu vellet, ſed non poteſt eſſe proviſum minori actori in hoc judicio ex primo, vel ſecundo decreto: ergo. Facit etiam text. in Auth. *ſi omnes C. ſi minor ab hæreditate ſe abſtineat.*

7 His verò non obſtantibus non eſt recedendum à communi concluſione textus noſtri quam probant Abb Antiq Zabarella. *collect.* Bellamera, Joannes Andreas Felinus, Hoſtienſis, Ancharranus, Barbatia;

Alagona

Alagona *in compen. juris canonici p.* 219. Ant. Au-
guſt. *collect* 3. *Decretal. l.* 2 *tit.* 3 *c.* 2. cum aliis Barb.
hic & ratio aſt quia ſecundùm omnes quoties judi
cium reſtitutionis principaliter agitur debet ſervari
judicianius ordo *d. c.* 2. *de off. judic.* ubi glo. fin. text.
in l nec non § *ſi cui ex provincia ff. ex quib. cauſis.* Bar-
tol *in d. l Papinianus* §. 1. *ff. de minorib.* Bald. *in d. l*
in cauſa § *fin ff eod.* & *in l ab hoſtibus* §. *ſed quod n.* 4.
ff. ex quib. cauſ. major. Bellamera *in c. coram n.* 27.
verſic *unde fuit, de reſtit. in integr.* & ampliatur etiam
quando petitur contra ſententiam, Joann. Andreas
in additionib. ad Speculatorem tit. de reſt. in integr §. 1.
in verbo. *ubi.* Cùm ergo reſtitutionis negotium eſ-
ſet principale in noſtro tex. ut ex eo conſtat & ad-
vertit gloſſ. in verbo. *contumacia* ſequitur benè pro-
viſum, ut non procederetur ad diffinitivam etiam
in reſtitutionis cauſa, vel ad teſtium receptionem
lite nondum conteſtata etiam parte contumace ex-
8 iſtente. Nec obſtat dicere hic agi de reſtitutione pia
& ſic non deſiderari litis conteſtationem ut ad dif-
finitivam procedatur, nam cùm hic ageretur reſti-
tutionis poſſeſſorio profano, ut conſtat *ex d. q.* 3. *in-*
fra. & notat hic Bellamera. *n* 2. litis conteſtatio aſt
neceſſaria, & non valebunt atteſtationes aliter re-
ceptæ probat text. *in c. cùm ad ſedem de reſt. ſpol.* Car-
din *in Clem. cupientes de elect* § *denique.* Speculator.
de libelli oblat §. *nunc dicend.* Archidiac. c. 2. 3. q. 1 &
iſtum eſſe verum intellectum notat Ægid. *n.* 2. ubi
dicit non obſtare Hoſtienſ. *in c. conſuls de off. deleg.*
quia ibi loquitur in cauſa beneficiali ſecundùm col-
lectarium, de qua *infra in d. c. quoniam* § *porro hoc tit.*
9 Sed cùm revera tex. noſter ut ex ejus littera con-
ſtat, non loquitur de reſtitutione in integrum verè
& propriè, de qua argumenta contraria loquuntur,
ſed de reſtitutione ſpolii, quod ibi erat principale
negotium benè proviſum fuit ut in eo procederetur
10 juris ordine prætermiſſo. Nec obſtat dicere fuiſſe
ibi reſtitutum in integrum Archiepiſc. de quo *ibi,*
quia reſpondeo largo modo reſtitutionem ſpolia-
torum dici reſtitutionem in integrum, quia eſt ipſo-
rum in priſtinum ſtatum repoſitio. *l.* 1 *ff. ne quid in*
loco publico in fin. Benè & latè eum multis explicat
Sfortia Oddus. *de reſt. in integr. p* 1. *q.* 1 *ar* 4 & ratio
11 differentiæ eſt, quia in illa reſtitutione ſpolii potuit
provideri ipſi Archiepiſcopo permiſſionem in quaſi
poſeſſionem juris ſui. *ut in c. tua* 3. *hoc tit.* & notat
glo *hic.* verb. *contumaciam* & tenet Sfortia Oddus.
ſup d p. 1. *q* 35. *art.* 10. *n.* 79. & 80.
12 Quare non obſtant jam ſuprà relata, etiamſi velis
ut noſter tex. loquatur in reſtitutione in integrum
jure minoris, ut quidam ſentiunt & ſentit glo. *hic*
ſup. relata. *n.* 2. nam reſpodeo contraria in argu-
mento 1. adducta procedere quando incidenter &
13 non principaliter agitur ad reſtitutionem ex ſupra
relatis. Nec obſtat doctrina Angeli ibi relati, qui il-
lud extendit etiamſi principaliter minor agat ad
reſtitutionem, quæ petitur adverſus aditam hære-
ditatem, quia verius eſt ut tantùm procedat quando
incidenter agitur ex aliis *ibi* in argumento tradi-
tis. Nec etiam obſtat *d.* §. *ad hæc* in Auth. *ut ſponſalitia*
largitas. nam præterea quæ tradit glo. *in d. c.* 2. *de off.*
judicis. dico textum illum procedere quando con-
tra neminem imploratur reſtitutio. Secùs verò ſi
contra aliquem, ut hic tenet Zabarella in verſ. *ap-*
poni. & ibi DD *in d. Auth.*
14 Nec obſtat ſecundum argumentum, quia reſpon-
deo ibi tradita procedere in caſu, quo proceditur
ad reſtitutionem in integrum incidenter & non
principaliter ex dictis. Nec obſtat doctrina Bartoli
ibi tradita *in d. l. divus.* quia quod dicit eſt verum
quando petitur reſtitutio adverſus ſententiam in-
terloquutoriam, ut ipſe tenet *ibi.* Et ſic ex eodem
facto venit dicendum quòd ſi reſtitutio peteretur
ad appellandum, tunc litis conteſtatio non eſt ne-
ceſſaria. Rota *deciſ* 6. *de litis conteſt. in antiq.* Joan.
Andr. *in c.* 2. *col.* 2. verſ. *reſtituimus de reſt. in integr.*
Veſtrius. *lib* 8 *c.* 3. *num.* 19.
Ad tertium verò dico ſpeciale eſſe in appellatione 15
non requiri litis conteſtationem, ut procedatur ad
ſententiam diffinitivam *ex d. l fin. C. de tempor. appel-*
lat. ſed in reſtitutione in integrum aliter dici debet
ex noſtro textu & ex aliis relatis ſuprà, videndus
ad multa Sfort. Oddus, ubi cum pluribus Doctori-
bus *ubi ſup. q.* 35 *art.* 10 *per totum.* diſputat quæſtio-
nem illam. *An poſſit procedi in hoc judicio reſtitutionis*
abſque litis conteſtatione, quando adverſarii ſunt in-
certi, vel abſentes ex contumacia? Et *ad primum* dicit
litis conteſtationem non requiri. Ad *ſecundam* verò
diverſas refert Doctorum ſententias, *prima* affir-
mans litem conteſtatam eſſe neceſſariam ex noſtro
textu, ex Hoſtienſi, Jacobo de Ravenna, Odofredo,
& Speculatore. *in tit. de libelli concept.* & ex Mynſin-
gero *cent.* 1. *obſerv* 49 *in fin.* Redoano *in tractatu de*
redditib in q. de reſt. in integr. §. *fin. n.* 4 & 5. *ſecunda*
verò ex Bartolo *in d. Auth ſi omnes C ſi minor ab hæ-*
red. ſe abſtin. Bald. *in d. l.* §. *ſi cauſa cognita l. in cauſa*
ff de minor. & ex multis juribus & rationibus, quæ
facilè diluuntur ex diſtinctione relata, quatenùs di-
cimus ad reſtitutionem principaliter intentatam
requiri litis conteſtationem. Secus ſi incidenter. 16
Nec obſtat idem quod ibi dixi de æquiparatione
appellationis, & reſtitutionis, quia etiam dicimus
appellationem æquiparari nullitati, ut ſola appella-
tio devoluat nullitatis quoque cognitionem, ut
per innocentium *in c. delicto de appellat.* Albericum
in l. ſi ut proponis C. quomodo & quando judex. quia
imò & magis tangitur juſtitia principalis in appel-
latione, quàm in cauſa nullitatis, & nihilominùs in
cauſa nullitatis principaliter intentata non proce-
ditur, lite non conteſtata, contra contumac. ad ſen-
tentiam diffinitivam. Ita Alberic. *in d. l. fin n* 5. *C de*
temp. appell. ergo nec in cauſa reſtitut. in integrum.
Nec obſtat confirmatio in argumento tradita. quia 17
facilè eam diſſolves ex dictis *in c.* 1. *ſup hoc tit. q.* 8.
Et ut diſſolvat hanc difficultat. plura ſcribit Sfort.
Oddus. *ſup. d. q* 33. *de reſt in integ. d. art.* 10. *à n.* 14.
ubi dicit non eſſe perpetuum, ut quoties actori
proviſum non eſt per miſſionem ex primo vel ſe-
cundo decreto deveniatur ad diffinitiv. ſine litis
conteſtatione. Sed hoc tantùm admitti eo caſu,
quo judicium reſcindens non ſpectat ad judicium
reſciſſorium poſt ſe, nam quando non ſubſequitur
judicium reſciſſorium, ſed reſcindens tantùm ſuffi-
cit, non eſt neceſſarium devenire ad diffinitivam,
ſatis enim eſt conſult. ei, qui in tali caſu, non poſ-
ſeſſionem, ſed rei domin. etiam amiſſum recuperare
quærit, vel obligation. retractare, & periculum, in
quo verſatur, ne ei fugiant tempora reſcindendi
talem obligation. latè videndus ipſe Sfortia Oddus.
Nec obſtat Auth. *ſi omnes* ibi tradita. *C. ſi minor ab* 18
hæred. ſe abſtineat, quia ſpecies illa procedit quando
adverſarii ſunt incerti, nam tunc non eſt neceſſaria
litis conteſtatio, nec fieri poteſt, exempl. eſt quan-
do minor reſtituitur adverſ. aditionem hæreditatis.
Ut tenet Bart. *in d Auth.* & clariùs *in d l Papinianus*
§ 1. *ff de minorib.* Fulgoſ. *ibi* §. *fin.* Ant. de Butrio *in*
d c. fin. de off. ordinarii. verſ. *ex prædicta glo.* quod ſine
dubio procedere tenet Sfort. *d. art* 10. *n.* 69. & vide-
bis quæ notat Marcus Ant. *var. reſol. l.* 1. *reſol.* 54. *n.* 6.
Ex quib. primò notabis quòd licet regula ſit ut ſi
reſtitutio petatur principalit. requirat. litis conteſt. 19
tamen limitatur modo dicto ſup. in argum. Secundo

quando reſtitutio in integrum ſummarie petitur,
& in ea ſummarie procedendum eſt. In terminis
Bellamera *deciſ.* 226. Sfortia Oddus. *ſup. d. q.* 35.
art. 8. *n.* 52. & probatur ex dictis *ſuprà in c.* 9. *de
jud. q.* 16. ubi dixi qualiter in cauſa ſummaria pro-
cedatur & aliquid ſuprà *ad rubricam de litis conteſt.*
19 tertio limitatur quando peteretur reſtitutio adver-
ſus lapſum fatalium, quia in hoc non eſt neceſſa-
ria litis conteſtatio. Cardinal. *in c. ex ratione in fin.
de appell.* & Præpoſitus. *ibi n.* 70. Quartò in judi-
cio reſciſſorio non procedet ita indiſtinctè, nam
ſi in judicio reſcindendi fuit lis conteſtata, ſi qui-
dem cumulata non fuerint hæc judicia, neceſſaria
quidem erit, etiam in reſciſſorio litis conteſtatio,
aliàs ſecùs, ita Ancharran. *in c. cum ex litis n.* 10.
de reſt. in integr. ſequitur Sfort. Oddus *ſup. n.* 56.
20 Quintò, etiam illa regula limitatur quoties inci-
denter petitur reſtitutio ex jam latè dictis, ſed tu-
tius erit ſemper litem conteſtari, ut eſt de mente
Innocentii. *in d. c. cum ex litteris.* tradit Sfortia Od-
dus. *d. q.* 73. *art.* 9. *n.* 65. quod non credit D. Antoni-
us *in d. c.* quia non ex hoc incurretur periculum
nullitatis, ut mihi etiam videtur ex latè jam dictis
in hac quæſtione. Verùm exiſtimo quòd licet non
ſit neceſſaria litis conteſtatio quando incidenter
petitur reſtitutio in integrum, erit tamen neceſſaria
præſentia partium. Ita D. Antonius. *in d. c. cum ex
litteris n.* 23. *&* *n.* 40. Sfortia *ubi ſup. n.* 66.
21 Et ſi ad propoſitum, de quo loquimur, velis ſcire
quando intelligatur peti incidenter, & non princi-
paliter in integrum reſtitutio. Primò id intelligetur
quoties petitur præparatoriè. Bald. *in d. l. fin. nu.* 4.
C. de temp. appell. & licet hoc periculum videatur,
quia ſemper judicium reſcindens eſt præparato-
rium judicii reſciſſorii, tamen dictum Baldi ſaluat
Sfortia. *ubi ſup. n.* 61. *d. art.* 9. procedere in caſibus,
in quibus judicium reſcindens non eſt neceſſari-
um, & quamvis dicat periculoſum eſſe hoc exem-
plum, tamen agnoſcit verum eſſe Baldi dictum. Se-
22 cundo quando petitur per viam replicationis, aut
exceptionis dicitur incidenter peti, quod frequen-
tius receptum eſt, & utilius exemplum ſecundùm
Paulum de Caſtro *in l. nam & poſtea §. ſi minor. n.* 2.
ff. de jur. juran. Tertiò dicitur incidenter peti
23 quando petitur contra interloquutoriam, ut jam
dixi. Capella Tholoſana. *deciſ.* 55. *n.* 3. imò Abb. ad-
dit generaliter dici quòd petitur incidenter quo-
ties petitur contra ſententiam reſtitutio in inte-
grum, & ſic non erit neceſſaria litis conteſtatio,
verùm hoc dictum ſi ita ſumatur quaſi amplectens
diffinitivam poterit ex noſtro text. dubium verti,
ſi ſecundùm aliquorum intellectum dicas intelligi
ejus deciſionem de reſtitutione in integrum jure
minoris, & non de reſtitutione ſpoliatorum. Vi-
debis Sfortiam *ubi ſupra d. ar.* 9. *n.* 62. *&* 69.
ubi aliquid aliud loquitur.
Ad ſecundum verò cum judices delegati potue-
24 runt in hoc textu ad excommunicationem proce-
dere contra contumacem cum ab eis ſit appella-
tum, conſtat ergo propoſitam fuiſſe recuſationis
cauſam, & dictum etiam contra delegatos de ſub-
reptione litterarum, quibus probatis venit in men-
tem appellatio juſta, qua interveniente fit ut judi-
cum ſuſpendatur juriſdictio juxta dicenda *infrà in
c. præterea & alibi de appellat.* ſed ſic eſt quòd nihi-
lominus Pontifex affirmat hic quòd judices illi de-
legati potuerunt contumacem legitimè appellan-
tem excommunicare: ergo. Tamen breviter dico
aliter Pontificem loqui, ſolùm enim dicit quòd e-
tiamſi conſtaret contumacem minùs legitimè ap-
pellaſſe potuiſſe judices ipſos propter contumaci-
am illum Plebanum excommunicare, ſed non de-
buiſſe ſuper principali proferre ſententiam lite
non conteſtata. Nec enim dixit quod ſi appellatio
juſta conſtaret poſſent nihilominùs judices ad ex-
communicationem precedere, ſed ſolùm dixit in
neutro caſu, lite nondum conteſtata poſſe ad diſ-
finitivam pervenire. Ita colligitur ex gloſſ. *ibi.*
verb. *contumaciam.* non ergo verba noſtri tex. in
verſ. *nec ex his,* uſque ad *lite non conteſtata proferre*
denotant dubitationem ſed potiùs affirmationem
ut explicat *hic* Barb. *n.* 6. & ipſe *de dictionibus &
clauſulis dict.* 109. *n.* 3. & refert videndum Rebuff.
Menoch. & Cravet. in locis ab eo relatis.
Sed adhuc dubium faciunt verba tex. noſtri ibi. 25
quia ejus appellatio non tenebat, quibus denotatur
Plebanum, qui ſæpius monitus erat ut juri pare-
ret, noluiſſe tamen ampliùs reſpondere, & ſic non
tantùm contumacem apparere, verùm & ejus ap-
pellationem nulliter eſſe factam: ergo potuit le-
gitimè à judicibus illius delegatis excommunica-
ri, hoc tamen non obſtante dicendum eſt hic va-
luiſſe appellationem, ut tenent communiter Docto-
res, Innocen. Ægid. Bellamera. *n.* 2. & alii. Et con-
ſtat ex ſup. relata gloſſ. & ex dictis *ibi gloſſ.* 2. omni-
nò videnda, ubi ponit de modo exprimendi cau-
ſam appellationis & Ægidius *n.* 2. dicit non deſine-
re ſuſpectum judicem eſſe talem donec coram eo
ſuſpicionis cauſa opponatur, quod qualiter fiat la-
tiſſimè videbis *ſupra ad text. in c.* 4. *de foro comp. per
plures quæſtiones.* Et vide dicta *ſup. in d. c. de foro
comp q.* 40. quæ applicabis pro hoc dubio.

QUÆSTIO II.

An ſuffraganei Archiepiſcopi judices nominati judicentur ſuſpecti in cauſa ejus coram ſuo Metropolitano?

SUMMARIUM.

1 *Suffraganei Epiſcopi. ſeu Archiepiſcopi, qua ex cau-
ſa poſſint recuſari ut ſuſpecti? expenditur n.* 2.

Ex verbis text. noſtri ibi. *eidem Archiepiſcopo* 1
tanquam ſuffraneo ſuo Metropolitano ſubeſſe.
Optimè de hac inquiritur quæſtione, quam etiam
movet gloſſ. *hic* verbo. *ſubeſſe.* ubi docet juſtam
eſſe recuſationis cauſam, illam nempe, quòd judex
ſit ſuffraganeus adverſarii, & illa quòd judex ſit
Dominus adverſarii, ſi amicus, ſi comes, ſi affinis,
itaut propter dominum tota poſſit familia recuſari.
*l. unica C. ſi quis quacumque præd. pot c. cauſam quæ
inter.* Rod. *de off. deleg. c. abſens.* 3. *quæſt.* 9. *& ff. de
jur. l. lex. Cornelia, & l. ſenatus conſulto ff. de off.
præt.* ubi de his omnibus.
Sed ſi verum eſſet quod ſuffraganeus in cauſa 2
Metropolitani deberet reputari ſuſpectus, tunc
non poſſet Metropolitanus coram ſuffraganeo de
ſubdito ſuffraganei petere ſibi juſtitiam exhiberi
qui poteſt recuſari ut ſuſpectus. Cujus contrarium
notat Speculator. *in tit.* 1. *§. ſuperrſt.* verſ. *ſed quid ſi
conqueror.* Reſpodetur tamen quod text hic loqui-
tur cum ſuffraganeus procedit in cauſa Metropoli-
tani, ut Apoſtolicus judex delegatus. ſed Specula-
tor loquitur cum contra proprium ſubditum ad in-
ſtantiam Metropolitani procedit ſuffraganeus, ut
ordinarius, & eſt diverſitatis ratio, quia contra ſub-
ditum ſuffraganei volens agere debet neceſſario
ſuffraganeum adire, quia actor agere volens debet
neceſſario ſequi forum rei, ut latè dixi *ſup. in c. cùm
ſit generale de foro comp.* ſed impetrans delegatum
voluntariè eligit illam quem nominat in Can-
cellaria, & ſic modo aliter judicatur de caſu
neceſſi-

neceſſitatis, aliter verò de caſu voluntatis, *l. ſi fidejuſſor. §. ſi neceſſaria ff. qui ſatiſd. coguntur.* ita in terminis reſoluit Ægid. Bellamera. *hic n. 5. verſ. tertiò ſecundùm Henricum.* Ad quod dilucidè investigandum notabis, dicta *in c. 4. de foro comp.* præcipuè *q. 13. & q. 38. n. 8.*

Quæstio III.

An poſſit reſtitutio peti contra eum, qui verè rem quæ petitur non poſſidet? Et quare datur juris poſſeſſio quando locum habet poſſeſſio cauſa rei ſervandæ contra contumacem non comparentem?

Summarium.

1 *Reſtitutio actione in rem non petitur, niſi ab eo qui detinet, vel poſſidet.*

2 *Intellectus ad noſtrum text. & n. 3. ad aliud intellectum n. 4.*

1 AD primum dubitatio oritur ex verbis noſtri text. ibi *Archiepiſcopus Tirenenſis reſtitutionis beneficium poſtulabat.* Sed ſic eſt quòd reſtitutio peti non debet maximè actione in rem, niſi contra illum, qui detinet, vel poſſidet *l. officium ff. de rei vind.* ergo non potuit Archiepiſcopus hic petere à Plebano ſancti Marci de Venetiis reſtitutionem juris Epiſcopalis, quod prætendebat habere in illa Eccleſia ſancti Marci, cùm illud jus non poſſideret Plebanus, ſed Epiſcopus Caſtellanus, in cujus diœceſi ſita eſt Civitas Venetorum. Et quod hic ageretur actione in rem colligi videtur in verbo hic *poſſeſſionem juris Parochialis adjudicantem.* & faciunt notata per Innocent. *in c. inter quatuor de major. & obed.* qui hujus oppoſitionis metu hic in prima glo. varias ponit ſolutiones, & finaliter dicit quòd tenetur actor ſibi onus aſſumere excuſandi judices indiſcretos.

Verùm huic objectioni ſatisfit ex verbis ſequen-
2 tibus jam relatis ibi. *poſſeſſionem juris Parochialis adjudicantem.* non enim hic agebat Archiepiſcopus ad reſtitutionem juris Epiſcopalis, ſed juris Parochialis, nec agebatur judicio petitorio, ſed poſſeſſorio, inter quæ remedia quanta ſit differentia, videbis latè *infrà ad text. in c. cum Eccleſia, & c. cum dilectus & toto tit. de cauſa poſſeſſionis.* & conſtat *ex l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* Et de cumulatione petitorii dicam, & poſſeſſorii ad reſtitutionem faciendam *infra in c. paſtoralis §. de cauſa poſſeſ.*

3 Item advertendum quòd cauſa, de qua hic, non erat beneficialis, ſed profana, argum. text. *in c. fin. de jud.* & quæ *ibi* dixi *q. 1. à nu. 16.* ubi jus eligendi, de quo ibi, erat profanum. Hic verò non petebatur Eccleſiam reſtitui, ſeu Eccleſiæ poſſeſſionem, tanquam in titulum beneficii Eccleſiaſtici poſſidendum, ſed petebatur reſtitutio poſſeſſorio certi juris ad Eccleſiam competentis, alias pertinentis, quale erat juris Parochialis, Imò ex dictis *ſub q. 2.* quidquit alii dicant ibi non agebatur beneficio extraordinario reſtitutionis in integrum ratione læſionis, de quo loquitur titulus ille *de in integrum reſtitutione.* ſed agebatur beneficio reſtitutionis ordinariæ ratione poſſeſſionis ablatæ, videlicet interdicto, vel quaſi, aut alio judicio poſſeſſorio reſtitutorio, ſi tamen ritè & rectè agebatur non poteſt ex hoc textu apparere, ut in terminis benè Ægidius Bellamera *hic n. 1. circa med.* ex eo quia tenor libelli hic non deſcribitur ex cujus inſpectione id apparere deberet, de hoc enim non curavit Papa cùm vellet totum proceſſum nullum decernere, ut patet in fine hujus tex. ibi. *prædictas caſſavimus ſententias.* arg. tex. *in l. aliquando ff. ad Vellejan.* & quod ageretur directo poſſeſſorio patet, quia directè fuit adjudicata poſſeſſio abſque reſciſſione contractus, ſententiæ, vel præſcriptionis, ut patet in verſ. *hic* ibi. *quod cum facere noluiſſet in ipſum excommunicationis ſententiam protulerunt poſſeſſionem juris Parochialis adjudicantes.* & quia hic nulla fuerat læſio coram judicibus allegata. Ita Ægid. & communit. intelligi debet ex lit. & integra.

Ad ſecundum ſatis infertur ex dictis ideo potuiſ- 4
ſe judices de quo hic procedere ad dandam juris poſſeſſionem Archiepiſcopo memorato, quia cùm Plebanus ille ſe defenderet appellationis remedio, quod juſtum erat, & ratione cujus excommunicationis ſententia in eum proferri non poterat, quia nulla in eo inveniebatur contumacia, ſic & multò minùs debuerunt judices uti remedio illo de mittendo in poſſeſſionem contra contumacem cauſa rei ſervandæ. De quo jam ſup. dixi *ad text in d. c. 1.* quare potuerunt adjudicationem Parochalis juris facere, ut conſtat & probare videtur textus noſter & gloſſ. in verſ. *poſſeſſionem juris.* nec obſtat. glo. fin. *in c querelam* de ſimonia, ubi dicit ante litem conteſtatam in ſimili caſu dari poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ tantùm, ſed vide dicta *infra q. 5.*

Quæstio IV.

An per eandem ſententiam terminetur judicium reſcindens, & actio reſciſſoria, ut utrumque eodem libello poſſit intentari?

Summarium.

1 *Reſcindens judicium quid ſit & quale reſciſſorium dicatur? n. 2.*

3 *Reſcindens judicium efficax dicitur ad recuperandam rem propriam & n. 4.*

5 *Reſciſſoria actio & reſtitutio in integrum qualiter cumulari queant? & n. 6.*

EX verbis textus hic. & *eum reſtituentes in integrum.* notat hanc quæſtionem Zabarella *hic n. 1. verſ. nota ibi.* ut ergo faciliùs ſatisfiat ſciendum eſt 1
primò judicium reſcindens eſſe ipſammet reſtitutionem in integrum, quod ideò Doctores *reſcindens* vocaverunt, quia reſcindit contractum ſententiam, præſcriptionem, vel alium præjudicialem actum, & reponit eum qui læſus eſt in eo ſtatu, in quo erat ante illam læſionem. Et judicium quod ſuper hoc remedio intentatur *reſcindens* nuncupaverunt, quia reſcindit obſtaculum recuperationis rei ſuæ.
Reciſſorium autem remedium eſt ipſa actio jam 2
renata & reſuſcitata per remotionem prædicti obſtaculi, cujus actionis vigore læſus poteſt recuperare rem ſuam ſicut poterat antequam obſtaculum illud incidiſſet, & judicium, quod ſuper hoc remedio intentatur *reſciſſorium* nuncupaverunt, & actionem, quæ in hoc judicio proponitur *reſciſſoriam* dixerunt videndus ad alia Sfort. Oddus. *de in integr. reſt. 5. p. q. 3. art. 1. n. 8.*

Quo ſuppoſito exiſtimant multi per judicium 3
reſcindens poſſe quem rem ſuam recuperare, ita ut non ſit neceſſaria ampliùs reſciſſoria actio ſi ne judicium reſciſſorium ad illius recuperationem. Quare ſiquis ſit læſus in amiſſione rei ſuæ & ob læſionem amiſit tam dominum, quam poſſeſſionem

tunc unicum judicium reſtitutionis in integrum ſufficeret quod *reſcindens* dicitur, adeo quòd ſi petatur in libello reſtitutio in integrum, & concludatur rem reſtitui, benè procedet libellus, & ratio eſt quia cùm reſtitutio in integrum ſit in priſtinum ſtatum repoſitio, & ante læſionem iſte læſus rem ſuam haberet apud ſe, ut præſupponitur neceſſariò ſequitur, quòd per judicium hoc reſcindens recuperatio quoque rei peti & obtineri poſſit, Angel. & Alberic. *in l. interdum ff. de con. indebiti.* Jacob. de ſancto Georgio *in l. ſi res §. 1. nu. 6. & 7. de jure dot.* & Sfortia Oddus cum aliis *ſup. d. q. 3. art. 4.* ubi dicit in hoc caſo omnes eſſe conformes.

4 Quòd ſi poſſeſſionem jam per priùs vel nunquam habuit, vel habitam alio caſu amiſit, & ſic in ſumma læſio non conſiſtit circa amiſſionem poſſeſſionis, ſed domini tantùm, idem dicendum eſſe, itaut per judicium reſcindens res poſſit recuperari Tenent Martinus, & ſequaces. Et ſequuntur Fulgoſius. *in l. quod tempore C. de reſt. militum poſt princ. & in l. intra utile ff. de minorib.* Sed contrarium, nempe, quòd duplici judicio opus ſit reſcindente, & reſciſſorio, tenent Bartol. & alii communiter *in l. ſi cum militarib in fin. & ibi* alii, excepto Fulgoſio *C. de reſt. milit.* & Canoniſtæ omnes *in c. cum ex litteris col. penult. de reſt. in integr.* & refert plures Sfortia Oddus *ubi ſup. d. q. 33. à n. 32* qui moventur ex eo, quia reſtitutio in integrum, non plus poteſt, nec debet reſtituere, quàm læſio abſtulerit. Sed læſio, ut præſupponitur, non abſtulit poſſeſſionem, ergo per reſtitutionis in integrum judicium recuperari non poteſt, ſed alio judicio reſciſſorio opus eſſe, & dicunt eſſe textum pro hac materia *in § rurſus inſt. de act. & in l. nec non §. exempla ff. ex quib. cauſis major.* Sed cùm idem Sfortia veriorem putet communem ſententiam jam relatam, illa tamen retenta formandum eſſe judicium juxta Baldi doctrinam *in d. l. quod tempore n. 4.* & pleniùs Mynſinger *in d. §. rurſus.* cumque hodie ſoleant hæc judicia cumulari, & ita ſit uſitatum, ſecuriùs formabitur juxta ſequentia.

5 Quare jam ad ultimum reſpondeo, quod ſi quæratur an reſtitutio in integrum & reſciſſoria actio poſſint cumulari, diſtinguendum eſſe, nam ſi petatur ſimpliciter, ideſt, peto me in integrum reſtitui, & rem meam mihi reſtitui & adjudicari, tunc verior ſententia eſt & ſtylo magis recepta, ut queant cumulari, quia illa cumulatio intelligitur conditionaliter, videlicet, dummodo veniat concedenda reſtitutio, quo caſu ſi ita ſpecificè libellus conceptus fuiſſet DD. tenent benè procedere, & hoc propter circuitum evitandum & litium finem abbrevitandum, cùmulantur enim hæc judicia ut obtento in uno tanquam neceſſario præambulo, obtineatur, & in altero, in quo aliàs niſi hoc præambulo prævio obtineri non poſſet. Et ſic ſecundò ſi à principio hæc duo judicia conditionaliter cumulentur, ut peto me in integrum reſtitui, & ſi reſtitutio in integrum ſequitur, reſtitui ſimul rem meam peto, cum multis itaque ſequitur Sfortia Oddus ex jam dictis, *d. q 33. art. 5.* ubi, *n. 40.* ait quòd utilitas hujus reſolutionis ultra alia conſiſtit, ut quando admittitur cumulatio expeditur totum judicium officio judicis nobili, aliàs verò pro parte officio nobili, & pro parte jure actionis.

6 Item etiam quod non erit opus novi libelli oblatione, nec litis conteſtatione, ſed hoc procedit etiamſi ſeparatim tractentur hæc judicia. Item ſi dominium probatum fuerit in hoc judicio, poterit ſequi ſententia ſuper utroque, Faber *in d. §. rurſus n. 26,* Guido Papa. *deciſ. 132. n. 2.*

QUÆSTIO V

An judices qui reſtitutionis ſententiam protulerunt, poſſint defendere poſſeſſorem in ſua poſſeſſione, præcipiendo ut à nemine in ea perturbetur?

SUMMARIUM.

1 *Judices cognoſcentes ſuper reſtitutione debent defendere inductum in poſſeſſione n. 2. 3 4. 5 & 6.*

5 *Cap quærenti de off. delegati & cap. ex parte 7. de teſtibus.*

GLoſſa hic verbo. *perturbare* movet quæſtionem hanc & dicit quòd judex debet inductum in poſſeſſione defendere in ea. per text. *in c. querelam de ſimonia.* probat etiam text. bonus *in c. ex part. 7. de teſtib.* ibi *Eccleſiam illam reſtituatis eidem ipſumque non permittatis exinde moleſtari.* ubi glo. verbo. *moleſtari,* an hoc ſemper etiam a delegato fieri, etiamſi in litteris non ſit expreſſum dummodo fiat ante diffinitivam, & ex eo quod fuerit contumax ante litem conteſtatam, quod multum facit pro deciſione textus noſtri. 1

Nec obſtat textus *in c. in litteris. de off. delegati.* Ubi Doctores communiter probant delegatum judicem poſt ſententiam jam non habere judicis partes, quia functus eſt officio ſuo; & ſic videtur ut conſervatio miſſi in poſſeſſionem per eum ſpectet ad judicem ordinarium *ut in l. 1 § 1 ff. ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem mittitur.* quia reſpondeo illud procedere poſt latam ſententiam diffinitivam. Ita Doctores, & videtur probari ex text. *in l. ſi ut proponis l. 1. C. quomodo & quando judex* Domini de Rota *deciſ. 341.* Alexand. *ff. de off. ejus cui mandata eſt juriſd col 2. n. 5. & in l. Paulus la 1. ff. de re jud.* Oldrad. *conſ. 295. in prin.* Bald. 303 *lib. 6.* itaut etiam extendatur ad Principis delegatum ut benè Felinus. *in d. c. in litteris limit. 1.* cum multis explicat Gratianus reg. 416. & eſt videndus Gutierr. *lib. 2. canon. c. 2.* de quo amplius dicam *in de c. in litteris.* Sed non ita quando legatus protulit ſententiam interlocutoriam & ab eo appellatum eſt, quia tunc poterit etiam de cauſa principali cognoſcere ſicut ordinarius. Innocent. *in c. ut debitus de appell.* glo. verb. *alioquin* ubi Abbas & alii Balbus *in deciſ. 22. quando appellatum,* idem Gratianus *ſup n. 15.* ergo cùm in ſuprà relatis juribus agatur de miſſione in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ, quæ eſt interloquutoria ſententia dicens ordinem ad conſervandum miſſum in poſſeſſionem, dum de principali diſcutitur, ut *in. c quoniam frequenter § in aliis c. 1. cum aliis de dolo & contumacia, & toto tit. de eo qui mittitur.* ſequitur ut judices *hic* delegati adhuc ſint judices ut de nullitate cognoſcant. 2

Sed licet relata in ſe vera ſint, videntur non pertinere ad noſtrum text. quia ut conſtat ibi non fuit data poſſeſſio cauſa rei ſervandæ, ſed juris poſſeſſio. ut *ſup.* dixi *q. 3.* ergo judices delegati diffinitivè pronuntiarunt, & ſic jam ad eos non ſpectabat ultrà defendere inductum in poſſeſſione quare dico hic non potuiſſe illos delegatos Archiepiſcopi inductum in poſſeſſionem juris Parochialis in poſſeſſionem defendere. Primò quia iſti judices ut ſuſpecti fuerunt recuſati & ſic nullam habebant juriſdictionem, ſiquidem juſtè ab eis Plebanus appellaret, ut dixi *q. 1. & 2.* & conſtat ex verbis tex. noſtri ibi prædictas *caſſavimus ſententias imò caſſas denunciav. & inanes.* ubi Pontifex ipſe ſibi conſtito de juſtitia 4

Plebani

Digitized by Google

Plebani dedit in mandatis ipſi Archiepiſcopo in poſſeſſionem miſſio juris prædicti ut univerſa reſtitueret. Quod ſi miſſio data eſſet poſſeſſionis cauſa rei ſecundæ in noſtro textu,& juſtè appellaret Plebanus, poſſent adhuc judices ipſi delegati defendere immiſſum in poſſeſſionem propter contumaciam intra annum *ut in c. quærenti de off delegati.* ita gloſſ. relata *in d. c. ex parte 7. de teſtib.* ſed ſi bene textus *in d.c. quærenti* perpendatur, loquitur de juriſdictione Principis delegati, quæ durat poſt ſententiam intra annum quoad executionem ipſius ſententiæ. Gutierr. *d. lib. 2 c. canonic. n.* 40 videndus latè Garcia *de benefic. p. 6. c. 2. & à n.* 148 *praxis Epiſcopalis p.* 1. verb. *delegatus* §. 7. videndus Barboſa *in d.c. quærenti* & Tiraquell *in l. ſi unquam.* verbo. *ſuſceperit liberos n.* 148. ubi dicunt quod ſi poſtquam delegatus retulit ſententiam & eam ſit executus, ſtatim ab executione facta victus iterum occupet, rem, poſſe nihilominus ipſum delegatum iterum cognoſcere & debitæ executioni ſuam ſententiam mandetam conſervare.

6 Quare Joannes Andreas & Abbas *in d. c. quærenti* & *ibi* Felinus *num.* 8. quos ſequitur Gratienus. *d. reg.* 416. *n.* 7. dixerunt quod ſi miſſus in poſſeſſionem ex ſententia delegati perturbetur in ea non poterit amplius delegatus adire ut in poſſeſſione illa eum conſervet. Quod venit intelligendum quando diffinitivè cognoſcendo imperata eſt miſſio in poſſeſſionem. Secùs verò eſſet ſi tantùm miſſio daretur cauſa rei ſervandæ, quæ interloquendo contra contumacem in non comparendo ſolet decerni ex jam relatis.

Quæstio VI.

An judices delegati, eſto, quòd veri judices eſſent, poſſent reſtitutionem in integrum concedere adversùs ſuam ſententiam diffinitivam conſtito de læſione Eccleſiæ, minoris, reipublicæ, vel alterius communitatis debentis gaudere beneficio reſtitutionis?

Summarium

1 *Delegati judices qualiter reſtituant in integrum adverſus ſuam ſententiam, conſtito de læſione? expenditur nu* 2. *& habet locum in minore læſo & in majori n.* 6.

3 *L. fin. C. ubi & apud quem cognit. reſt. in integr.*

4 *L.* 16. *tit.* 11. *p.* 3.

5 *Subdelegati à legatis Principum vel aliorum inferiorum non poſſunt in integrum reſtituere adverſus ſententiam diffinitivam.*

1 PRo affirmativa ſententia faciunt primò, text *in l. fin. C. ubi & apud quem cognitio in integrum reſtitutionis agitanda ſit? circa fin.* ubi probatur reſtitutionem concedere poſſe, qui vel certæ adminiſtrationis, cui & juriſdictio adhæret præpoſiti ſunt, vel ab his fuerint dati & multò magis delegati à Principe, ſive hoc ſpecialiter eis fuerit mandatum, vel ſi generaliter judices dati ſint, vel in aliis ſpeciebus inciderit quædam quæſtio reſtitutionis. Secundò ex text. *in c. quærenti de off. delegati à q. præcedenti n. penult* tertio ex *l.* 16. *tit.* 11. *p.* 3. verſ. *mas ſi alguu juicio* ubi minor læſus per ſententiam poteſt petere reſtitutionem adverſus eam & elatiùs *in l. fin. tit.* 25 *p.* 3. ibi *delante aquel juzgador que dio el juyzio contra los menores, o, delante ſu mayor.* al tenet in terminis Raphael *in l. adverſus C. ſi adverſus rem jud. per text. jud. c. quærenti.* & ante eum gloſſ. *in l. minor autem* §. *idem imperator.* verſ. *non fiet ff de minor* & ibi Bartol. & alii Et de delegatis à Principe eſt textus expreſſus *in d. fin:* ibi *Sed etiam apud eos judices quos Auguſta de eris Majeſtas.* & ibi: *& multo magis ſi à noſtra poteſtate delegata ſit eis cauſarum audientia.* & ita admittunt Alberic. *in d. l. minor. n* 2. & Abb *conſ.* 87. *lib.* 1. Et de delegato ab ordinario ſi incidenter cognoſcat de reſtitutionis cauſa idem poſſe facere probari vidatur ex text. *in c. penult de in integr. reſt.* & *in l. quoties cum ſua materia C: de judic.* in terminis Azon. *in rubr. C. ubi & apud quem n.* 6. Fulgoſius *in l. in cauſa* §. *ſi autem, in fin. de minorib.* alios adducit Sfortis Oddus *de reſt. in integ* 1. *p. q.* 31 *ar* 6 *à n.* 52.

Sed quòd delegati judices etiam à Principe ad unam cauſam (putà, ſuper fundo, decimis, vel alia re) non poſſint reſtituere in integrum adverſus ſententiam diffinitivam, niſi ſpecialiter ſibi eſſet commiſſum, ſed adverſus interloquutoriam benè poſſint, & ſic etiamſi incidenter, licet hoc ſibi non ſit commiſſum probatur primo, quia poſt diffinitivam & judicis delegati finitum officium *l. judex poſteaquam ff. de re jud.* ſecundo ex *l. ſi ut proponis C. quomodo & quando judex.* Tertio ex text. expreſſo *in l. adverſus in fin. C ſi adverſus rem jud.* ibi *nam adverſus ejus ſententiam qui vice Principis cognovit ſolus Princeps reſtituet.* idem probat. *d. l. minor autem* §. *idem imperator ff. de minorib.* ibi *poſt ſententiam vice ſua appellatione dictam in integrum reſtitutionem tribuere, niſi ſolum Principem.* & ibi. *ſed etſi ab Imperatore judex datus cognoſcat, reſtitutio ab alio niſi à Principe, qui judicem deſtinavit non ſiet* & ſic perperam *ibi* Accurſus addidiſſe videtur, & ipſum delegatum hoc facere poſſe. Quere à fortiori de judicibus delegatis ab inferioribus à Principe benè probat relatus Sfortia *ubi ſup. d. art.* 6. *q.* 37. ubi in ordinario judice delegante ſubdiſtinguit *ibi à nu.* 56. in verſ. *ego puto* ubi dicit primam relatam ſententiam procedere quando ordinarius ſpecificè extendit delegationem ad reſtitutionis cauſam. Secus ſi generaliter ſub aliarum cauſarum velamine de jure antiquo, licet de jure noviori Codicis ex *d. l. fin.* ibi. *vel ſi generaliter dati ſint judices.* Sed Joann. Gutier. *lib.* 2. *canonic. c.* 2. *à n.* 34. *u.* 38. ſentit delegatum ſive a Principe ſive ab ordinario etiam ad unam cauſam, niſi ſpecialiter ſibi eſſet commiſſum, aut niſi incidenter, non poſſe reſtituere poſt ſententiam diffinitivam ex juribus *ſup.* jactis & probatur ex his quae dixi *q. præcedenti.* & tenent in terminis Abb. *in cauſa reſtitutionis n.* 7. *de in integr. reſt.* Maranta *de ord. jud.* 5. *p. principali n.* 36. Bart. & DD. *in d. l. adverſus.* ubi Bald. *n.* 2. Paul. Caſtrenſis *n.* 2 idem Bartol. *in l. fin. ff. de quæſt.* & ita teneo. 2

Nec obſtant adducta jura pro prima ſententia. Non primum ex textu *in d. l. fin. C. ubi & apud quem*, quia procedit in judice delegato reſtituente adverſus ſuam ſententiam interloquutoriam ſed *d. l. rurſus* cum ſimilibus pro noſtra ſententia adductis in ſententia diffinitiva poſt quam delegatus non poterit reſtituere, niſi ſibi ſpecialiter id committatur, aut niſi incidenter petatur, vel niſi ſit delegatus ad univerſitatē cauſarum. Sic Gutierr. *ex Bart. & Paulo Caſtr. lib.* 2. *canonic. c.* 2. *n.* 39. Ad text. *in d. c. ex parte.* dixi qualiter intelligatur *ſup. q. præcedenti in de nul* Et text. *in d. l.* 16. *tit.* 1. *p.* 3. nihil contra nos probat, quia non decidit de judice coram quo reſtitutio petenda ſit. Textus vero *in d. leg. nov. tit.* 25. *pag.* 3. intelligitur de ordinario judice 3

de quo lex illa agit, non delegato. Ita idem Gutierr. n. 41 & ſi dicas eam loqui de delegato, intelligi debet ſecundum jam relatam differentiam.

6 Unde notabis noſtram ſententiam locum ſibi vindicare, non ſolùm in reſtitutione minorum, quia ut favor tantùm datus eſt reſtitutio in integrum & ita Doctores notant contra Bart dicentem favore minorum extendi ut delegatus poſſit illos in integrum reſtituere, quia eis favor eſt ut habeant plures judices, ut facilius audiatur, & eorum cauſæ expeditantur Albericus *in d l fin.* & Joannes Andreas *in d. c. cauſa de reſt. in integr per text. in d l. fin.* verſ. *ſic etiam refert.* Sfortia Oddus *d. p. 32. art. 6 n. 57.* verum adhuc dicendum eſt in hoc quod dicimus de delegatis non eſſe diſpares minorem & majorem arg. text. *in l. 1. C. ſi ad libertatem.* videndus Decius *in l. omnia n. 6. in fin. de Reg. jur* cum aliis, idem Oddus *n.* 61. qui licet diverſo modo loquutus ſit, tamen dicit in hac doctrina de judicibus ad reſtituendum in integrum æqualiter judicati & minores per text. *in d. l. fin.* ibi. *ſi minores viginti quinque annis eam petierint, ſive majores.*

Quare venit reſolvendum, quòd ſubdelegati à
7 legatis Principum vel aliorum judicum inferiorum non poterunt reſtituere in integrum adverſus ſententiam diffinitivam *gloſſ. in d. l. fin.* ubi dicit quòd non poſſunt reſtituere in integrum hi qui delegati ſunt à non habentibus juriſdictionem propriam, qualis eſt etiam delegatus à Principe Paul. Caſtrenſis *ubi n. 4* Alexand *in l. 1 n. 35 de officio ejus.* & reſolvit cum aliis Sfortia Oddus. *d. q. 33 n. 62. & 63.* contra Fulgoſum *in. d. l. fin.* qui non admittit noſtram ſententiam in ſubdelegato Principis per text. *in l. à judice. C. de judic.* Et hæc dicta vera ſunt licet videamus eſſe plures caſus, in quibus ſubdelegat. ab ordinariis poſſint ſubdelegare, ut per DD *in l. nec quidquam ꝰ. ubi decretum ff. de off. Proconſul. & in l fin. ff. de of. ejus. & in d. l à judice.* non enim ſubdelegatus ab ordinario poterit reſtituere, probat. *d. l. fin. C. ubi & apud quem* in verſ. *ſed nequis* & ibi omnes Speculator *in tit. de reſt. in integr. §. videndum n. 1.*

QUÆSTIO VII.

An quoties in integrum reſtitutio locum habet adverſus latam ſententiam, debeant reſtitui omnia quæ ſententiæ occaſione, occupata ſunt, ita ut extendatur ad alia acceſſoria?

SUMMARIUM.

1 *Reſtitutio adverſus latam ſententiam facit ut reſtituantur omnia quæ occaſione ſententiæ habita ſunt & quid de uſuris, fructibus, & acceſſoriis? à num. 2.*

2 *L. fin in fin. C. de cond. indebiti l 4. C depoſiti n. 3.*

3 *Reſtitutio quæ petitur legis miniſterio differt ab ea quæ fit à judice n 4 & 5.*

6 *Reſtitutio in integrum plenaria eſt ea quæ fit ad poſſeſſionem, fructus, expenſas, damna, & intereſſe per ſpoliatum.*

TExtus noſter circa finem ex verbis ibi. *Unde*
1 *Tyrenenſi Archiepiſcopo dedimus in mandatis ut Eccleſiæ Sancti Marci inſtrumenta reſtituat, & etiam univerſa quæ hujuſmodi occaſione ſententiæ per ſe, vel per alios occupavit.* ubi gloſſ fin. præſtat ibi rationem, quia ubi principale non tenuit, nec illud quod ex eo naſcitur eſſe ſequutum. *c inter dilecti §. cum igitur in fin. de fide inſtrum. & in l non dubium cum concordantibus C de legib.* & ſic tenet debuiſſe Archiepiſcopum immiſſum in poſſeſſionem juris Parochialis, de quo hic, reſtituere univerſa, quæ occaſione ſententiæ habuit, ſicut cum reſtituitur minor adverſus ſententiam, debent ei reſtitui pignora præſtita, *l. ſi ex cauſa §. 1. ff de minor.* ſi capta, ſcilicet, ſint ex cauſa judicati, cùm grande damnum ſit minoribus carere pignoribus, etiam ſi haberent pecuniam ex illis receptam, ubi glo. marginalis ex Joanne Andrea, & id etiam probatur, nam cum retractatur ſententia, omnia debent reſtitui in priſtinum ſtatum, ut hic & ex utraque parte fiet reſtitutio. *l. unica de repudiis l. quod ſi minor. ꝰ. reſtituo ff de minor* latè DD *in c. 1. de in integr. reſtitut.* ubi latiſſimè *& toto tit.* agam de materia reſtitutionis in integrum, tam majorum quàm minorum.

Quare dubium venit, an hæc reſtitutio extenda- 2
tur ad acceſſoria, fructus, uſuras, aut intereſſe, & videtur negativè reſpondendum *ex l fin. in fin. ff. de cond. indeb.* ubi Doctores notant. *& ex l. 4 C. depoſiti.* & ita ſimpliciter vult Maranta *in ſpecule 6. p ꝰ. & quandoque appellatur. n. 102.* allegans etiam *deciſionem Neapolit. 15. & 114.* & Iſernium. *in c. licentiam in fin & in c. imperialem § præterea tit. de prohib. feudi alienat. per Federic.* in contrarium tamen faciunt verba text. noſtri relata & text. *in c accedens 4. in fine* ibi: *vir plenariam reſtitutionem habuerit, tam uxoris quàm terræ.* & faciunt ſequentia, nam ſententia reſtitutionis comprehendit, ut fructus quandoque reſtituantur. *l. reſtituere ff de verb ſign.* gloſſ. verbo. *omnem* Alciatus *ibi in ſummario.* tum etiam quia verbum *reſtituas* à lege prolatum ad acceſſoria quoque porrigitur. *l in condemnatione §. cum nulli ff. de reg. jur.* & *ibi* late Decius & iterum etiam quia cum natura reſtitutionis ſit ut præſtet tantundem quantum læſio abſtulit, ſequitur quòd ſi læſus aliquis ſit etiam in acceſſoriis ad illa quoque debeat porrigi reſtitutio.

Cumque ex dictis diverſè Doctores ſentiant, exi- 3
ſtimo hanc rem componendam eſſe modo ſequenti, nam ſi fructus & acceſſoria poſſunt peti una cum ipſa re principali puta, ſi in illis quaque læſus ſit, tunc ad omnia extenderetur reſtitutio. textus eſt clarus *in l. ait prat §. 1 ff. de min.* & ſic fit quod ſi poſſint peti hæc acceſſo in tanquam comprehenſa in reſtitutione in integrum ad principale, ſi reſtitutio facienda veniat legis miniſterio abſque hominis miniſterio omnia veniunt reſtituenda, etiamſi in ſententia reſtitutionis nihil de eis aliquid fuerit dictum ita procedit text *in l. videamus § in fabiana ff de uſur.* & text. *iſt d l. in condemnatione* & text. *in l. reſtituere.* &
ibi glo. & Alexand. *ff. de verb ſign.* Aut reſtitutio in 4
integrum venit facienda à judice vivo per ſuam ſententiam, & tunc ſi ipſa reſtitutionis ſententia nihil dixerit de acceſſoriis, ad illa non porrigetur ſententia & ita procedit textus *in d. l. fin §. fin. ff. de cond.* 5
indeb. cum. ſuo ſummario & *ibi* communiter Doctores. Aut enim hæc acceſſoria poſſunt poſtea peti non tanquam comprehenſa in reſtitutione in integrum de re principali ſequuta, ſed tanquam ad quæ quis reſtitui non minus quam ad ſortem principalem, & tunc ad omnia illa extendendam eſſe ſententiã regulariter dici debet, prout concludit gloſſ. Bartol. Paul. Angel. Alberic Fulgoſ. Jaſ. & alii *in d. §. fin.* quos ſequitur Sfortia Oddus. *de reſt. in integ. q 45. art. 1.* & videndus per alios duos articulos, ubi limitat aliquibus

bus modis *art* 2. *&* 3. & unus eſt ut ſi acceſſoria peterentur officio judicis mercenario, quo in caſu procedit text. *in d. l* 4 C. *depoſiti*. Secus ſi officio nobili prout eſt iſta reſtitutio in integrum, ut declarant in terminis gloſſ. & DD. *ibi* qui ſatis confirmant noſtram concluſionem dum ita ſolvunt.

6 Pro perfecta intelligentia ad noſtrum text. & *in d. cap.* 4 *hoc tit.* notabis plenariam illam dici reſtitutionem, quæ fit ad poſſeſſionem, & fructus, expenſas, damna, & intereſſe per ſpoliatum paſſa. Vivius *tom.* 2. *comm. opin lib.* 8 *tit.* 3. *n.* 3. *in medio*, nam ſi de poſſeſſionis reſtituere tantum loqueretur ad damna minimè traheretur, quia duo illa poſſeſſio & damna ſunt diverſa ita ut alterum attingere minimè videatur, optimè Menoch. *rem.* 1. *de recup. num* 305. *&* 306. Barboſa *in d. cap.* 4. *hoc tit num* 10 in verſ. *plenariam*, quæ pro noſtro textu conducibilia ſunt, voluit enim Pontifex *hic* ut Archiepiſcopus omnia univerſa reſtitueret.

Quæstio VIII.

Utrum minor viginti quinque annis adverſus contumaciam reſtitutus judicialem expenſas adverſario reſtituere teneatur.

SUMMARIUM.

1 *Reſtitutus minor* 25. *annis adverſus contumaciam judicialem tenetur expenſas reſtituere adverſario, contraria ſententia. n.* 5. *Reſpondetur, n.* 6.
2 *Reſtitutionis in integrum beneficium non debet eſſe fraudi adverſario, nec alteri nocere numero* 3.
4 *Minor non ſuccurritur in delictis.*
7 *Intellectus ad textum.*

1 CUm hic agatur de Plebano contumace & nihilominus reſtituto, & reſtitutio porrigatur ad utramque partem litigantem, legitimè hic inquitimus de hac difficultate, eſto quod aptius *ad titulum de in integrum reſtit.* ageretur. Verum in hoc dubio dicendum eſt, minorem debere impenſas refundere, ſi vult in integrum reſtitui, nam videtur abſurdum, qui rectè minorem in judicio convenit, daretur enim minoribus occaſio judicia eludendi, & abutendi hoc reſtitutionis beneficio in integrum, nimirum non comparendo & adverſarius ſumptibus fatigaretur & poſtea in integrum ſe reſtitui poſtularent ſcientes, ſe reſtitutum iri ſine omni expenſa & damno, quod in judicibus tolerandam non eſt, ubi ſumma æquitas & æqualitas debet ſervari, nec quiſpiam decipi, & ſic fit ut licet minor damnum ſentiat, cum ille nihil peccaverit, ſed omnia fecerit diligenter ſecundum legis
2 formam conveniendo minorem, & minor contumax fuerit Et probatur hæc ſententia in quia beneficium reſtitutionis integrum non debet eſſe fraudi adverſario arg text. *in l. nec. avus C. de emancip. liber.* Secundo ex textu *in l intra utile* §. *fin ff. de minorib* qui probat ſumptus in rem factos reſtituen-
3 dos eſſe à minore in integrum reſtituto. Tertio, qui beneficium conceſſum non debet alteri nocere. Hic autem noceret, quia ſumptuum jacturam fa-
ceret adverſarius minoris, & quidem ſine culpa 4
ſua. Quarto, quia contumax in dolo eſſe videtur *l. non videtur dolo carere ff. de reg. jur.* in quo minor non ſuccurritur in delictis *l. ſi ex cauſa* §. *nunc videndum. ff de minorib.* quibus & aliis ita tenent Bartol *in l ſi finita* §. *ſi forte, ff de damn. infecto* refert & ſequitur Jaſ. *in l. ſancimus n.* 7. *C de judic.* Hoſtienſis *in ſum. de in integr reſt.* §. *vult. circa fin.* Capella Tholoſana, *deciſ.* 329 Boerius *deciſ.* 63. *n.* 65. & eam defendit contra alios Fachinet. *l.* 7. *controv c.* 194. *& lib.* 10. *c* 2.

5 Nec obſtant Alexander *in d l. ſi finita* §. *Julianus n* 84. Nata *conſ.* 17. *n.* 6. Sfortia Oddus, *de reſt. in integr. p.* 2 *quæſt.* 67. *art* 2. *num* 330. Theſaurus *deciſ.* 6. *n.* 6. & alii per eos aſſerentem minorem reſtitutum in integrum non teneri refundere expenſas ab adverſario factas. Primò quia aliàs diceremus eum in integrum non reſtitui contra regulam textus *in l. quod ſi minor* § *reſtitutio ff de minorib.* Secundò, quia ſi expenſas teneretur reſtituere nihil plus minor haberet quam quiſquam alius etiam major annorum 25. nam conſtat quemlibet contumacem refectis expenſis audiri *ex d. l. ſancimus C d. jud.* Tertiò, quia ſi minor teneretur ſumptus reſtituere eſſet in damno & ſæpius deſiſteret à petitione reſtitutionis in integrum Et ſic videtur quod cum minor reſtituatur quoad rem principalem, & utique quoad litis expenſas cum ſint acceſſoriæ ex dictis *quæſt. præcedenti* & probat text. *in l. terminatur C de fruct. & lit. expen.* imò contingit aliquando ut minor reſtituatur cum alterius jactura & damno, ſicut apparet ex dictis per Abbatem *in cap.* 1 *de in integrum reſtitutione*, ſi quis fecerit expenſas in rem minoris, reſtitutione in integrum conceſſa, non omnes expenſæ ſunt reſtituendæ, ſed illæ ob quas melior factus eſt fundus.

6 Sed reſpondetur ad primum, ſatis eſſe ut in priſtinum reſtituatur ſtatum, quantum ad rem principalem, ideſt, ut audiatur non obſtante contumacia, in quo amplum, ei datur beneficium. Ad ſecundum reſpondetur, hoc amplius minoribus conceſſum eſſe ut adverſus primum decretum reſtituantur etiam poſt annum, quod aliis non conceditur. Ita Hoſtienſis relatus & Fachinetus, contra Sfortiam dicentem poſt annum non agi de primo ſed de ſecundo decreto. Ad tertium ſatis reſponſum datur ex dictis pro noſtra ſententia, & ad *ibi* adducta, ſatis etiam reſpondetur ex dictis, non enim habetur ratio ejus quod impenſum eſt, ſed ejus in quo fundus melior factus eſt *l. in fundo ff. de rei vind.* quare minor non videtur lædi illo in caſu, cùm jure communi utatur *l. uſt C. de integr. reſt minor.*

7 Veruntamen licet ex noſtro text Plebanus ad univerſa reſtitueretur, quæ ſententiæ occaſione ab eo per delegatos judices illos ablata erant, ſed non ex hoc teneretur refundere expenſas Archiepiſcopo ibi memorato, ex eo quia cum legitime Plebanus appellaret propter recuſationis cauſam contra illos delegatos oppoſitam, ſequitur quod non reputetur contumax, & per conſequens locum non habeat dicta *in hac quæſtione* de minore, aut majore contumace reſtituto in integrum, & hoc etiamſi ſecundum quoſdam textus noſter intelligatur loqui de reſtitutione integrum minorum. De quo jam dixi *ſup* 1.

AD TEXT. IN CAP. TUÆ III. hoc tit.

PRÆMISSUM.

HUjus textus materia ſatis enodata & explicata manet *ſup. ad text in c.* 1 *hoc tit.* & *ad Rubr.* & ex *infra* dicendis *in c. quoniam* 5. & quid ſit contumacia videbis dicta *infra ad tit. de dolo & contum.* & dicenda *in dict. cap. quoniam & in aliis, hoc tit.*

AD TEXT. IN CAP. ACcedens IV. hoc tit

SUMMARIUM

1 *Præmiſſum ad textum.*
2 *Paraphraſis.*

1 HUjus textus explanatio in ſua concluſione pendet ab intellectu textus *in cap.* 1 *hoc.tit.* & principaliter *q.* 1 & ibi in verſ. *verum his omnibus*, ubi dixi de intellectu præcipuè concluſionis hujus textus, quatenus ex eo communiter dicitur, quòd *receptio teſtium facta contra non contumacem in cauſa matrimoniali, lite non conteſtata, eſt nulla.* Et quia hic etiam proponuntur aliquæ recuſationis cauſæ, nempe conſanguinitatis, comenſalitatis, concivitatis patriæ, & amicitiæ, ut conſtat ibi: *quod*
2 *cum Corſpitanſis Epiſcopus proxima linea conſanguinitatis attingat & Archidiaconus ejus ſit clericus comenſalenſis*; & ibi: *Magiſter P. de terra uxoris ſuæ oriundus exiſtat nimis favens eidem* Item etiam proponebatur ſubjectionis ſuſpicio, & inimicitiæ ut conſtat in verſ. ibi. *& omnes ſub diſtrictu exiſtant Comitis memorati*, & ibi *nunquam ei voluerint niſi in terra inimicorum ſuorum*, vide ſis de recuſationibus plura quæ dixi *ſup. in c.* 4. *de foro compet.* & præcipuè de relatis cauſis *ibi q.* 30. *n.* 6 & 8. *q.* 31. *n.* 6. verſ *quo.*

Et ibi: *cum propinquiores ſitis terræ nobilis tam dictæ quam ſuæ*, poteſt applicari quod dixi *de dictis*
3 *ſup in c. ex parte q.* 18 *de foro* nam ultra duas non protogantur ne laboribus & expenſis fatigentur litigantes cum remotos judices habeat. Et ibi,
4 *compellentes dictam nobilem ut revertatur ad virum ſuum, quem inconſulte dimiſit.* Hic agi poteſt de materia textus *in c. ſignificavit c. porro de divort in c.* 1. *de ord. cog. & in c. ex conquæſtione de reſtit. ſpol.* nam *ibi* agam de ratione, quare uxor non poſſit propria auctoritate virum dimittere, & quare ante cognitionem cauſæ principalis ſuper matrimonio fiat reſtitutio in hoc textu. Et ibi, *poſtquam ipſe vir plenariam reſtitutionem habuerit tam uxoris, quàm ter-*
5 *ræ* faciunt dicta *ſup. in c.* 2. *hoc tit. q.* 7, quæ poſſunt applicari. Item notatur ex his verbis plenariam reſtitutionem extendi ad univerſa quæ occaſione principalis negotii veniunt ſecundum dicta *ſup. in c.* 2. *hoc tit. q.* 7. Et ſic notabiliter ad hunc textum agi poteſt quòd quando principaliter agitur de matrimonio poteſt idem judex cognoſcere de cauſa dotis, quæ eſt annexa, & dependens à matrimonio, ne dividatur cauſæ continentia, de quo *infra ad hunc textum.* Hic etiam verbis, ibi, *teſtes ſuper con-* 6
ſanguinitate contra matrimonium agi valet de quæſtione an prius agi poſſit de exceptione, quàm de negotio principali. De quo *infra in d. c.* 1. *de ord. cogn.* ubi communiter DD. & vide quæ dico *infra in cap. tranſmiſſa de reſt. ſpol.* ubi multa de loco non tuto.

QUÆSTIO I.

An ad judicium vocatus debeat ad ipſum venire, ſi de loco judicii ſuſpectus ſit? Et qualiter impedimentum debeat probari? Et quid dicendum, ſit judicii locus, iter verò tutum non ſit

SUMMARIUM.

1 *Contumax non eſt qui citatur ad locum non tutum, vel ubi potentes habet inimicos, n.* 2.
3 *Loci non tuti exceptione gaudet etiam ille, qui ſe obligavit, ut conveniatur ubicumque.*
4 *Appellare non tenetur quis quoties conſtat de loco non tuto, nec debet ſe excuſare ut gaudeat ea exceptione, & n.* 16.
5 *Comparere non tenetur citatus ad locum inhoneſtum, & ſi tutus non ſit propter ſævitiam judicis, vel ex intemperie aëris, & aliis de cauſis, num.* 6.
6 *Loci tuti qui dicantur.*
7 *Loci non tuti probatia qualiter? n.* 8, 9 & 10 *cum aliis.*
10 *Loci non tuti exceptio regaliter plenè probanda eſt, limitatur in cauſa matrimoniali, numero* 11.
11 *Juramentum allegantis impedimentum ſufficit ad probandum in matrimoniali cauſa & quando agitur de purganda fama alicujus abſentis, num.* 12.
13 *Impedimentum probari queit proprio alicujus juramento, ne veritas occultetur, quando impedimentum non poteſt niſi difficulter probari.*
14 *Impedimentum infirmitatis allegan ti creditur ex ſolo juramento.*
15 *Paupertatis opinio probatur ex fama communi, & ignorantia impedimentum proprio juramento.*
16 *Loci non tuti probatio non requiritur ubi manifeſtè conſtat, quia citatio ad talem locum eſt ipſo jure nulla.*
17 *Loci non tuti clauſula in commiſſione an ſit neceſſaria.*
18 *Impedimenti probatio non ſit per juramentum, vel ſimilem aliam probationem præſumptivam, quando ſunt teſtes, quibus probetur.*
19 *Exceptio itineris non tuti legitima eſt, vel Civitatis inimicæ.*
20 *Citatus non tenetur comparere, qui timet ſibi vim inferri, ſeu cauſa, niſi ſit perſona potens numero* 21.
21 *Citatus tenetur comparere ad allegandum judicem eſſe ſuſpectum, & loci non tuti proteſtatio bonum eſt ut proponatur à parte.*
22 *Citatus timens comparere propter inimicitias ſua culpa contractas qualiter audiatur, vel non.*
23 *Acceſſus non tutus nequit rectè probari per verbum*

bum prolatum à Pontifice, vel Principe, ſcilicet, ſub indignatione.

24 *Citatum non tenetur comparere etiam propter familiares alicujus inimici potentis, vel advocati, teſtis, & procuratoris, n. 25.*

1 EX hoc noſtro textu communiter Doctores deducunt loci non tuti exceptionem eſſe legitimam, ita ut citatus non dicatur contumax, ſi propter locum non tutum deſinat ad judicium venire, ita etiam Doctores *in c ex parte de appell. in cap. cum R de off. deleg.* Clement. *paſtoralis de re jud. & in l reaccuſare §. ſi quis alio cum l. ſeq. ff. ad trebell.* ibi Bart. l. Alex. & alii, Odrald. *conſ.* 42. Romanus *conſ.* 433. Bald *conſ.* 437. *vol.* 4. Guid. Papa *ſing* 839.

2 Et ſic etiam [illegible]cedit, quia nec comparere tenetur ad locum u[illegible]potentes habet inimicos, vel ad quem non habet tutum acceſſum. Menoch. *rem.* 8. *de recup n.* 114 *& de arbitr. caſu* 153. *n.* 13. *& conſ.* 100. *à n.* 183. Zevallos *comm. contra comm. q* 809. *n.* 30. Maſchard. *de probat. concl.* 19. *à n.* 1. Farin. *in praxi crim. q.* 11. *n.* 56. verſ. *& inter alios* cum aliis Barboſa *in d. c cum R. n.* 2. Maranta *de ord. jud.* 6. *p. memb.* 1. *n.* 131. Hypolit. *ſing.* 261. Gonzalez *ad regul* 8. *Cancellaria glo.* 9. §. 1. *in annot. n.* 106. Scaccia *de appell. q.* 17. *n.* 47. *& tit.* 49. *de contumacia* Camill. Borrell. *in ſumma omnium deciſionum tit.* 44. *de citatione tit.* 47. *& tit. de contumacia,* ubi reſoluit, quod citatus ad locum non tutum non dicitur contumax.

3 Unde infertur primò, quòd ſi quis obligaverit ſeipſum ut poſſit conveniri ubicumque inveniatur, gaudebit etiam loci non tuti exceptione. Angel. *cum reſ. in princ. ff. delega* 1. Alex. *in l. ſi convenerit* 10. *limitat. ff. de juriſd. omn. jud.* Felin. *in d. cap. cum R. n* 3 *& hic n.* 7. Hypolit. *d. ſing* 261. verſ. *exceptio & in l. de unoquoque de re jud. & in conſ.* 8. *num.* 45.

4 Infertur ſecundò in tantum hoc eſſe verum quòd ſi conſtat notoriè de loco non tuto non eſt opus appellare, Bald. *in l executorem C. de execut. rei jud.* Innocentius *in c. præterea de dilat.* & toties quoties voluerit appellare, Abbas *in d. c. ex parte* ubi Decius *n.* 20. Gratianus *reg.* 293 *n.* 2. *ubi n.* 8. dicit non teneri ſe excuſare allegando locum notoriè non tutum. Abb. *in apoſtillis in Clement. appellanti de appellat. & in d. c. ex parte,* Felin. *in c. olim. in prin. n.* 2. *de exceptionib.*

5 Infertur tertiò, ut non teneatur comparere ad locum inhoneſtum tex. *in l. ſi cum dies §. penul. ff. de arb.* Felin. *hic n.* 14. Montalbus *in l. fin. tit.* 3. *lib.* 2. *fori* imò non tenebitur citatus comparere, ſi locus tutus non ſit ratione ſævitiæ & injuſtè citantis judicis. Hypolitus *in d. l. de unoquoque ff. de re jud n.* 151. Gracian. *ubi ſup. n.* 16. Et ex eadem cauſa non tenebitur comparere citatus ſi locus tutus non ſit ex intemperie aëris. Felin. latè *hic n.* 15. glo. *in c. communis filius* 23. *diſt.* Marianus *in rub. & in c. veniens de dilat.* Bartol *in l. de ætate ff. ad trebell.*

6 Itaque Farin. *in praxi crimin. q.* 18. *n.* 43. ponit inter caſus loci non tuti metum judiciis minantis, inimicorum, belli, peſtis, tempeſtatis maritimæ & ſimilia. Et locus ultra mare dicitur periculoſus & non tutus, & civitas peſte infecta Pariſius *conſ.* 28. *vol* 4. Flaminius *de reſignat. lib.* 5. *q.* 3. *n.* 251. Barboſa *in d. c. ex parte de appellat. n.* 3.

Ad ſecundum, primò dicendum eſt non ſufficere
7 re ut Officialis atteſtetur de non tuto acceſſu, ſed debet liquidari & probari ex Decio *conſ.* 460. *n.* 26. reſolvit Barboſa *ubi ſup. d. n.* 3. Cumque in dubio quis non præſumatur impeditus, text *in l.* 2 §. *quod diximus ff. ſi quis cautionib. l. qui commeatus ff. de re milit.* copioſe Felin. *in c. ſi pro debilitate n.* 5. *de off. deleg.* Chaſſaneus *in conſuetud. Rubr.* 4. § 20. *n* 4. & 5. & relati à Maſchardo *de probat. concl.* 116. *à n.* 1. *to.* 1. ita ut non ſit ſatis impedimentum allegare, ſed ulterius debeat illud allegans offerre ſe probaturum ut oſtendit Franciſcus Marcus *deciſ.* 626. *n.* 1. videndus Sfortia Oddus ad plura *de reſt. in integ. tota q* 38. & 39. imo debebit ſe excuſans non ſolum allegare impedimentum, ſed etiam omnes qualitates neceſſarias ut juſtum cenſeatur arg. tex. *in d l. qui commeatus,* & *ibi* Bart. communiter receptus ex relatis à Vancio *de nullit. ſententia ex defectu juriſd ordinariæ n.* 166. cum quibus & aliis Balboa ad alium propoſitum *in c ex tranſmiſſa de præſcript à n.* 6. *q.* 10. & 11. dicit primò probandum eſſe non ſolum juſtum fuiſſe impedimentum, ſed etiam non eveniſſe culpa alicujus tertii, ſed ex accidenti, quo caſu competit impedito adverſus tertium ad id quod intereſt. *l. fin ff de eo per quem factum erit* Jaſon. *in l. fin ff de feriis n* 48. Bartol. *conſ.* 197. *n.* 6. *vol.* 1. Et probandum etiam ſecundò impedimentum tale eſſe, ut removeri minimè potuerit, arg. text. *in l. ſed etſi per prætorem* §. 2. *ff. ex quib. cauſ. majores,* notat Bartol. *in l. quibus dieb* & ibi Socin. *notab* 3 *ff de cond & demonſtr.* & ſic videtur quod in noſtro caſu probari debet impedimentum pleniſſimis probationibus arg. tex. *in c. cum ſit Romana de appellat.* ibi *evidenter l.* 2. *C. de uxorib. militum* ibi: *ad ſe damnum pertinere monſtraverit l in exceptionib.* §. 1. *ff. de probat l fin §. illud C. de temp. appellat.* ibi *evidentiſſimis probationib.* Sfortia *ubi ſup. d q.* 38. *art.* 3. *à n.* 32 Oſaſcus *in pedemont. deciſ.* 28. *n.* 15. Maſchardus omnino videndus *tom* 2. *de probat. concluſ.* 885.

Sed huic reſolutioni obſtare videntur ſequentia. 8
Primum nam in terminis hujus quæſtionis Rota *de reſcriptis deciſ.* 55. *& de probationib. deciſ.* 20. *in antiq. & de reſcriptis in novis deciſ* 7. quam ſequitur Gratian. *ubi ſup. d. reg.* 493. *n.* 14. docet exceptionem loci non tuti probari ſolo juramento citati, & ſic quod ſufficiat ſemiplena probatio, probare videntur jura *in c. quia propter de elect. & in c. ultra tertiam de teſtib.* & facit *l. ſcire oportet.* §. *ſufficit ff. de excuſat tut. glo. in c. fin.* 4. *q.* 5. plures refert Sfortia jam relatus *d. art.* 3. & *in c.* 1. 22. *q.* 1. impedimentum ſolo juramento impediti probari poſſe Oldrad. *conſ.* 60. *n.* 4. cum aliis Balboa *in d. c. ex tranſmiſſa num* 11. qui plura mutuavit à dicto Sfortia *ubi ſup.* Et ſic occaſione horum argumentorum plerique exiſtimant, hoc totum pendere ex judicis arbitrio Joann. Andr. *in c.* 1. *de dolo & contum n.* 6. Francus *in c. ex ratione à n.* 10. *de appell.* & magis communiter teſtatur Menoch. *de arbitr. judic. cent.* 2. *caſu* 118. *n.* 3. ubi plene pro concordia cum aliis Sfortia Oddus *ubi ſup d. q* 38. *art.* 3. *n.* 33. dicit hanc opinionem cæteris ſecuriorem eſſe, & fortè veriorem. Quare Balboa *ſup. d. n.* 11. dicit probationem impedimenti arbitrariam eſſe plerumque adeò ut prudentis judicis arbitrio relinquatur, an ſit ſufficiens impedimenti probatio jusjurandum, vel non attentis circumſtantiis materiæ, loci perſonæ, & ſimilibus, nam in multis caſibus ſufficit probatio per juramentum, in aliis verò deſideratur plena probatio, videndus ad multa Maſchard. ita diſtinguens, *to.* 2. *de probationib. concl.* 885. *à n.* 17. & *tom* 3. *concl.* 1226. *per tot.* ubi plura tradit, & jam citatus cum aliis ab eo relatis.

Unde licet idem Maſchard. *lib.* 1. *de probat conc.* 9
17 videndus *per alias tres ſequentes* ubi latè agit de non

non tuto acceſſu ad judicium, & qualiter probetur
probat *ibi à n.* 2. quod ſi quis allegaverit non tu-
tum acceſſum, id manifeſtè debet probare, atque
declarare ex doctrina Decii *conſ.*460.*n.*26. ubi aſſe-
rit non ſufficere atteſtationem Magiſtratus, de non
tuto àcceſſu, quia illi non habetur fides in detri-
mentum alterius, & quia acceſſus non tutus debet
probari per ipſum allegantem, ut ſenſit Herculа-
nus *in tract. de negativa probanda n.*26. *fol.*23. verſ.
24. *infertur* itaut probatio non tuti acceſſus quoad
unum non ſufficiat quoad alium, etiamſi in com-
miſſione adeſſet clauſula: *omneſque alios arg. l. ſi
quis in ſua* ℣. *legi Cod. de inoff. teſtamen. c. non de-
bet de reg. jur. in* 6. niſi in univerſum eſſet proba-
tum de non tuto acceſſu ad aliquam Civitatem. Ta-
men ipſe Maſchard. poſtquam hæc dixit *d. concl.*
17 *à n* 3. addit *concl.* 18. acceſſum non tutum pro-
bari per teſtes ſingulares, itaut ſi unus teſtis dicat
non poſſe exequi niſi juſſu Proregis, & alius aſſe-
rat nullum audere exequi, qui ex multis etiam pro-
bat *concl.* 19. & 20. acceſſum non tutum probari
inimicitias probando in loco, in quem ſe conferre
debet, aut ſi peſtis ſit, & aër nimis infectus, &
cœli intemperies adeò eſt vehemens, & citati na-
tura ea eſt, ut veriſimiliter ex acceſſu poſſit dubi-
tari de morte, quo caſu nec ad comparendum po-
terit cogi citatus, licet ibi jus redderetur, ſecus ſi
periculum non ita eſſet vehemens. Et hoc modo
plures inter ſe diſſentientes concordat Maſchard.
d. concl. 20. *n.* 7. & 8. pluribus etiam modis di-
cendi ab eo adductis.

10 His ergo ſuppoſitis licet regulariter plena pro-
batio impedimenti ſit neceſſaria *ex d. l.* 2. *d. c. cum
ſit Romana* & *d l. fin.* §. *illud* cum aliis *ſup.* adduct.
quia ubi agitur de gravi præjudicio partis id quod
probàndum eſt debet plenè probari non ſumma-
riè, vel ſemiplenè, ut latiſſimè Bart. *in extravag.
ad reprimendum* verbo *ſummariè n.* 8. Sfortia *ubi
ſup. d art.* 3. *q* 38. *de in integ reſt. n.* 34. Tamen id li-
11 mitat ut non procedat in favorabilibus cauſis. Et
primo, limitatur in matrimoniali cauſa, in qua aſ-
ſerit juramentum ipſius impedimentum allegan-
tis ſufficere, glo. & Abb. *in c ex litteris n.* 8. *ex tacta
ibi* Maſchard. *de prob. concl.* 1275. *n.* 35. Barboſa *in d.
c ex litteris n.* 2. ubi dicit ad reſtituendum in inte-
grum etiam per Principem ſufficere ſemiplenam
probationem. Cumque iſte caſus multum perti-
neat ad materiam noſtri tex. juſtè poſſumus hic
dicere acceſſum loci non tuti ſemiplenè ſatis pro-
bari ſolo jurejurando.

12 Secundo limitabitur in caſu, quo ageretur de
purganda fama alicujus, quia dum abſens fuit ad-
verſus eum proceſſum eſt, nam ei permittitur fa-
mam ſuâm juſtificare ſuo proprio juramento, & ſic
in omni ſpecie abſentiæ, ut impedimentum ejus
cauſa proveniens poſſit proprio ſacramento ſemi-
plenè probari ex tex. *in c. cum Bertoldus de ſent.* &
re jud. melius *ex c quia propter* §. *illud de elect.* glo.
notab. *in c. fin.* 4. *q.* 5. & glo. *in c. placuit* 18. *diſt. per
c.* 1. 22. *q.* 1. & *in l. in bonæ fidei C. de reb. cred.* in-
tereſt enim Reipublicæ ut abſentes non remane-
ant indefenſi, *l. ſervum quoque* §. *publice ff. de procur.*
& ſic hæc cauſa ubi publica utilitas vertitur dice-
tur favorabiliſſima *l.* 1. *ff. ſol. matrim.*

13 Tertio, etiam ne veritas occultetur, & ne proba-
tiones reſtringantur admittitur quis ad proban-
dum proprio Sacramento juxta ſpeciem tex. *in c.
ultra tertiam de teſtib.* Et ſic quando impedimen-
tum non poteſt niſi difficulter probari, ut in caſu
dicti c. ultra tertiam & quando impedimentum ac-
ciderit in partibus, & regione longinqua. Et in ca- 14
ſu infirmitatis, quia plerumque creditur proprio
juramento dicentis ſe per infirmitatem legitimam
non potuiſſe ſuis ſupereſſe rebus *per l. ſcire oportet.*
§. *ſufficit ff. de excuſ. tutor l. Theſaurus ff. de exhiben. l.
fin. ff. de bonis autb. jud. poſſid.* quod putat Sfortia
Oddus *d. q.* 38. *art.* 5. *n.* 48. eſſe remittendum judicis
arbitrio, tunc verſabitur, ſi medicorum probatio
nequeat haberi, alias requiretur plena probatio.
Et ſic etiam paupertatis opinio probatur ex fama 15
communi, de quo *alibi.* & ſimiliter adducit *ibi*
ignorantiæ impedimentum quod proprio jura-
mento probabitur, cum à conſcientia ipſius alle-
gantis & ſecretis ejus animi regulariter pendeat.
De quo latè idem Sfortia *per plures declarationes d.
q.* 38. *art.* 6. qui *art.* 7. dicit ſuffi[illegible] ſemiplenam
probationem ad probandum [illegible]pedimentum,
quando agitur de levi præjudicio ubi cum multis.

Quo ſit ut in ſpecie de qua loquimur, quando 16
acceſſus apertè tutus non eſt non erit opus proba-
tione. ſic Doctores *per Clem. paſtoralis de re jud.*
imo tenent quod citatio facta ad locum manifeſtè
non tutum eſt ipſo jure nulla. Afflictis *deciſ.* 289. *n.*
24. cum aliis Maſchard. *d. concl.* 17. *n.* 6. & 7. qui *ibi
n.* 8. addit ut nec etiam debeat à parte proponi
non tutus acceſſus, modo liquido appareat locum
non eſſe tutum, ubi cum Abbate & aliis ad tex. *in
c. ex parte de appell.* Item addit *ibi n.* 9. quod quan- 17
do commiſſio eſſet ſimpliciter aſſignata *fiat ut pe-
titur* ſi tunc petatur ut aliquis citetur per edictum
non opus ſuper non tuto acceſſu aliqua probatio,
ſive inſtructio. Hodie additur in commiſſionibus
clauſula: *conſtito de non tuto acceſſu*, vel niſi ſit ſi-
gnata *fiat ut petitur in forma*, nam tunc erit neceſ-
ſaria inſtructio, alia adducit Felin. *hic* omnino vi-
dendus & *in d. cap. cum R. canon. de off. deleg.* ubi
Doctores communiter.

Sed licet jam relata de probatione ſemiplena ſic 18
ſe habeant, intelligi tamen debent niſi in caſu quo
impedimentum poſſit per teſtes probari, quia tunc
non admittetur probatio per juramentum, vel
modo ſimili præſumptivo, niſi conjecturæ aliquæ
concurrant, & procedunt quando juramentum de-
fertur ipſi impedito ab ipſo judice. Secus autem
ſi ipſemet juret, vel perſona ſit talis cujus jura-
mento credatur, late explicat Sfortia cum multis
d. q. 38. *art.* 8. qui quamvis loquatur de his quæ ad
reſtitutionem in integrum faciunt, tamen quia
ejus doctrina generalis eſt, venit applicanda ad
caſum noſtrum, uti jam aliquid dixi.

Ad tertium verò dico relatam doctrinam etiam 19
procedere in caſu quo locus judicii tutus eſt, ſed
oportet tranſire per locum non ſecurum. Felin. *in
d c cum R. canon per tex. noſtrum. n.* 5. Hypolitus *conſ.*
81. *n.* 44. Gratianus *reg.* 493. *n.* 5. *l.* 11. *tit.* 7 *p.* 3. Et ſic
etiam procedet ſi locus ſit ſecurus, ſed civitas habet
ibi & diverſum ſtatum, ut putà, ſi citatus Guelphus
ubi regnant Gibellini glo. *in c. ſtatutum* §. 2. verb. *non
audies de reſcrip. in* 6. Hypolit. *ſing* 31 t. & Felin. *hic
n.* 14. ponit hoc exemplum Et idem procedit quan-
do Civitas vocati eſt inimica loci ad quem citatur
Abb. & Felin per text. *in d c. cum R. canon* ſequitur
Gratian. *d. reg.* 393. *n.* 6. & 7. Etenim inimicitia eſt
juſta cauſa non manendi in aliquo loco: Fuſcus *de
viſit lib.* 2. *c.* 28. *n* 8. Flaminius *de reſign lib.* 5. *q* 3. *n.*
255. Barb. *hic n.* 7. in verſ. *in terra inimicorum.*

Quare venit dicendum quod ſi quis timeret ſibi 20
vim inferri non ſolum perſonæ, ſed etiam cauſæ
non tenebitur ad judicium vocatus comparere, An-
gel. 2. §. *quod diximus poſt medium ff. ſi quis caut.* Hy-
politus

politus *ſing.* 311. Gratian. *ſup. n.* 9. Maſchard. *de probat. concl.* 19. *n.* 7. qui idem probat, quando timeretur inferri vim cauſæ primariæ, ut propter factiones, & fomenta partis adverſæ, quia nec tunc citatus poteſt adigi, ut ibi compareat per procuratorem, ſic enim Angel. & cum Jaſon. Sed hoc ultimum de procuratore limitat Felinus *hic n.* 7. dicens quod quando citatus timet inferri timorem cauſæ, non tenebitur mittere procuratorem, quod mihi ſatis probatur.

Verùm ſi citatus ſit potens, qui veriſimiliter non
21 timuiſſet comparere in locum inimicorum, non enim illi ſuffragabitur illius probatio, nec excuſabitur non comparens. Hypolit. *in l.* 1 *ff. de q.* §. *præterea n.* 42. Maſchard. *d. concl.* 19. *n.* 13. Imò ſi judex ſit notoriè ſuſpectus quod teneatur citatus comparere ad hoc allegandum, tenent Joann. Andr. & alii *hic* Cardinalis *in Clem. quia contingit in princ. in* 2. *oppoſitione de relig. domib.* & *ibi* Imola Felin *in cap. olim. d. except.* ubi dicit aliter dicendum in eo qui eſt citatus ad locum notoriè non tutum. Gratian. *d. reg.* 439. *n.* 19. Sed quod bonum eſt, in omni caſu proteſtari de impedimento, & quod per eum non ſterit, nec conſtat, & quod debeat talis proteſtatio fieri tempore coogruo, & publicè, & continere cauſam impedimenti. docet Barb. *hic n.* 8. in verſ. *ut ſine* cum Boëtio *deciſ.* 40. *n.* 8.

Quod ſi citatus timeret comparere propter ini-
22 micitias ſua culpa contractas dubium eſt an excuſetur? In quo articulo Collactar. *in c. ad audientiam de cleric. non reſiden.* Pal. e. Rub. *in rub. de donat, inter* 3. 78. *n.* 30. *fol.* 58. Gratian. *d. reg.* 493. *nu.* 17. tenent non teneri ad comparitionem. Verum contra hoc inſurgunt multi dicentes ſivi imputari debere illum qui tutè non poteſt comparere in loco non tuto ob inimicitias à ſe cauſatas. Barb. *in l. ſi quis ex aliena n.* 46. *ff. de jud.* & alter Barb. *in collect. ad Clem. paſtoralis de re jud. n.* 5. quod tamen verum eſſe videtur quando locus non eſt ſecurus ipſi citato ob crimen ejuſdem in jus vocati, pro quo convenitur, Bald. *in l. omnes* §. *ſi vero apparitor. col.* 2. verſ. *ſecundum C. de Epiſ. & cler.* ubi declarat & reſpondet *dicta Clem. paſtorali,* §. *nos circa* cum aliis ita explicat Maſchar. *d. concl.*
23 19. *n.* 14 Qui *n.* 15. addit ad hanc concluſionem de inimicitiis non rectè probari non tutum acceſſum per hæc verba *ſub indignatione noſtra* prolata à Pontifice Maximo, vel alio Principe, quia illud verbum: *ſub indignatione* nihil aliud innuit niſi quod Princeps non ſe præſtabit gratioſum citato, ut placuit Carolo Ruyno *conſ.* 30 *n.* 9. *n.* 5. ex notatis per Bart. *in extravag. qui ſint rebelles* verbo *indignatorum*.

24 Et hoc præmiſſum de inimicitiis quarum cauſa non tenetur citatus comparere, extenditur etiam ad caſum, quo etiam familiares alicujus potentis ſint inimici citati, etiamſi aliter de odio potentis non conſtet Oldrad. *conſ.* 43, *col.* 2. Montalb. *in l. fin. glo.* 1. *tit.* 3. *lib.* 2. *fori* Gratian. *ſup n.* 11.
25 Qui *n.* 1. dicit regulam adductam de non comparendo citatum in loco non tuto judicii intelligi tam reſpectu partis, quàm advocati, teſtis & procuratoris, ut inquit glo. *in c. hortamur* 3. *q.* 8. Doctores *in d. c. cum R. canon. de eff. delegati.*

QUÆSTIO II

An citatus non comparens propter locum non tutum teneatur procuratorem mittere aut excuſatorem? Et an exceptio loci non tuti poſſit opponi ubicumque vel an teneatur comparere citatus, cui ſalvus conductus conceſſus eſt.

SUMMARIUM.

1 *Citatus qui non comparet propter locum non tutum non tenetur mittere procuratorem ſi apertè etiam ei locus non ſit tutus. Secus è contra, & tenetur mittere excuſatorem. n.* 2 *&* 3.

4 *Loci non tuti exceptio ubicumque poteſt opponi, niſi aliquis ea ſemel non utens velit poſtea eam allegare.*

5 *Citatus comparere non tenetur propter locum non tutum etiamſi ſalvus conductus ei mittatur n.* 6 *fallit. n.* 8. 9. 10. *&* 11.

6 *Nullus tenetur fidem adhibere litteris ſalvi conductus quando in ſummo eſſet diſcrimine vitæ, etiamſi ſalvus conductus mihi potenti datus eſſet ab eo qui eum dare non valet, n.* 7. *fallit num.* 8.

9 *Citatus* [illegible] *tetur comparere in judicio quando poteſt accedere declinata via loci non tuti.*

10 *Citatus non timens populum aut gentes inimicas tenetur comparere cum ſalvo conducte judicis quem timet.*

11 *Citatus qui non credit ſalvo conducto tenetur comparere per procuratorem, ut hic.*

QUoad primum, aliqui abſolutè docent ut ſi citatus ob non tutum locum non tenetur con- 1
parere, quod nec tenebitur procuratorem mittere. tenet Gratian. *reg* 493. *n.* 18. ubi hoc limitat in caſu *l.* 11. *tit.* 7. *p.* 3. qui ait de jure communi verius eſſe contrarium, quando procuratori locus eſt. Hypol. *conſ.* 81. *num.* 46. quia locus non ſolum citato, verum etiam aliis pro eo intervenientibus tutus eſſe debet, glo. *in c. ex parte de appell.* ubi benè Decius *n.* 2. & 5. & ſic notat *ibi* Barb. *n.* 4. quòd metus qui meis infertur, mihi videtur inferri. Tiraquell. *de pæn. temp cauſa* 51. *n.* 70. & ſic Felinus *hic n.* 5. & 6. docet quod ſi locus non ſit tutus procuratori non tenebitur citatus eum mittere. Secus ſi tutus
ei ſit, etiamſi cauſa ſit ardua, *ibi n.* 8. Quare ſi lo- 2
cus in quo ſe ſiſtere debet non eſt publicè tutus tenebitur ipſe vocatus per ſuum procuratorem comparere, & aſſeverare comparitionis locum non eſſe ſibi tutum, quod quidem probabit, quo probato ad comparendum non poteſt cogi, Joann. Andr. *in d. c. ex parte* cum aliis Maſc. *de prob. concl.* 17. *n.* 7.
& innuit Felin. *hic n.* 12. ubi docet quod melius & 3
tutius faciet ſi citatus ad locum non tutum mittat excuſatorem ad allegandum de loco non tuto, & ſi non admittatur ejus exceptio, vel recuſatio, tunc poſſit à repulſione appellare & hoc ubi recuſanti, & omnibus eſſet locus ſuſpectus.

Ad ſecundum, Archidiacon. *in ſumma* 3 *quæſt* 8. 4
Alexand. *in l. de ætate col.* 5. *ff. ad Trebell.* Gratian. *reg.* 493. *n.* 15. tenent quod hæc exceptio loci non tuti poteſt opponi ubicumque etiam lite non conteſtata,

teſtatn, & ita docet Balboa *in c. exceptionem* 12. *de except. à n.* 33. eo quòd illud periculoſum ſemper durat. *ex d. c. ex parte & c olim. de teſtib.* ubi multi docent. Verum*n.* 34. docet quòd etſi hæc exceptio competat quoties quis ad locum non tutum vocatus eſt, at verò ſi vocatus ea exceptione non utatur non poterit eandem poſtea opponere, quia ei videtur renuntiaſſe & aliter dicit in exceptione excommunicationis procedere, videbis Paz *in praxi* 1. *to. temp.* 5. *p.* 1. *n.* 61. & 62.

Ad tertium, ex noſtro tex. reſpondetur quod ſi
5 citatus ad locum non tutum haberet litteras Salvi conducti adhuc non tenebitur comparere, quia non tenetur credere inimico. Felin. *hic n* 3. & *in c. cum R. canon. de off. deleg* Decius *in c. ex parte de appell.* & hoc ampliari ita ut non teneatur comparere coram judice capitaliter inimico, etiamſi cum citatorio mittat ſalvum conductum. Menoch. *conſ.* 100. *n.* 216. Barboſa *hic n.* 9. videndus Sanchez *de matr. lib.* 10. *diſp.* 18. *n* 33. Barboſa *in d. cap. ex parte num.* 6.

6 Quare ſi huic citato datus eſſet ſalvus conductus, ſiveut mavis publica fides data ab his, quibus à Civitate tutus reddi poſſet, adhuc non teneretur comparere, quia per hoc non dicitur tutus locus, nec in fide publica debet aliquam habere ſpem repoſitam, ut tenet Maſchar. cum Doctorib. per noſtrum tex. *de prob. concl* 19 *à n* 9. & Felin *hic* verſic, *tene menti* ait nullum teneri fidem adhibere litteris ſalvi conductus quando in ſummo eſſet diſcrimine vitæ, cum publica fides caduca & fragilis ſit *arg. l quæ ita* §. 1. *ff. ad Trebell.* & arg. tex *in c.* 1. *de cleric. non reſidentib.* Barbatia *in d c. cum R. canon. de off. deleg.* ubi Felin. verſ. *amplia* tenet ut nullus poſſit adduci ut credat litteris ſalui conductus quando timet gentes inimicas, populum, vel provinciam.

Quod ſi citatus peteret ſalvum conductum ab
7 eo qui conceſſiſſet, tamen ille non eſſet potens concedere, adhuc non tenebitur comparere. Felin. *hic n.* 9. Gratian *reg.* 493. *n.* 10.

Verum quod dicitur de ſalvo conducto & pu-
8 blica ſide non procedit ubi bellum gereretur cum univerſo populo eo loco, quia tunc citati poſſunt litteris acceptis publicæ fidei à belligerantibus accedere ad locum, quod ſi probatur eos potuiſſe in hoc caſu accipere publicam fidem, & non acceperint, excuſationi nullus erit locus niſi judici ſe non ſiſtant. ita Felin *in d c cum R. canon.* Afflict. *deciſ* 289. *n.* 21. Maſchar. cum aliis *ſup. n* 11. verſ. *verum.*

Ex quo evenit quod etſi quia citatus non te-
9 neatur comparere quando loca per quæ tranſiturus eſt tuta non eſſent, ut tenet Decianus *reſpon.* 18. *n.* 146. *vol* 1. tamen ſi declinata recta via per obliquam tuto ad judicii locum venire poſſit, ad id teneretur. Bernard. Grevæ *ad pract. Cameræ Imperial lib.* 1. *conc.* 52. *conſiderat* 1. *n.* 12. & 13. Barb. *hic n.* 6 *in fine* ita refert.

11 Sed ſi citatus non timeret populum, aut gentes inimicas, ſed tantum judicem fortè propter ſententiam banni contra eum latam comparere tenetur, quia tunc ſalvus conductus plenè tollit cauſam timoris, juxta ea quæ ponit glo. & Bart. *in l. is qui reus ff. de publ. jud.* Felin *in d c. cum R. canon. n.* 2. verſ *primo* cum Angelo & Saliceto, ubi hoc limitat, niſi ſecundum morem patriæ talis ſalvus conductus judicis non redderet illum tutum, quia non
tenetur illi credere. Quod ſi poſſet comparere per
12 procuratorem ex quo haberet ſalvum conductum ad id teneretur, ut notat idem Felin. *d n.* 2. verſ *ſecundo*, ubi id limitat ſecundum ea quæ dixi *ſup. in priu. hujus quæſt.* & de hoc omnium copioſiſſimus eſt videndus Menoch. *d. conſ.* 1000. *à n.* 184 *usque ad* 229. Afflict. *d dec.* 289. *à n* 18. *usque ad* 24. omnino Salicet. *in l. reos in* 5. *col.* verſ. *ex dictis contrariis C. de accuſat.* & ubertimè videbis Rolland. à Valle *conſ.* 59. *per tot. vol.* 2 qui omnes agunt de tempore & in quibus caſibus ſit adhibenda fides ſalvo conducto, & litteris publicæ fidei ut locus non tutus poſſit adiri.

QUÆSTIO III.

An judex poſſit ſalvum conductum concedere bannito, vel condemnato? Et an ſemel conceſſo teneatur ad fidem ſervandum? Et quid ſi ſub ſpe impunitatis à reo veritatem ſciret, an eum poſſit condemnare? Et an ſit ſervandus ſalvus conductus à Principe conceſſus bannitis ob graviſſima delicta? Et an ſit ſervanda fides hoſti à privatis data? Et qualiter puniatur frangens ſalvum conductum? & alia de ſalvo conducto.

SUMMARIUM.

1 *Salvus conductus concedi poteſt, & à quo n.* 2. & 3. & *quid ſit. n.* 11.

2 *Veritas facilius invenitur ex præſentia rei, quia magna ſumitur conjectura ex vultu & animi motu.*

4 *Judex nequit condemnare reum à quo extorquet veritatem ſub ſpe impunitatis, fallere fidem turpe eſt.* & *n.* 5.

6 *Salvus conductus à Principe conceſſus ſervandus eſt, etiam in graviſſimis delictis fides ſervanda eſt hoſti à privatis data, n.* 7. & 10.

8 *Promiſſio facta hoſti reſcinditur propter metum captivitatis juſtæ.*

9 *Inſidiis uti adverſus hoſtes permiſſum eſt.*

11 *Salvum conductum frangens punitur arbitrarie, niſi frangat in odium Principis, quia tunc committit læſæ Majeſtatis crimen. n.* 12 & 13.

14 *Salvus conductus poteſt concedi à judice ut reus compareat ad ſe defendendum & quæ dicantur juſtæ cauſæ hujus conceſſionis, n* 15.

16 *Judices inferiores poſſunt ad tempus concedere ſalvum conductum, non in perpetuum, & idem de Ducibus, Marchionibus, & aliis numero* 17

18 *Salvus conductus poteſt concedi non ſolùm pro delictis, ſed etiam pro debitis civilibus.*

19 *Salvus conductus uni conceſſus qualiter ſociis ejus proſit & familiæ, n.* 20.

21 *Salvus conductus conceſſus pro eundo, conceditur etiam pro redeundo, & extenditur ad tempus præparandi iter. n* 22.

23 *Salvus conductus extenditur ad delicta minora in eo non comprehenſa.*

24 *Salvus conductus non extenditur ad delicta futura. nec prodeſt delinquenti ex propoſito.*

25 *Salvus conductus ceſſat quando ceſſat cauſa conceſſionis. nec prodeſt non adimplenti promiſſa, n.* 26. & 28.

27. Salvus

27 *Salvus conductus non ſervatur qaoties ejus authoritas ceſſat, ut puta morte vel ceſſante juriſdictione concedentis*

28 *Salvus conductus tunc prodeſt cum purè conceditur ſecus ſi ſub conditione quæ nondum adimpletur.*

29 *Salvus conductus datus ad eundum & redeundum quantum durat.*

30 *Salvus conductus negait concedi pro rebellione, vel alio delicto læſæ majeſtatis Divinæ, aut humanæ. Et quid ſi prohibitum ſit concedi?*

1 APtus eſt noſter text. ut de his omnibus inquiratur, ubi conſtar non debuiſſe citatum eredere ſalvn conducto, quia non debebat credere ſuis capiralibus inimicis. *ibi.* verſ. *& licet* alias, ergo ſalvus conductus teneret ſecundum dicta *ſup.* ſupponitur ergo in textu noſtro permiſſum eſſe ſalvum conductum, ſolùm enim erat dubium ſi citatus ad locum non tutum tenebatur comparere, etiam conſtito ſibi de ſalvo conducto. Quare benè nunc inquirimus de perſonis quæ eum poſſunt concedere. Et qualiter teneantur ad fidem ſervandam?

2 Unde jam ad propoſitas quæſtiones venit reſpondendum: ad primam dico grande dubium eſſe inter Doctores an poſſit ſalvum conductum judex concedere bannito, vel condemnato. Et qui affirmativam ſententiam probant eam tenent per text. *in l. ſi qui reus cum glo. ff. de publ. judic.* Secundo, qui judex ſtuder debet omni conatu ut veritatem inveniat *l. 2. C. ſi contra jus cap. judicantem* 30. *quæſt.* 5. veritas ergo facilius invenitur ex præſentia rei, nam magna ſumitur conjectura ex vultu & animi motu ex conſtantia & trepidatione *l. de minore §. tormenta ff. de minorib.* Ergo ſalvus conductus eſt concedendus ut veniat. & ſic juſtè appellaret, ut jam *quæſt. præced.* dixi, ſi eo petente illi denegaretur. Et ſic videtur ut ab aliis inferioribus à Principe concedatur ſecundum quæ latè docet cum multis Farinac. *in prax. quæſt. 19. à num.* 81. & 84. de quo *infrà in fine.* Alii vero negant poſſe ſecuritatem dari bannito & condemnato, ſed rectè dari non condemnato. Alii diſtingunt an reus condemnatus facilè apprehendi poſſit, vel non, priori caſu negant, in ſecundo affirmant. Alii diſtinguunt utrum talis cauſa ſit quæ poſſit per procuratorem agi, vel non ſit talis cauſa? Priori caſu negant dari poſſe ſecuritatem, poſteriori affirmant. Alii etiam diſtingunt, an ſubſit juſta cauſa, vel non, concedendi hujuſmodi ſecuritates.

3 Verum omiſſis omnibus modis dicendi in caſu de quo loquimur dicendum eſt, non poſſe judicem ſalvum conductum concedere bannito, niſi accedente conſenſu Principis, & juſta cauſa. probatur ex ſententia Martiani *in relegati ff. de pœnis.* ibi *nemo poteſt commeatum, remeatumve exuli dari, niſi Imperator ex aliqua cauſa.* ita Bart. *in d. l. ſi qui reus ff. de publ. jud.* Jaſon. *in l. conventionum n.4. ff. de pact.* Farinac *in prax.crim. tit. de carcerib. quæſt.*29. *à n.* 80. cum aliis. Fachinet. *contr. lib. 9. cap.* 62. qui *cap.* 63. affirmat teneri adhuc in hoc caſu judicem ſecuritatem promittentam eam ſervare, licet eam concedere non poſſet, quia nemo decipiendus eſt ſub fide publica, ut infrà dicam.

4 Ad ſecundum breviter reſpondeo, non poſſe judicem ſub ſpe veniæ eruere veritatem à reo, & eum poſtea condemnare. ita verius tenet Decius cum aliis *ad text. in l. ea eſt natura de reg. jur.* Covarruv. *lib. 1. var. cap.* 2. ubi non procul à fine cum aliis Fachin... *ubi ſup. d. lib. 9. contr. cap.* 6. ubi dicit neminem eſſe decipiendum ſub fide publica, nec uſpiam dicitur licere mentiri & fidem non ſervare. imo repugnat. *l.* 1. & 5. *ff. de pact. l.* 1. *ff. de conſt. pecun. l.* 2. *C. de his qui veni. ætat. impetr.*

Nec huic ſententiæ obſtat licere ob publicam utilitatem facere ſimulationem *c. utilem* 22. *q.* 2. Felin. *in c. aſſerte de præſump.* Et ſic punire ita ſub illa ſpe confitentem, ut tenet Dominic. à Sancto Germ. *ex tex. in c. ſi quis in quenquam* 2. *q.* 1. Verum adhuc dicendum eſt illud judici non licere etiamſi promiſſio ſit contra publicam utilitatem ex dictis, quia turpe eſt fidem fallere *d. l.* 1. *ff. de conſt. & cap. 1. de dolo & contum. l. conventionum* ubi omnes *ff. de pact.* Et multo pejus ſub publica fide quem deceptum remanere *d. l.* 1. *C. de his qui ven. ætat. impetr.* eſt enim fides juſtitiæ fundamentum, & ubi fides non ſervatur ibi deficit juſtitia. cum multis Farin. *ubi ſup. d. q.* 39. *in prax. n.* 5. Et videndus cum infinitis, ubi ad plura de ſalvo conducto in ea tota quæſtione. 5

Ad textum ſatis ex dictis reſpondetur ſervandum eſſe ſalvum conductum à Principe conceſſum etiam ob graviſſima delicta, quia grave eſt fidem fallere. & quia nemo, ſub ſalvo conducto, ſeu ſecuritate à Principe conceſſa moleſtari, aut quomodolibet offendi debet. Cynus *in l. præſenti C. de his qui ad Eccl. confug.* cum aliis Farinac. *d. q.* 29. *n.* 1. qui *n.* 10. ampliat etiam ſervandum ſi datus ſit in uno ex caſibus, in quibus vel de jure communi, vel particularium conſtitutionum gratia fieri, aut dari non poteſt, & ſic taliter interpretandum favorabiliter, quia comparatur beneficio. idem cum multis *à num.* 30. & Farinac. *d. lib. 9. cap.* 59. tenendo noſtram ſententiam reſpondet fundamentis contrariis. Quibus ſatis ex dictis reſpondetur, & ex dicendis, quia licet æquiſſimum ſit ut delicta puniantur, & ſic eorum indemnitatem non eſſe promittendam *ex l. ita vulneratus ff. ad l. aquil.* tamen ex quo ſemel fides præſtita eſt, debet ſervari, ut dixi, nec ideo evenit ut delictum ſit ſine punitione relinquendum contra jus & publicam utilitatem, quia poterit reus & condemnari & puniri aliis modis. argumento eorum quæ *ſup.* verſ. *ad ſecundum dixi.* Fachinet. *d. cap.* 61. *in fine.* 6

Ad quartum etiam ex dictis reſpondeo, licet inter ſe Doctores pugnent eſſe fidem ſervandam à privatis præſtitam per legem *in d. l.* 1. & 5. *l. omnium ff. de pact. & d. l. 1. ff. de conſt.* cum aliis. ubi dicitur fidem ſervandam. & ex text. *in cap. noli* 23. *quæſt.* 1. ubi Auguſtinus ſcribit etiam hoſti ſervandam eſſe fidem & ex text. *in l. nam & ſervus ff. de neg.* & per text. *in l. 5. ff. de captivis* in terminis Fachinet. *d. lib. 9. contr. cap.* 58. videndus Bartol. *in d. l. 5. ff. de pact.* Duarenus *ibi in d. l.* 1. Plaza *in epitome delictor. cap.* 37. Covarruv. *de ſponſal. 2. part. cap. 3. §. 4. num.* 14. Et licet contrariam ſententiam referat Farinac. *d. quæſt.* 29. *num.* 100. veram *num.* 101. noſtram tuetur ex multis ab eo conſideratis. 7

Nec obſtat dicere quod promiſſio hoſti facta videtur reſcindenda propter metum captivitatis. *l. 4. ff. de eo quod met. cau.* quia reſpondeo cum Fachineto id locum non habere quando captivitas & ſervitus eſt juſta. Et licet ſit per- 8
miſſum adverſus hoſtes inſidiis uti. *cap. Do-* 9
minus noſter 23. *quæſt.* 2. tamen aliud eſt fi- 10
dem præſtitam eis ſervare, qualiter interpretanda veniunt jura *in leg. 2. Cod. de commerc. & mercimon. & in l. 5. ff. de re milit.*

quæ in ſuis ſpeciebus nihil contra nos probant, ut conſiderat Fachinet. *ubi ſup.*

11 Ad quintum verò de frangente ſalvum conductum à Principe conceſſum qualiter puniatur. Cúmque Salvus conductus ſit fides publica, ideſt, ſecuritas, aut animi tranquillitas ſeu pax contraria curæ, & anxietati, itaut ſi quis populi Romani pacem & tranquillitatem turbaverit, is reus ſit læſæ Majeſtatis. Nam Majeſtatis crimen eſt quod adverſus populum Romanum vel adverſus ſecuritatem ejus committitur, ut dixit Ulpian. *in l. 1. ff. ad l. Jul. Majeſt.* Iden multi exiſtimant frangentes ſalvum conductum incidere in crimen læſæ Majeſtatis, annotavit Burſatus *conſ. 226. lib. 2. n. 24.* plures alios hujus ſententiæ refert Farinac. *ubi ſup. in prax. quæſt. 29. à n. 12.* longè videndus.

12 Verum Fachinet. *d. lib. 9. contr. c. 60.* contrariam ſententiam tenet, nam qui offendit eum, qui publica fide tutus eſt, non offendit Principis majeſtatem, aut tranquillitatem populi Romani, ſed offendit hominem privatum, tantum enim facit contra voluntatem Principis & ejus mandatum, ſed læſæ majeſtatis reus non eſt, alioqui omnes qui Principum leges, & qui eorum mandata violaverint ſtatim eſſent læſæ majeſtatis rei, quod abſurdum eſt dicere.

13 Quod ſi ſalvum conductum, aut publicam fidem aliquis frangeret in odium & dedecus Principis, eóque animo ut principi injuria afferatur, tunc abſque ulla diſtinctione mortis ſequutæ vel non ſequutæ, crederem mortis pœnam poſſe infligi, quæ iſto caſu incurritur per offendentem crimen læſæ Majeſtatis, cujus pœna mortis eſt *ex l. 3. ff. ad l. Jul. Majeſt.* & ſecundum iſtos terminos habet intelligi text. *in d. l. 1. eod. tit.* ita ſentit Fachinetus *ſupra d. q. 60. in fin.* & explicat Boſſius *de crim. læſæ Majeſt. n. 10.* videndus *ſup.* Farinac. *à n. 16. & 19.* ubi poſtquam retulit plures dicendi modos ita tenet & dicit *n. 16.* quod ſi quis habebat ſalvam guardiam à privato, eam infringens non incurrit crimen læſæ Majeſtatis, & per conſequens, nec mortis pœnam, niſi in caſu ſequutæ mortis. & morte non ſequuta plectetur arbitrio judicis. Sic cum Bartolo, Alberi. & aliis *in l. illicitas §. ne potentiores ff. de off. præſid.* Menoch. *de arb. caſu 336. n. 1.* & idem docet in frangente ſalvum conductum à Principe conceſſum, vel ab ejus Conſilio, & alio quocumque, nam ſi ſolùm eum fregerit non ex odio Principis, aut conſilii, ſed tantùm ex odio vel inimicitia tantùm particulari, tunc pœna erit arbitraria. idem Farinac *d. quæſt. 19. num. 18.* Roland. *conſ. 1. à num. 32. vol. 3.* Decian. *in ſuis tractat. crim. lib. 7. cap. 16. n. 2.* verſ. *intellige vera.*

14 Ad ultimum notabis quod licet ſolus Princeps concedat ſalvum conductum pro bannitis, *ut ſup. q. 1.* dixi, tamen judex poterit illum dare pro bannito quando citatus vult comparere ad ſe defendendum. ita veriùs reſolvit Farinac. *d. q. 19. à n. 81.* contra alios dicens quòd tenentur illud concedere, aliàs non tenebitur citatus comparere, & hoc procedere cùm inquiritur de pluribus delictis, quia poteſt pro uno delicto, videlicet, homicidio, petere ſalvum conductum & pro àlio comparere, ac ſe defendere. videndus Tiberius Decianus *conſ. 96. à n. 1. vol. 3.* ubi *n. 11.* dicit hanc concluſionem eſſe in jure indubitatam, & ita tenet Farinac. cum Boſ-
15 ſio, Claro, & aliis. *ſup. n. 85. & 86.* qui *n. 8.* concludit poſſe illud concedere bannitis ex cauſa. & docet dici juſtam cauſam quoties reus vult comparere ad ſe defendendum, & quando judex vult confrontare ad faciem alicujus carcerati bannitum, ſeu condemnatum ut ipſum carceratum de aliquo delicto convincat. Item ſi idem condemnatus vel bannitus vellet jam cœptam accuſationem proſequi. *d. l. is. qui reus ff. de publi. jud.* Item ſi vellet propalare transfugas, vel alios fures. *l. non omnis ff. de re milit.* Et multo magis crimen læſæ majeſtatis. *l. quiſquis C. ad l. Jul. majeſt.* Menoch. *de arb. q. 81. à n. 1. & q. 92. n. 10. & lib. 2. caſu 337. n. 2. & conſ. 100. n. 197. & 198. lib. 1.* Sfortia Oddus *de in integ. reſt. quæſt. 92. art. 2. limit. 4. n. 19.* Quintilianus Mandoſius *in pract. commiſ. tract. de ſignatura gratiæ rubrica. de ſalvo conductu.* verſ. *ex cauſa autem.* Et tunc po- 16
terit illud bannito dare, qui à ſe vel à ſuo anteceſſore condemnatus eſt. Secus ſi à judice alio ſuperiore. cum multis idem Farinac. *ſup. n. 88.* ubi *n. 90.* dicit hæc procedere in ſalvò conductu ad tempus arbitrarium. idem Farinac. *ibi n. 93.* ex Bart. & aliis. Licet alii dicant prorogari tantùm ad 30. dies. ſecus ſi in perpetuum, & quando reus eſſet in loco ex quo judex eum extrahere minimè poſſet. Secus ſi facilitet eum poſſet extrahere, nam ubi judex poteſt reum in manibus habere ceſſat cauſa ſalvi conductus. ita ipſe cum aliis, *n. 94.*

Habent etiam facultatem concedendi ſalvum 17
conductum ex prædictis cauſis Senatus quilibet, populus, & quælibet Civitas quæ habet poteſtatem ardua explicandi, & inferiores à Principe ſi in inveſtitura habent jura Imperii, Duces, Marchiones, & Comites, qui habent merum & mixtum imperium, omnimodam juriſdictionem & perpetuam adminiſtrationem. Sed omnes iſti & alii juriſdictionem habentes, cum ſint inferiores à Principe ſalvum conductum concedent tantùm ad tempus, quia conceſſio in perpetuum ſolùm Principi reſervatur. videndus cum multis Farina. *in praxi d. q. 29. à n. 93.* Qui *à n. 20.* explicat ſalvum 18
conductum poſſe concedi alicui, non ſolum delinquenti, ſed debitori, etiam ex cauſa civili, niſi debitum ſit juratum, licet alii contradicant etiam locum habere in debito jurato, nec extendi ad debita fiſcalia, nec in debitis privilegiatis, nec quoad debita ex cauſa delicti. Sed verius credo contrarium cum Decio *in l. 1. ff. ne quid in loco publico §. merito.* & aliis, licet, Decium impugnet Farinac. *à n. 23.* qui dicit *n. 25.* hanc ſecuritatem datam debitori non prodeſſe ejus fidejuſſori, contra Marſilium *in rubr. de fidejuſſorib. q. 37. à n. 332.* Bertazol. *in conſ. crimin. 359. in fin. n. 14. vol. 2.* qui etiam addit. *n. 29. & 30.* Quod ſi ille cui conceſſus eſt ſalvus conductus ob paupertatem, ob quam non reperiat fidejuſſores, tunc ſine fidejuſſoribus ſtabitur ejus juratoriæ cautioni. Sic ex multis, ad quod notabis quæ dixi *ſup. in rubr. de litis conteſt. quæſt. fin.*

Pro complemento notabis, quòd ſalvus con- 19
ductus pro ſe & ſociis conceſſus debet ſervari quoad ſocios etiam Judæos, ſed non quoad hæreticum, vel alium infidelem, vel ſi concedatur pro ſe & decem hominibus. Nam ſi illi ſocii, aut decem illi homines vadant ſine ſuo principali, cui ſalvus conductus eſt conceſſus etiam ſervari debet. Sed non extenditur ad ſocios caſu ſe aſſo- 20
ciantes in itinere non aſſecurato, nec dicuntur ſocii ſi à principio ſe aſſociaſſent non ad finem, ut eſſent ſocii. Sed pro eorum negotiis peragendis. *l. 1. C. de lib. 11. l. qui ſub prætextu C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Nam ſocii dicuntur qui determinato propoſito ut ſocii à principio ſocialiter venerunt cum habente ſecuritatem, non autem qui in

ſocie-

ſocietatem aſſecurati caſu venerunt & inciderent,
ut tota die contingit. *l. item apud labeonem.* verſ.
ſiquis virginem, & verſ. *comitem , ff. de injur.* Fari-
nae. *ſup. num.* 66. Imo ſi concedatur uni principa-
liter cenſetur conceſſus ſuis ſamulis & extenditur
ad ejus familiam etiamſi expreſsè dictum non ſit
21 Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *caſu* 336. *à n.* 85. Et ſic
ſalvus conductus conceſſus pro eundo aliquem lo-
cum intelligi etiam debet pro redeundo ex dicto
loco etiamſi expreſsè dictum non ſit, niſi quando
ex ſubjecta materia aliud deprehendatur. Et ſic in-
22 telligi debet datus ita ut non ſolum non offende-
tur in loco, ad quem conceſſus eſt, ſed nec in itine-
re, nec quando eſt domi ſuæ præparans ſe ad iter,
& hoc quia ſalvus conductus habet vim ſuam à die
conceſſionis, cum etiam , quia non dicitur quis tu-
tus in itinere, ſi tutus non eſt dum ſe itineri accin-
git. *l. legato. l. qui mittuntur.* §. *ſed ſi* ubi glo. verbo
agere & ibi *DD.ff.ex quib.cauſ. major.* Menoch. *ubi*
23 *ſup. à n.* 18. Farinae. *à n.*47. qui *n.* 57. dicit quod
ſalvus conductus delinquenti conceſſus extenditur
& ſervandus eſt quoad delicta in ſalvo conducto
non expreſſa, dummodo minora ſint, Bald. bene *conſ.*
400. *vol.* 1. Et ſic quando generaliter conceſſus eſt
habet ſervari non ſolùm in publicis delictis, & pro
quibus aſſequutus eſt condemnatus, ſed etiam pro
occultis, & pro quibus nón eſt condemnatus. Me-
noch. *ſup. d. caſu* 336. *à n.* 8. Farinac. & Bald. *con.*
490. *lib.* 1.

24 Sed contra non extendi ſalvum conductum ad
delicta futura. Farin. *ſup n.*58. nec valere quando
bannitus, cui eſt conceſſus ſalvus conductus deli-
querit ex propoſito, vel deliberatè, appareatque quod
venit in Civitatem, & ſic ſalvum conductum obti-
nuit cauſa committendi illud delictum, quod com-
miſit, tunc non prodeſſe ei, quia voluit Rempubli-
cam fraudare, & fuit cauſa falſa, cum aliud eſſet in
intentione: non ſi laceſſitus offenderit, quia tunc il-
lo gaudebit. Menoch. *de arbitr. caſu* 337. *lib.* 2. *n.* 15.
cum aliis Farin. *d q.* 24. *n.* 61. Imo ſalvus conductus
25 ceſſabit quando ceſſat cauſa ob quam eſt conceſ-
ſus, ſi ceſſat cauſa finalis; ſecus ſi eeſſet impulſiva,
nempe, ad commodum recipientis. Tiraquell. *in
tract ceſſante cauſa, n.*230. & 231. verſ. *ſalvi conduc-
tus.* & verſ. *ſecuritas n.* 217. ubi dixit quod ceſſan-
te cauſa promiſſionis debet ceſſare & ipſa promiſ-
ſio *c.* 2. ubi per illum tex. *de cuſtodia Eucbariſtia,*
tenent DD. *l.* 1. ℘. *fin.* & *l. ſequenti ff. de excuſat.
tutor. l. tutelam. ff. de teſtam tutela.* Farinae. *ſup. n.*
75. & 76. qui *n.* 77. explicat dicendo non ceſſare
ipſo jure, ſed poſſe revocari quando cauſa ceſſat
abſque facto aſſecuratorum. Et idem *n.* 62. dixit
poſſe ſalvum conductum revocari ſuperveniente
nova cauſa ob quam licitum eſſet recedere à pactis
& conventionibus, qui *n.* 64. addit quod ſi culpa
aſſecurati ſuperveniat nova cauſa non ſolùm queit
revocari ſalvus conductus, ſed nec eſt obſervandus
& conſequenter ille aſſecuratus poterit capi & car-
cerari, etiam pro antiquis delictis pro quibus fuit
aſſecuratus. Et ſic propter eandem rationem ipſe aſ-
26 ſecuratus non gaudebit ſalvo conducto, ſi non ad-
implet promiſſa à ſe præſtita ex vulgatis juribus *in
l. cum proponis. la* 2. *C. de pact l. Julianus.* §. *afferri, ff.
de act. emp. l. qui fidem. ff. de tranſact.* idem Farinac.
d. q. 19. *n.* 65. Et ſic etiam ſalvus conductus non eſt
27 ſervandus quando ejus autoritas vel virtus jam ex-
piravit, ut puta, vel morte concedentis, vel ejus ju-
riſdictione & officio finito, ut puta ad id bene-
placitum concedatur: ſecus ſi verba ſalvi conduc-
tus deſignent voluntatis perſeverantiam.

Iterum quæ dicta ſunt de ſalvo conducto intel- 28
ligea de puro, ſecus in conditionali, nam non pu-
rificata, vel non adimpleta conditione in ſalvo con-
ducto appoſita non poteſt quis in eo niti, nec ex eo,
agere. *l. Thais.* §. *ancilla, ff. de fid. comm. libert. l. le-
gata ſub conditione, ff. de cond. & demonſtr.* Imo de-
ficiente in ſalvo conducto perinde eſt, ac ſi ſalvus
conductus factus non eſſet. *l. pecuniam quam, ff. ſi
cert. pet. l. neceſſario.* § *quod ſi pendente, ff. de peri. &
com. rei vend.* cum aliis. Farinac. *n.* 79. Item nota 29
quòd ſalvus conductus datus ad eundum & redeun-
dum intelligitur datus pro una vice, niſi datus ut
ſemper liceret ire & redire, vel ſi determinatè con-
cedatur ad certum locum vel tempus, nam duran-
te illo tempore & negotio poteſt aſſecuratus pluri-
bus vicibus ire & redire. Farinac. *à n.* 68.

Inſtabis etiam ſalvum conductum non poſſe con- 30
cedi pro rebellione, vel pro alio capite læſæ Majeſ-
tatis Divinæ, & humanæ, ut pro hæreſi. Videndus
Menochio. *caſu* 337 *n.*7. *lib* 2. *de arb.* & Flaminio
Cartario. *de executione ſententia capto bannito, c. fin.
n.* 315. verſ. *nec etiam* dicit non valere ſalvum con-
ductum ab ſtatuto, vel conſtitutione prohibitum.
Et ſic de jure Pontificio prohiberi ſalvos conductus
conceſſus homicidis, & bannitis ab alio quàm à
ſummo Pontifice, itaut non obſtante ſalvo condu-
cto poſſint tales affidati capi, carcerari, & puniri ad
quos leges 7. Conſtitutionem. Clement. VII. de qua
in Bullario, 1. *p. fol.* 287. & Conſtitutionem *Pii IV.*
104. de qua *in eodem Bullario fol.* 810. & Pii V. 13. de
qua in *d. Bullario,* 2. *p. fol.* 937. quas refert idem
(Farinac. *n.*84. Sed Ludovicus Pegueyra. *in deciſ.
crim.* 39. *per totam*) ubi latè diſputat, concludit
ſaluum conductum etiam in prædictis valere caſibus,
aut delictis prohibitis à ſtatuto, ſeu conſtitutione
habenti clauſulam decreti irritantis, nec aliquem
ſub fide publica eſſe decipiendum, ſed benè relaxan-
dum obnoxium priori delicto & condemnatione.

QUÆSTIO IV.

An Comes, vel Vice-Comes habeant aliquam poteſtatem? Et quali Dignitate potiantur.

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum quæſtionis.*
2 *Comes quis dicatur & unde, & quòd ſit Marchionibus, & Ducibus antiquior Dignitas in Hiſpania, num.* 3. 4. & 7.
4 *Luſitaniæ Regum titulo Comitatus fuit datus ab Alphonſ. VI. Rege Caſtellæ dotis nomine Henrico.*
5 *Comites jure civili tantum habebant exercitium aſſociandi Vice-reges & Duces generales.*
6 *Comites cœperunt habere dignitatem à Longebardis, & aliis legibus Imperatorum.*
7 *Comitis nomen unde dicatur apud Rom. & Gallos.*
8 *Comes propriè dictus eſt qui inveſtitus eſt à Rege de Comitatu, vel ab habente poteſtatem inveſtiendi de feudo.*
9 *Comitatus eſt territorium plurium villarum & caſtrorum.*
10 *Comitis officium qualiter cœpit dari cum adminiſtratione, ubi de diverſis Comitibus.*
11 *Comites qui de feudo inveſtiti non ſunt dicuntur propriè Comites, ſed abuſivè, & qui iſti ſint?*

Fermoſini Tract. Varii,

12 *Comites per inveſtituram dicuntur ſpectabiles.*
13 *Comites in Alemania dicuntur illuſtriſſimi & clariſſimi, & habent locum inſedendo in Parlamento Regis, & aliis Regiis ſeſſionibus præcedendo nobiles, & Barones.*
14 *Comitum Dignitas qualiter tranſeat in filios, vel hæredes, & ad emptores.*
15 *Comites poſſunt ſuper armis detinere Coronam & vexillum.*
16 *Comitum Dignitas an hodie ſit major, vel minor Ducibus, & Marchionibus & quid antiquitus. num. 17.*
18 *Comites à quo tempore ſunt creati. num. 19.*
19 *Comites plures fuerunt creati in Hiſpania à Regibus Gotis.*
20 *Chriſtiani tempore Hiſpaniæ deſtructæ per Mauros gubernabantur à certis Comitibus.*
21 *Reges Caſtellæ Aſturicenſi, Toleti, & Galletiæ habebant etiam certos Comites.*
22 *Comitum Dignitas uſque ad tempora Regis Henrici fuit ad vitam tantùm & non perpetua. Quis fuit primus Comes perpetuus & qua forma creabantur*
23 *Regna Caſtellæ, Luſitaniæ, & Galletiæ primis temporibus fuerunt intitulata ſub Dignitate Comitum.*
24 *Vice-comes eſt is, cui Dominus Caſtri committit vices ſuas.*
25 *Vicecomitum Dignitate gaudebant primogeniti Comitum.*
26 *Vicecomites jam hodie habent Dignitatem Regiam minorem quam Comites. numero 27.*
27 *Textus noſtri intellectus.*
28 *Comites Palatini creantur ab Imperatore, & à Pontifice, & quam poteſtatem habeant.*
29 *Proto-comitis Dignitas eſt major Comitum, & Protomedicus dicitur primus medicorum, & Protomartyr primus Martyrum, & Protonotarius primus notariorum. Et quis dicatur Comes ſtabilis, vulgò,* Conde eſtable.

1 IN textu noſtro in princ. ibi. *nobilis vir Gu. Vicecomes nobis expoſuit quod cum Coriſpitenſ. Epiſcopus Comitem Britanniæ*, &c. Conſtat enim ex noſtro textu impedimentum fuiſſe appoſitum à vice-comite contra Epiſcopum litigantem, item etiam & recuſationem ex cauſis *ibi* notatis & *ſup* relatis in præfatione. Quare nunc commodè inquiri poteſt de Comitum & Vicecomitu dignitate & officio, in quo breviter agam.

2 De Comite verò dicendum eſt quòd Comes idem eſt quod Socius cum inæqualitate, & in hoc differt à Socio & ſodali, qui vocantur ſocii cum æqualitate. ita Salazar de Mendoza *in libello Dignitatum Caſtellæ lib. 3. c. 5.* videndus *cum tribus ſeqq.* Alii autem cum Luca de Panna dicunt quòd Comes dicitur ex eo quod à pluribus comitur, & ſic procedere à verbo, *Como, Comis.* quod ſignificat, vulgo, *adonnar.* Et ob hoc vocari *Comitia las Cortes y juntas por que ſe hallaban en ellas muchos Condes.* & D. Thom. *in tract. de Regim. Princip.* vocavit Comites à *commeando* verbo latino, quod eſt, *ir, o, convenir.* Alias etiam etymologias tradit citatus Salazar, qui dicit cum eo-
3 dem D. Tho. Comitum inſtitutionem eſſe à tempore Conſulum Romanorum, & ſic exiſtimant plerique quod Comitatus Dignitas propria erat antequam eſſet in Regno cognita Regalis Dignitas. ita Camillus de Curt. *in t. p diverſ. jurium feud.* verb. *ſed unde digreſſi n. 13. fol 11.* Azor *p 2. inſt. moral. c. 10* Bobadill. *lib. 2. polit. c. 16. n. 20.* Caved. *deciſ.*
4 *Luſitana* 106. *n. 2. p. 2.* ſubdens quod hæc Comitia dignitas fuit in Hiſpania prima Dignitas, & quæ multo duravit tempore uſque ad Reges Hiſpaniæ, & quod illud Regnum Luſitaniæ titulo Comitatus ab Alphonſo 6. Caſtellæ Rege dotis nomine Henrie. datum fuerit, Joan. Garcia *de nob. glo. 48. §. 3. n.* 69. Volfang. *lib 2. comment. Reip. Romanæ c 11.* Palador. *rer. quot. c. 13. n. 2. & 3.* Guardiola *in tract. de nobil. c. 48.* & poſt alios Doctor. Gudiel *in lib. genealogia Ducum Oſunæ cap.* 2. ubi dicit dignitatem hanc fuiſſe magis antiquam quàm illam Ducum & Marchionum cum aliis pluribus Bobad. *ubi ſup. n. 28. littera E.*

Et quamvis Comitum officium jure civili dignitatem non haberet, ſed tantùm exercitium comitandi & aſſociandi, ut pote Vice-Regibus, Ducibus generalibus quib. duodecim Comites aſſidebant, ut tradit Cornelius Tacitus in libello de Germania, plura alia à multis collecta idem Bobad. *lit. G. & H. l. apud labeonem §. comitem ff. de injur. l. fin. ff. de extraord. crim. l. Senatus conſulto 16. ff. de off. præſid. l. ſi quis forte 6 ff. de pæn. l 4. ff. de offic. aſſeſ. & tit. l. in comites ff. ad l. Jul. repet.* Sueton. *in Caſare cap.* 42. Cicero *lib 5 epiſt ad Atticum.* & 2. *Regum c. 20* ibi. *Ecce qui voluit eſſe pro Joab Comes David* & Paralipomenon. *c. 11.* ibi. *Cujus ſucceſſor Comes dictus eſt. l 11.* 5
tit. 1. p. 1. Tamen poſtea à Longobardis & aliis legibus Imperatorum cæperunt Comites habere Dignitatem & adminiſtrationem *l. 3. C. de aſſeſſor.* & conſtat *ex titulo de officio Comitum Oriental. l. 3 in fin. C. de advocatis diverſ. jud. l. fin. C. de off. magiſt. militum.* Alciat. & Petrus Mexia *in vita Theodoſii c. 1.* Biſſon. *de ver. ſign.* verbo *Comes.* Queſada *diverſ. quæſt. c. 31. n. 5.* poſt Chaſſaneum *in catalogo glor. mundi 6. part. conſid.* 14. Petr. Greg *ſyntag. jur. 1. p. lib 6. c. 8. per tot. & c. 9. à n. 1.* Caſſiodorus in variis locis citatus à Frecia *de ſub feud. Baron.* tit. *quis dicatur Comes à n. 3.* qui late loquitur. Et ſic Maſtril. 6
de magiſtrat. lib. 2. c. 7. p. 2. n. 5. Comitum nomen eſſe Nobilitatis & Dignitatis cum aliis *ubi n* 8. docet tale nomen apud Romanos & Gallos dictum à comitando, nam quicumque primi ordinis viri Auguſtum proficiſcentem in provincias comitabātur Comites dicti fuerunt, quales hodie ferè ſunt Conſiliarii & miniſtratores ad menſam. imo etiam extenditur ad mulieres quæ Comitiſſæ dicebantur, videndus latè cum ab eo relatis *d. n. 28. & per totum caput.* 7

Sed quidquid ſit de Comite, vera tamen eſt conclusio apud omnes Doctores feudiſtas *in cap. 1. quis dicatur Dux & in c. 1. de feud.* March. *in præludio feudorum & in tit. de his qui feud. dare poſ.* quod ille propriè dicitur Comes qui de comitatu eſt à Rege inveſtitus, vel ab eo qui talem habeat authoritatem. Dignitas enim Comitalis conſiſtit in aſſignatione feudali ſecundum Doctores *in d. cap. 1.* Bald. *in d c. 1. de his qui feud. dare poſ.* Tuſc…s *concl. 479. à n. 1.* Petrus Gregor. *de conceſ. feudi part. 2. quæſt. 3.* Qui dicunt quod Comitatus eſt territorium plurium Villarum, & Caſtrorum. Felin. verbo *Comitatus* extra *de reſcrip* cum aliis Maſtrill. *d. c. 7. à n. 15.* ubi *n. 16.* dicit quod conſiſtere debebat in Civitatibus ubi adeſſent Epiſcopi, & non in villis, & oppidis, prout hodie ſervatur, aliàs improprie Comites dicerentur. Bald. *in d. c. 1. §. Marchio de his qui feud. dare poſ.* Afflict. *in conſt. ſi aliquis Baro n. 4. rubr. 11. lib 3.* Frecia *ubi ſup. in tit. quis dicatur Comes num.* 34. 8
9

Etenim officium Comitis cœpit dari cum adminiſtratione & officio publico juſtitiæ, & cum dignitate illuſtri, ut pote provinciarum gubernatoribus, qui vocabantur Comites Orientales, & Comites Illyrici, & Comites I…- 10

xi,

ci. Bobadilla *d. 1. p. polit. lib 2 c 16 d. n. 28.* ubi dicit quod dabantur etiam alii Comites Domorum, alii rerum, bonorum particularium Principum. Quapropter mites qui de Comitatu non ſunt inveſtiti ſecundum jam dicta non dicuntur propriè Comites, ſed abuſivè, ut ſunt Comites Palatini, Comites Sacri Palatii, Comites rei militaris, Comites Sacrarum largitionum, Comites ſolemniorum, Comites Ludorum, Comites formarum, Comites limitanei, Comites matrimoniorum, Comites Sepulchrorum, Comites Sacri ſtabuli, & Comites Doctores. De quibus per Andream Fieciam *ubi ſup. in tit. quis dicatur Com.* & alios congerit Salazar. *ſup. cit in princ d. lib. 3. c. 5. verſ deſpues.* Qui non veniunt Comitum appellatione, ut dixit Jacob. de S. Georgio *in ſua inveſtitura.* verbo. *Comes n. 1. ad text. in l. 1. §. quæ in perpetuum ff. ſi ager. vectig. & §. ſed quoties inſt. de ju. natur.* Paris de Puteo. *de duello ¿. an domus n. 7.* Maſtrill. *ſup. de magiſtr lib. 4 c. 7. n. 18 & 19.* qui dicit *n. 20.*
12 Comites qui dignitatem & juriſdictionem habent per inveſtituram dici ſpectabiles. *ad text. in l. provincialum C. de erog. militaris annonæ lib. 12. & in l. 5. C. de off. mag. milit. l. ſi quando C. de apell.* Decianus *reſponſ. 7. n. 11. vol. 3.* dum etiam dicit *ibi n. 10.* quod ille qui poteſt legitimare omnes exceptis filiis nobilium non poterit legitimare filios Comitum, quia nobiles ſunt, ut notat Gemin. *in c. grandi de elect.* & Maſtrill. *ſup. num. 6. & 7.*

13 Unde evenit quod in Italia & Alemania Comites dicantur Illuſtriſſimi, & Clariſſimi, imo vocabula Alemaniæ, nempe, *Langrave, Marograve, Phaligrave,* ſignificant Comites & Principum ſequaces. Bobadila *ubi ſup. d. c. 16. lib. 2 poli. n. 29.* Speculator. *tit. de juriſd. omn. jud. ſuper rubr. n. 5.* Garcia *de nobil. gloſſ. 18. §. 3. n. 68.* Gelenius, Veloſio, & Lampridio, de quibus Bobadilla, qui habent locum in ſedendo in Parlamento Regis, & in aliis Regiis ſeſſionibus præcedendo nobiles & Barones *ad text. in d. c. grandi & c. fundamenta de elect. lib. 6.* Lucas de Penna *C.*
14 *de Comitib. Conſiſtor. lib. 12.* Quorum dignitas in ſedendo tranſit in filios, cum hæredes ſanguinis in dignitatem ſuccedant, non per uſurpationem, ſed ex forma privilegii admittentis filios vel hæredes ſanguinis ad ſucceſſionem Comitatus. Riminaldus *conſ. 140. n. 10* imo etiam ad emptores tranſire cum aſſenſu Regio ut pote bene probat Maſtrill. *de Ma-*
15 *giſtr. d. lib. 4. c. 13. & d. c. 7. à n 29.* Et hoc quidquid contrarium ſentiat Afflict, & alii. Imo addit *n. 32.* quod poſſunt iſti Comites ſuper armis detinere Coronam, licet minorem Ducali ſecundum Luc. de Penna *ſup. d. Rubr. C. de Comit. conſiſt lib. 12.* Bobad. cum aliis *d. c. 16. n. 18.* latè Frecia *in tit. quis dicatur Comes n. 48.* & pariter detinere vexillum. Capicius *deciſ. 23. n. 46. & 47.* vulgo, dicitur *Pendon y Caldera.*

16 Et licet aliqui in dubium vertant an dignitas Comitum major ſit dignitate Ducum, aut Marchionum, verum dicam hodie apud nos Hiſpanos non poſſe bene diſtingui qui dicantur majores, ut ſentit Bobadilla *d. c. 16. n. 32.* ubi dicit non attendi ita ad titulos eorum quoad tum ad antiquitatem, qualitatem, & divitias ſuarum domorum, ut vidimus in Comite Beneventi, Marchione Aſturicæ, & Duce del Infantado, & in aliis Comitibus, Marchionibus, & Ducibus, hujuſcemodi antiquitatis & ſplendoris, & qualitatis qui in ſedendo & in aliis concurrentiis abſque præcedentia mixtim ſolent ſedere, alloqui, & converſari, quod tamen hodie videmus, eſt ut creatus Dux, illico dicitur *Grande de España,* ſed non è contra creati Comites & Marchiones, Salazar de Mendoza. *ubi ſup. in prin. c. 15.*

d. lib. 3. verſ. en creando el Rey. ubi alia tradit de modo tegendi caput & ſedendi coram Rege illi omnes qui nuncupantur *Grandes de España.*

Et Imperator Juſtinianus *C. de Comitib. rei milit. lib. 12. in l. 2.* æquiparat Comites ipſis Ducibus, & in aliis prius eos nominat quàm Duces *in l. contra publicam C. de re mil. eod. lib.* Bobadilla *d. c. 16. lib 2. poli. n. 29.* ubi dicit quod in Hiſpania Regum Gottorum tempore Comitum Dignitas ſublimior erat quàm titulus Ducum. Parlador. *lib. 2. rer. quot. c. 13. num 2.* Et ſic in Concilio Toletano tempore Regis Flavii Reſceſvinti, quod communiter dicitur Concilium Toletanum 8. ſecundum Baſæum *in chronico Hiſpaniæ tom. 1. c. 22.* qui dicit quòd in actis antiquorum Conciliorum ſolitum erat inſcribi. *ella Comes & Dux. Frandilla Comes & Dux.* Sequitur Bobad. relatus ubi dicit quod confirmationibus, ſeu ſcripturis à Rege Caſtellæ & Navarræ datis prius Comites inveniuntur nominati quàm Duces, ut dignitas reputata magis. & notat Salazar. *d. lib. 3. cap. 5. circa finem.* 7

Quare oportet ut breviter deſcribam à quo tempore Comitatus dignitas apud Hiſpanos ſit uſurpata, ita ut Caſtellæ Regna ea dignitate nuncuparentur. Bobadilla *d. cap. 16. num. 28.* affirmat eſſe in Codice Theodoſiano duas proviſiones Conſtantini Imperatoris, una ſcripta Severo Hiſpaniarum Comiti ab anno 333. cui commendabantur res militares. Et altera Octaviano ſcripta Hiſpaniæ Comiti & conſtat de ejus data ab anno 317. Romæ: Ambroſius de Morales *lib. 10. cap. 33. ſua Hiſtoria.* Guardiola *de nobil. cap. 41. fol. 1 4.* 18

Item conſtat etiam à Regibus Gottis Hiſpaniæ fuiſſe creatos Comites plures ut conſtat ex Conciliis Toletanis illo tempore celebratis, qui deſtinabantur ad officia domorum ſuarum eo fere modo, quo *ſup.* retuli in verſ. *etenim officium.* & eos refert citatus Salazar *d. c. 5. verſ. los Reyes Godos,* qui eligebantur de hominibus maximè nobilibus ex gente Gottorum, ex quibus eligebantur Reges Hiſpaniæ. Quapropter appellabantur homines alti, & Divites, vulgo, *altos y Ricos homes.* Item Hiſpania destructa ab impugnatione Maurorum Chriſtiani qui cum Mauris degebant vocati ſunt *Muzarabes,* qui habebant Comites proprios à quibus gubernarentur. & ex iſtis fuit ſervandus judex Muzaraborum Cordubæ. ita *ſup.* idem Salazar & Ambroſius de Morales jam relatus. 19 20

Poſt vero temporis Reges Aſtures, Caſtellæ. Legionen. Toleti, & Galleciæ inſtar Gottorum prædeceſſorum ſuorum habebant ſuos proprios Comites à quibus comitabantur, qui Regis Concilio aſſidebant, imo ipſi eligebant Reges & filias Regum ducebant uxores, & Reges filias Comitum. Iſti enim Comites gubernabant provincias, & Civitates, creabant equites, vulgo, *armaban Cavalleros,* & Tabelliones, legitimabant Spurios & illegitimos. Facit mentionem de aliquib. ipſe Salazar de Mendoz. in libello *Dignidades de Caſtilla d. lib. 3. c. 6. per totum.* ubi plures Comit. refert in his Reg. celebratiſſimos. 21

Comitum vero Dignitas uſque ad tempora Regis Henr. II. & ſecundum alios uſque ad tempora D. Fernandi *el Santo,* & à tempore D. Ildephonſi *el Bueno* fuit vitalitia tantum in his Regnis, non hæreditaria & ſanguinis, ut hodie. Et primus Comes perpetuus ſibi & familiæ ſuæ fuit Dominus Alvarus Nuñez Oſorio, cujus ingratitudinis cauſa terræ & bona ei donata & titulus fuerunt ablata; & Rex Henricum, ejus filium communiter appellatus *el Conde Lozano,* intitulavit Comitem de *Traſtamar.* 22

Et de forma qua ejus partem creavit Comitem tradit ipſi Salazar de Mendoza *cap. 7. d. lib. 3.* & ante eum Bobad. *in polit. d. lib 2. cap. 16. num. 16.* quam formam vocavit ridiculam Molina *de primogen. cap. 11. lib. 1. num. 23* Hodie autem ſufficit ut Rex verbo tantum aliquem nominet Ducem, Comitem, aut Marchionem, ad hoc ut ſtatim inveſtitus in tali dignitate intelligatur, ut contingit quando aliquem appellat Doctorem, quia eo ipſo Doctor eſt. Bartol. & Angl. & Doctores *in l. cum ſalutatus C. de ſentent paſſ.* Chaſſaneus *in catal. glor. mun. 5. part. conſid. 24. caſu 123.* alios refert Anton. Gomez *in l. fin. Taur. num. 1.* Bobadill. *lib. 1. polit. c. 16. num. 31. in gloſſ. A.* quia verba enuntiativa Principis diſponunt *Clem. 1. d. probat.* & etiam ex ſimplici ejus verbo inducitur privilegium *Clem. 1. de ſepult.* ibi: *ſub quacumque forma verborum conceſſa maximè in favorem militis.* Bart. *in l. ex hac ſcriptura num. 2. & 6. per text ibi ff. de donat.* quia etiam emiſſa propter aliud diſponunt. Molina *ubi ſup. num. 22.* Bobadilla *ubi ſup* qui *num. 36.*

23 dicit negandum non eſſe quod Regna Caſtellæ, Aragon, Luſitania, & Galletia fuerunt primis temporibus intitulata ſub dignitate Comitum, & enumerat aliquos Comites. A tempore verò D. Henrici Regis 11. Comites plures & perpetui creati fuerunt, ut notat ipſe Salazar. *d. cap 7. verſ. en tiempo & cap. 8.*

24 Ad ſecundam partem de Vice-Comite dico cum Speculatore *tit. de vice comite 1. part.* Maranta *de ord. jud. 4. part. diſt. 5. num. 10.* Garibay *lib. 10. ſuæ Hiſtoriæ cap. 4.* Guardiola *de nobil. cap. 42. fol. 110. in fin.* Bobad. *d. lib. 2. poli. cap. 16. num. 36.* Maſtrillus *lib. 4. de magiſt. cap. 9.* qui dicunt quod Vice-Comes eſt is cui Dominus Caſtri committit vices ſuas, ideſt, ut relati ſcribunt eſſe Comitis Gubernatorem in Comitatu, ejuſque locum tenentem juſtitiam adminiſtrando & allegant text. *in l. 11 tit. 1. p. 2.* ibi. *Viz-conde tanto quiere decir como oficial que tiene lugar de Conde.* & ſic eſt officii nomen ſecundum eos, explicat Salazar de Mendoza *d. lib. 3. c. 5.* ibi. *quando los Condes governadores hazian auſencia de ſus Gobiernos dejaban tenientes, é ſuſtitutos con titulo de Vicarios de el Imperio, y tenian mucha authoridad, como la tubo Petronio Vicario de Eſpaña, à quien ſcribieron los Emperadores Archadio y Honorio Deſtos Vicarios aſcendian algunos à Condes, eſto le à contecio à Tiberiano Conde de Eſpaña como advierte Juan Vaſeo: Llamaronſe con el tiempo Viz-condes como los llama la dicha Ley 11. de partida.* ita ille.

25 Et ſic etiam eadem dignitate gaudebant Comitum primogeniti, qui patribus abſentibus eorum locum tenentes erant in Comitatu, eorumque perſonam repræſentabant, quibus certa pars dignitatis aſſignari conſueverat uſque dum patri ſuccedebant. Et Chaſſaneus *in catalo. glor. mundi 5. part conſid. 5.* refert plures qui illam dignitatem habebant, in Luſitania unum tantùm eſſe teſtatur Cabedus *deciſ. 105 num. 2. in fin* E·n Regno Siciliæ duos, primum fuiſſe ſcribit Maſtrill. *ubi ſup. d. cap. 9. num. 5. & 6.* licet modo unus remanſerit, & in his Regnis Caſtellæ aliquot eſſe conſtat.

26 Verum Bobadilla relatus *d. num. 36.* aſſerit in his Regnis Vice-Comites habere dignitatem Regiam minorem quàm Comites, & majorem quàm Barones, aut vulgo, *Infanſones*, ubi dicit hac dignitate Vice Comites potiri in Gallia. Et apud Aragones plures hujus ſententiæ refert Maſtrillus *à n. 3. & num. 6.* ubi concludit quod hi pariter dicuntur habere Regalem dignitatem, & idem judicandum eſſe quod de Ducatu, Marchionatu, & Comitatu diſponitur

Ex quibus ſatis conſtat de jure Vicem-Comitem, fuiſſe & eſſe minorem Comite, cùmque in noſtro teſtu ipſe & alii litigatores omnes eſſent in territorio Comitis Britanniæ ut patet ibi. *Omnes ſub diſtrictu aſſiſtant Comitis memorati.* juſtè Vice-Comes potuit timere & eum recuſare, ſecundum relata *in prefatione.* 27

Sunt & alii, qui vocantur Comites Palatini, qui creantur ab imperatoribus & Pontificibus, & non ab aliis, qui poſſunt tabelliones creare, & Doctores, & legitimationes, aliáſvè facultates. Non tamen poſſunt delegare ſuam facultatem Alexand. *in l. n. 7. & ibi* Jaſon. *ff. de off. ejus cui mand.* Iſti enim non dicuntur propriè Comites cum territorium, nec Comitatum habeant. Loquitur de his Comitibus Palatinis *d. l. 11. tit. 1. p. 2.* Bobad. cum aliis *ubi ſup. d. c. 16 n. 34* & Salcedo *in pra Eccleſiaſt* eos vocat Pronotarios Apoſtolicos *ibi à fol. 38.* ubi ponit formulam creandi Notarium præſentem & abſentem per iſtos Comites Palatinos. 28

Et pro complemento addo etiam eſſe dignitatem Protocomitis, imo Regem poſſe Protocomitem creare in Regno, qui præcedat Comites, licet eſſent tempore d gniores quaſi ſit Dignitas major Comite. tenent Benter *lib. 19 hiſtoriæ tit. de Magiſtratib. Græcorum.* qui dicit hanc vocem eſſe Græcam. Sequitur Frecia *in tit. quis dicatur Comes num. 52.* cum aliis Maſtrill *ſup. d. lib 4. de magiſtr. c. 8.* ubi dicit hoc probari exemplo Beati Stephani, qui dicitur *Protomartyr.* ideſt, primus Martyrum. *ad notata in §. 1. auth. de tabellionib.* Alberic. *in dictionario* verbo, *Protomartyr.* Et exemplo Protonotarii in Regno Aragoniæ, nam in ordine & dignitate eſt primus Notariorum, & referendariorum ut dicit Bart. *in l. eos C. de excuſat muner lib. 10.* Albericus *ſup.* Et pariter de Protomedico, qui ordine & dignitate eſt medicorum primus Sed hanc dignitatem Protocomitis non habemus in Regno. De aliis verò dignitatibus titulatis Ducum, Marchionum & aliorum baronum *hic* agi poterat, quod in propriis locis agetur, interim vide ad plura Maſtrillum *de magiſtratib. tota lib. 4.* & Bobadilla cum ab eo relatis. *d. lib. 2. polit. c. 16.* Salazar. qui *lib. 3. c. 19 & 20.* agit de creatione Comitis-ſtabilis hujus Regni, vulgo, *Condeſtable.* 29

AD TEXT. IN CAP.

quoniam frequenter cum §. porro §. ſi autem, & §. ſunt & alii, hoc tit. ut lite non conteſt.

PRÆMISSUM.

TEXTUS noſter in primis ſuis verbis docet regulariter eſſe verum ut licet nondum conteſtata non eſt ad teſtium receptionem procedendum. Quæ concluſio ſatis enodatur ex dictis *ſup. ad rubr. & in c 1. 2. 3. & 4 hoc tit.* Sed docet regulam hanc in multis fallere caſibus, & late de illis gloſſ. magna *ibi.* De quibus ego dixi *ſup. in c ad rubr.* notavi *q. 1.* & aliqua præcitatis juribus *hujus tit.* egit plena manu Farinac *de teſtib tota q. 76.* Barboſ. congerit alios *hic* de materia hujus text diſputantes. Cumque hic agatur de examine teſtium facto ad rei memoriam & quando fieri poſſit, accipies ſequentia.

Quæſtio

QUÆSTIO I.

Quare petente actore poſſunt ante litem conteſtatam teſtes examinari, de quorum morte timetur, aut quia ſenes, vel valetudinarii ſunt, aut quia diu abſfuturi ſunt?

SUMMARIUM.

1 *Senex ut teſtis quando examinari queat ad perpetuam rei memoriam, & qui dicantur ſenes?*
2 *Senes ante litem conteſtatam examinantur, licet dubium non ſit de eorum morte.*
3 *Valetudinarii, aut diu abſfuturi quando de morte timetur, poſſunt examinari & in tempore peſtis.*
4 *Peſtis tempore jura ſolvuntur.*
5 *Mortis dubitatio probatur ſuſpicione mortis.*
6 *Valetudinarii & infirmi poſſunt examinari ante litem conteſtatam & qui iſti ſunt.*
7 *Convaleſcentes non dicuntur valetudinarii.*
8 *Abſfuturi diu poſſunt in teſtes recipi, quorum abſentia judicis arbitrio relinquitur, & à quo loco intelligatur*, remiſſivè, *n.* 9.
10 *Profecturi ad bellum, aut ad remotas partes qualiter examinentur.*
11 *Teſtes ſemel recepti propter aliquod periculum ante litem conteſtatam preſentes tempore judicii denuò examinantur*, *n.* 13.
12 *Teſtes examinantur ante litem conteſtatam quando timetur potentia adverſarii.*
14 *Teſtes qualiter probato impedimento producantur ab aliquo ante litem conteſtatam?*
15 *Teſtes examinati ad æternam rei memoriam, tum demum probant, cum pars citata eſt. Ubi quando fallit.*
16 *Teſtes examinati* ad perpetuum, *parte non citata, nihil probant.*
17 *Teſtes examinandi facultas* ad perpetuam *ſolùm permittitur his qui reperiuntur in poſſeſſione juris alicujus, & tunc quando maximum imminet periculum peritura probationis.*
18 *Teſtes examinati* ad perpetuam *non præjudicant tertio, niſi ſucceſſor ſit, opponitur contra eos*, *n.* 19.

1 IN prima hujus noſtri text. parte, de his omnibus fit mentio & gloſſ. verbo, *regulariter*, alios caſus tradit, quorum plures retuli *in d. c. exhibita* 19. *de judic. d. quæſt.* 1. *num.* 4. Quoad primum de ſenibus communiter notant DD. quod ſenex ſeptuagenarius eſt jam in ætate longæva, & ſic abſque judicis arbitrio poſſe mortis timore examinari pro parte actoris ante litem conteſtatam, quia cum ſenex ſtat à ſeptuaginta annis, & ultra, tunc non poteſt arbitrari judex eum non eſſe ſenem, & ſic ipſi tunc arbitrabitur ſuper ſenectute, quando teſtis eſt à ſeptuaginta annis infra uſque ad quinquaginta, & non ſuprà, qui tunc indiſtinctè eſt ſenex. Abbas *hic num.* 18. verſ. *ego puto.* Marian. Socin. *num.* 8. *declarat.* 2. verſ. *Dominus meus.* Sequitur Farinac. *de teſtib. q.* 76. *p.* 3. *n.* 84. qui *n.* 82. & 83. plures refert, qui abſolutè dicunt eſſe in arbitrio judicis, licet in jure quando ſenes dicantur annorum quinquaginta, quandoque annorum 55. quandoque 60. quandoque annorum 46. quandoque ſeptuagenarii, quandoque octuagenarii, quandoque centenarii Bald. *hic num.* 9. Menoch. *de arb. caſu* 39. verum in propoſito tene ut dixi & ita ſequitur Barboſa *hic num.* 7. ex eo quod ſenectus facit recedere à regulis juris. Flaminius *de reſig. benef. q* 6. *n.* 4. & videbis quæ in hoc dubio dicit Narbona *de annorum comput. anno.* 61. *q.* 1. & Barboſa *hic p.* 6. *n.* 2. ubi dicit quod ætas ſenectutis adhuc perfinita non ſtat, ſed paucis deſignata caſibus recurretur in cæteris ad judicis arbitrium, & Matheſill. *col. hic n.* 3. dicit ſenes quoad hoc propoſitum, illos vocari qui vergunt ad annum 70. nec tamen integros ſeptuaginta compleverunt.

Et in tantum hoc procedit ut ante litem con- 2
teſtatam & ad perpetuam rei memoriam examinentur ſenes, etiam quod non debitetur de eorum morte, vel diuturna abſentia Innocent. *n.* 3. Hoſtien. *n.* 9. Bellamera *in* §. 1. *n.* 8. verſ. *item* Abbas *n.* 19. verſ. *ſed ſenes*, & verſ. *ſed in ſene* Marian. Socin. *n.* 9. *ſub tertia declinat.* Menoch. *de arb. caſu* 60. *à n.* 7. *lib.* 2. cum aliis Farinac. *ſup. n.* 87. Et ex eo probant, quia ex curſu ætatis & ex defectu naturæ poteſt ſemper de eorum morte dubitari, non enim in ſene requiritur infirmitas alia.
Marian. *d. n.* 9. Felin. in verſ. *dum dicitur*. Et addit 3
Farinac. *ſup. n.* 88. & 101. quod quando de morte timetur, etiam non valetudinarii, nec ſenes, aut diu abſfuturi poſſunt illicò examinari ante litem conteſtatam. Et hoc actore petente, veluti ſi teſtes commorentur in locis peſtileotibus, vel ſi mulier ſit partui unica, cum multis *hic* Barboſa *n.* 4. regnans verò mulier & valetudinaria comparantur, text. *in l.* 2. §. *ſed etſi non propter ff. ſiquis caut.* De tempore peſtis idem dicitur ex eo quia hoc tempore omnia ſolvuntur jura, tam ratione contractus, quàm ratione ultimarum voluntatum & judiciorum. Gaill. *obſerv.* 92. *num.* 7. verſ. *tametſi*
lib. 1. cum aliis Farinac. *ſup. n.* 99. Et quod ad 5
probandam mortis dubitationem ſufficiat ſuſpicio mortis ſola, nec requiratur plena, aut ſemiplena probatio tradit *hic* Socin *n.* 10. Menoch. *caſu* 62. *de arb lib.* 2. *n.* 5. cum aliis Farinac. *d. q.* 66 *de teſt. num.* 93.

Ad ſecundum de valetudinariis & infirmis idem 6
dicendum eſt, qui tunc tales dicentur cum ex conſilio medicorum id pateat, & qui iſti ſunt judicis arbitrio relinqui, probant Menoch. *ſup. d. caſu* 60. *n.* 5. Flamin. *de reſign. lib.* 1. Barboſa *hic n* 9 & iſti ante litem conteſtatam examinari poſſunt, etiamſi nec ſenes ſint, nec diu abſfuturi. Farinac. *ſup. d. n.* 88. quod *n.* 100. intelligitur de valetudinariis qui ſunt infirmi propter corporis debilitatem, & naturæ defectum & etiam propter febres acutas, nam in eo juſte poteſt timeri mortis periculum, Abb. *hic* poſt longum diſcurſum ita concludit *n.* 19. & Marian. Socin. *d. n.* 9. *dub.* 3. declarat Nec auditur Innocentius, qui in febribus acutis non admittit ex eo quod quando timetur de morte, etiam nec ſenes, aut valetudinarii poſſunt recipi
teſtes ſecundum dicta, Item etiam declara hoc 7
non admitti non infirmis convaleſcentibus, tales non dicuntur valetudinarii, quia licet fuerint infirmi, hodie tamen non ſunt, licet propter præteritam infirmitatem ſint hodie convaleſcentes & debiles. Felin. *hic n* 6. verſ. *ſi tamen eſſet liberatus.* Farinac. cum eo *n* 11. *ſup.*

Ad tertiam de teſtibus diu abſfuturis idem dici 8
debet, Barboſa *hic n.* 5. Farinac. *ubi ſup.* mul-

tis *n.* 85. ubi dicit judicis arbitrio relinqui quando
dicatur abſentis diuturna, & quo modo & ex qui-
bus judex in iſto caſu ſuum arbitrium regulare
debet, benè probant Innocent. *hic n.* 2. Hoſtien.
n. 3. Ancharran. 5. Abb. 17. Marian. 10. Felin.
col. 5. verſic. *circa primam quæſtionem.* Menoch. *de*
arbitr. caſu 62. *à n* 2. ubi de materia. Sed quod
ſuper diuturna abſentia ſietur juramento teſtis te-
nent Marian. Socin. *hic n.* 10. *in fin.* Roland. *conſ* 25.
lib. 3. *n.* 20. Farinac. *ſup. à n* 94. ubi tradit ſecundùm
aliquos teſtem duplex juramentum præſtare, unum
de veritate dicenda, & aliud de futura abſentia,
licet unum ſufficere de veritate dicenda *ibi* dicat
9 *n.* 76. Sed an hæc abſentia debeat eſſe à loco ju-
dicii, vel domicilii, videndus Bellamera *hic* 2.
1. *q.* 1. *à n.* 1. Abb. *n.* 23. & 24. Marian. *n.* 10.
alios refert Farinac. *ſup. n.* 103.
10 Quare de profecturis ad bellum vel in his qui
volunt trans mare, ideſt, ultra mare navigare, aut
ad alias remotas partes ſe peregrè transferre, ut in
caſibus *l.* 2. & 3. *ff. de don. cauſa mort.* idem eſſe
probant *hic* Innocentius *n.* 3. verbo *rationabili.*
Hoſtien. *n* 3. Joann. Andr. *n.* 7. cum aliis Farinac.
ſup. n. 89. qui ex aliis hoc extendit ad Patronos, &,
Comites gallearum, & milites armatæ militiæ
ſed pendere ab arbitrio judicis tradit *ibi* cum Maſ-
char. *de prob. lib.* 3. *concl.* 1367. *à n.* 4. ſed quod
tales teſtes examinentur ante litem conteſtatam,
etiam ſuper articulis reprobatis à jure, ſed non
ſuper impertinentibus tenet idem Farinac. *n.* 97.
& 98. cum Felino *hic* 5. *col.* verſ. *dixit etiam Rota,*
& aliis.
11 Quod ſi propter mortis aut abſentiæ pericu-
lum teſtes recipiantur ante litem conteſtatam, ſi
tamen tempore moti judicii præſentes ſint, tunc
non probant, & ſunt denuo recipiendi, etiam
quòd eorum priùs ſit facta denuntiatio infra an
num. Butrius *hic n.* 16. §. *niſi forte.* Maſchar. *de*
prob. lib. 3. *concl.* 1367. cum aliis Farinac. *ſup n.* 109.
qui hoc tenet contra Abbatem *hic nu.* 8. Marian.
nu. 12. imò quando timor eſt, mortis & abſentiæ
non requiri partis citationem vel aliàs eſt pericu-
lum facultatis probandi, probant *hic* DD. cum
multis Farinac. *de teſtib. q.* 73. videndus *à nu.* 38.
12 ubi *n.* 43. addit quod quando timetur de potentia
adverſarii poteſt pars petere ut eos clandeſtinè re-
cipiat etiam ante litem conſtatam, idem *d. q.* 76.
n. 165. & *d. q.* 73. dicit *n.* 44. hoc procedere quan-
do ſimul cum potentia adverſarii eſt etiam timor
13 mortis, vel abſentiæ teſtium contra aliquos. Qua-
propter ſi præſens eſt reus, & paratus ſuſcipere ju-
dicium, & hoc declaret non ſolùm verbabiliter, ſed
etiam non effectu judicium incipiat, non pote-
runt teſtes valetudinarii, ſenes & abfuturi recipi
ante litem conteſtatam, aliàs ſecus erit. Socin. Ju-
nior. *conſ.* 34. *n.* 7. Farinac. cum multis *à n.* 104.
qui dicit *n.* 16. *ex noſtro text.* etiam reo præſente,
ſi timeatur de morte, aut abſentia poſſe ſtatim
teſtes recipi. Et quid ex parte rei dixi *ſup. ad rubr.*
q. 2. & in verſ. *verum.*
14 Ex quibus ſatis reſpondetur ad illam quæſtio-
nem, an probato impedimento poſſit aliquis pro
ducere teſtes, in quo articulo licet generaliter ex
text. *in cap.* 1. & 2. *hoc tit.* negativè videatur reſ-
ponderi, ex eo quia quamvis dilationes ſtatuantur
generaliter ad probandum tam pro teſtibus citatis,
quàm de novo citandis, non tamen ante litem
conteſtatam, ut reſolvunt Beroius *conſ.* 96. *nu.* 8.
vol. 3. Speculator *in tit. de teſtib.* §. *nunc tractemus.*
Crotus *in eod. tract.* 7. *p. nu.* 37. tamen verius eſt
ut probato impedimento teſtes impeditos poſſet
quis producere ex dictis *ſup.* & in terminis Bartol.
in l. pecuniariis n. 4. *ff. de feriis*, & DD. ſecundum
Paul. *ibi nu.* 10. *in l.* 1. *C. eod.* cum aliis Zevallos
q. 27. ubi id probat *ex l.* 2. *tit.* 16. *p.* 3. dicens quòd
teſtes examinantur ante litem conteſtatam ad æter-
nam rei memoriam, quando mortis ſubeſt peri-
culum, vel adverſæ valetudinis, aut longæ ab-
ſentiæ, cum Bart. qui magiſtraliter loquitur *in l.*
lege Aquilia ff. ad l. Aquil. Bald *in auth. ſiquis*
ab aliquo C. de teſtib. Garcia *de nobil. gloſſ.* 48.
num. 6. ubi illud declarant tam reſpectu actoris
quàm rei.
Sed ſcies tum demùm in omnibus caſibus in 15
quibus recipiuntur teſtes ad æternam rei memo-
riam probare, quando, ſcilicet, hoc fiat parte cita-
ta, de cujus agitur præjudicio, Maſcard. *vol.* 3 *de*
probat. concl. 1367. *n.* 3. Corneus *conſ.* 34. *vol.* 2.
Hypolit. *in l. de unoquoque n.* 64. *ff. de re jud.* Garcia
ſup. n. 16. ubi dicit quòd illa citatio debet eſſe per-
ſonalis, ut probat expreſsè *l.* 2. *tit.* 16. *p.* 3. quod
limitatur niſi pars commodè nequeat citari. Hyppo-
litus & Maſcard. *ſup.* Innocent. *in cap. ſignificavit*
de teſtib. & item poterit omitti in ſummario judi-
cio poſſeſſorio, & etiam quando proceditur ad
formandam inquiſitionem, vel rei capturam *c.*
qualiter & quando de accuſat. Bald. *in cap.* 2. *de*
teſtib. Roland. *conſ.* 8. *num.* 30. *vol.* 4. Zeval-
los *ubi ſup. num.* 3. & 4.
Quòd ſi teſtes examinantur, parte non citata, 16
quando commodè fieri poteſt nihil probant Rota
collect. à Farinacio in deciſ. 37. Riccius *collect.* 692.
ubi dicit non probare ſi adeſt defectus legitimæ
ætatis eorum, & nec facere aliquod judicium, ad
alia Barboſa *hic* ex multis *num.* 10. & 14. ubi
addit quod occultans ſe malitiosè poteſt per edic-
tum citari, & *num.* 15. dicit non eſſe citandum
qui non patitur citationem ad ſe pervenire, quia
habetur in hoc caſu pro citato. De hac citatio-
ne plura dixit Farinacius *de teſtib. d. quæſt.* 76. *à*
num. 141. *ad* 165.
Notabis quòd facultas hæc examinandi teſtes 17
ad perpetuam rei memoriam non permittitur om-
nibus, niſi qui in poſſeſſione alicujus juris repe-
riuntur, Mynſinger. *cent.* 4. *obſervat.* 71. ac his
etiam, quibus agendi facultas deſtituta eſt idem
obſerv. 72. *ead. centu.* Gaill. *pract. obſerv. obſerv.* 92.
& *ſeqq. lib.* 1. Riccius *ubi ſup* Et tunc videlicet
quando imminet maximum periculum probatio-
nis perituræ, alias ſecus declarant *hic* Abb. *n.* 22.
verſ. *unde puto.* Marian. *ibi num.* 9. *in* 5 *declarat.*
Sequitur Farinac. *d. quæſt.* 76. *de teſtib. à num.* 59.
Ubi dicit nunquam prædictos teſtes *ad perpetuam* 18
probare contra tertium, niſi ille tertius ſucceſſiſ-
ſet in jus illius contra quem teſtes fuerunt recepti.
Et *ibi num.* 62. ait poſſe opponi contra teſtes
examinatos ante litem conteſtatam Angel. *per*
text. ibi in auth. de teſtib. per text. ibi §. & *hoc*
vero numero 37.

QUÆSTIO

Quæstio II.

An poſſint teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam in vita majoratus ab eo qui intendit ſe eſſe ſucceſſorem? Et an poſſit fiſci advocatus provocare per viam reconventionis in cauſa nobilitatis illum qui deſiderat, ut teſtes examinentur ad æternam rei memoriam tantùm?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes qualiter poſſunt examinari in vita majoratus ad perpetuam rei memoriam, & ad quem effectum*, n. 2.
2 *L. non quemadmodum ff. de jud.*
3 *Teſtes ad æternam rei memoriam qualiter examinentur in cauſa nobilitatis.*

PRimum ut exactè comprehendas, leges Molinam *de primogen. cap.* 14 *lib.* 3. Covarruv. *lib.*
1 1. *var. cap* 18. *n.* 8. Pelaez. *de majorat.* 2. *p. in princ.* à *num.* 64. Ant. Gomez. *in l.* 40. *tau.* à *num.* 79. & alios communiter, & in hoc articulo communis eſt praxis ut poſſit majoratus ſucceſſor, vivente majoratus poſſeſſore actionem proponere, ut poſt mortem poſſeſſoris declaretur verus ipſius majoratus ſucceſſor, & ad hunc effectum examinari teſtes ad perpetuam rei memoriam, quod mihi verum videtur maximè ſi alius prætendit ſe proximiorem ſucceſſorem eſſe, vel prætendit bona non eſſe majoratus, ſed libera, & diviſibilia, & hoc quando, ſcilicet, eſſet periculum in mora juxta tradita *quæſt. præcedenti*, quomodo interpretor Bartol. *in l. uti frui* §. *utrum ff ſi uſus fru. petat.* qui *per text. ibi* dixit quod licet Comes poſſideat Comitatum ſuum, tamen benè poteſt petere ut declaretur competens ſibi jus tenet relatam ſententiam Roderic. Suar. *alleg.* 4. Covarruv *ubi ſup.* Gregor. *in l.* 1. *tit.* 2. *p.* 3. *gloſſ.* 2. Micres *de major.* 2. *p. in initio n.* 69. *uſque in fin.* alios adducit Balboa, *in c.* 1. *de except. n.* 6 & applicabis dicta per eum *in c. tuam de ord. cogn.* à *n.* 41.

2 Nec obſtant rationes, quas tradunt Molina & Gomezius *ubi ſup.* cum aliis *ex l. non quemadmodum ff. de jud. & aliis*, quia reſpondeo eorum opinionem ſatis eſſe fundatam, deficientibus prædictis requiſitis, de quibus *num. praced.* latiùs agunt *ſup.* relati. Et ut pleniùs diſputando adipiſcaris, leges ea quæ dixi *ſup. in c. dilecti de jud. q.* 14. quam applicabis. Agit latiſſimè præter alios Molina citatus, & videndus, & ejus additionator cum pluribus modernis ab eo citatis.

3 Ad ſecundum reſpondeo quòd licet ſtylus ſit ut quando nobilis petit teſtes examinari ad æternam rei memoriam cum citatione fiſci, ipſe non reconveniat, nec provocet ad cauſam principalem nobilitatis illum nobilem, de quo teſtatur Joann. Garcia *de nob. gloſſ.* 48. *nu.* 22. tamen, Otalora *in eod. tract.* 5. *p. princ. c.* 1. *n.* 5. contrarium dicit, & Zevallos *in pract. q.* 427. à *n.* 5. dicit hanc Otaloræ opinionem eſſe æquam & rationi congruam, ut occaſio evitetur delinquendi, & multa perjuria & mendacia *arg. text. in l. convenire ff. de pact. dotal.* & valde utiliſſimum Regis patrimonio dicit, licet ſuis ſumptibus & expenſis negotia ſequerentur, quia timore conterriti, & ne cauſa principalia moveatur, pauciſſimi hoc uterentur remedio, aliàs verè nobilis ſi divitiis indigeat (prout ſæpè contingit, vel in loco exempto habitet) perdet jus ſuæ nobilitatis. Plebejus verò & divites Mercatores omnia pecunia emunt jura, & teſtes corrumpunt, & omnia quæ cogitant abſque contradictore & difficultate probant, ob idque bonum eſſet ut judices ſupremi conſulerent Regem, ut huic ſuccurratur damno.

Quæstio III.

An actor, vel accuſator in criminali cauſa poſſit facere ut examinentur teſtes ad perpetuam rei memoriam contra abſentem? Et quid in caſu *l. egis*, *Diffamari*, *C. de ingenuis*. Et quid ſi alicui moveatur quæſtio ſtatus?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes in cauſa criminali quæ ingerit pœnam ultra relegationem non examinantur ante litem conteſtatam* ad perpetuam *ex parte actoris Secus ex parte rei*, *n.* 2.
2 *Reus in cauſa criminali poteſt examinare teſtes in ſui defenſionem ad perpetuam ante litem conteſtatam.*
3 *Teſtes poſſunt examinari ad perpetuam ſuper integritate diffamati ſi actor differt agere.*
4 *Teſtes examinari poſſunt ad perpetuam ab eo contra quem movetur ſtatus quæſtio, ſi de morte eorum timeatur ante litem conteſtatam: Et qualiter naturæ ſint teſtes.*

SUpra dixi *ad Rubricam*, non admitti teſtes ad perpetuam ante litem conteſtatam in cauſa criminali, tenent omnes communiter *per gloſſ. mag. noſtri text.* quare licèt Salicetus *in l. abſentem C. de accuſat. col. penul.* dicat ut non poſſit judex in criminibus gravibus ingerentibus ſanguinis pœnam procedere contra abſentem, tamen bene poſſet ex officio recipere teſtes ad perpetuam rei memoriam quando ſunt ſenes, vel de facili morituri, vel longè receſſuri, ne deficiat poſteà probatio, & delictum maneat impunitum, ſed hoc tanquam falſum communiter exploditur *per text. & gloſſ. noſtram*, quæ tantùm in civilibus cauſis locum habet non in criminalibus, ubi criminaliter agitur, cujus rei ea eſt ratio, quia in executionibus pœnarum non eſt adhibendus favor accuſatori *arg. text. in l. auxilium ff. de minorib. l.* 2. *tit.* 16. *p.* 3. & ſic concludit Anton. Gomez *in l.* 76. *Tauri*, in criminalibus, in quibus venit imponenda ultra relegationem non poſſe procedi contra abſentem, nec ex aliqua cauſa recipi teſtes contra eum ad perpetuam rei memoriam. Tum etiam, quia requiritur liquida probatio *l. fin. C. de probat.* 1

Sed hæc communis opinio quatenus probat quod in cauſa criminali non admittuntur teſtes ad perpetuam rei memoriam, vera eſt ex parte accuſatoris, ſed ex parte rei benè poterit peti ut fiat examinatio prædicta ad perpetuam rei memoriam, ſi velit probare exceptionem, vel aliquam juſtam defenſionem, ut quis fecit delictum ad ſuam defenſionem, vel quòd tale delictum non erat puni- 2
bile, vel quòd illo tempore erat minor vel abſens,

vel

vel alia juſta cauſa. DD. *hic* & Bald. *n.9. d. l.2.tit. 16. p.3.* Gomezius *lib. 3. var. c. 1. n. 21.*

3 Ad ſecundum cùm contingit aliquem ſe jactari contra alium juxta ea quæ tradidi *ſup. in c, caterum de jud. q. 17. & in c. intelleximus q. 3. eod. & in c. cum ſit de foro q 3. & 4 & in cap. penult. q 22.* conſtat ut poſſit diffamatus examinare ſibi teſtes ad perpetuam rei memoriam ſuper ejus integritate ſi actor differt agere, quamvis de eorum morte vel longa abſentia veriſimiliter non dubitetur, quia in ejus poteſtate non eſt agere, text. notabilis *in l. in lege Aquilia ff. ad l Aquil.* & ibi notat gloſſ. ordinaria Odofredus, Bart. Alberic & communiter DD. juncta gloſſ. *in l. fin. C. de uſur. pupil. & ibi* Bart. quam mente tenendam commendat, pro quo faciunt quæ dixi *ſup. ad rubr. de reo recipiente teſtes ante litem conteſtatam.* Sed actor non poterit petere examinari ſibi teſtes ad perpetuam rei memoriam, niſi veriſimiliter conſtet eos de proximo morituros, quia ſunt ſenes vel advenæ ex longinquis partibus, DD. per text. noſtrum ubi gloſſ. Innocent. & Abb. & communiter DD. *in c. ſignificaſti de teſtib.* text. *in auth. ſed & ſiquis ab aliquo C. de teſtib* & ibi, Bart. & Paul. & text *in d. l. lege Aquilia & in l. cu- rent. ff. de teſtib.* ubi gloſſ. Bart. & alii, & text. *in auth. de teſt. §. & hic verò coll. 7.* ubi DD. & Gomezius *tom. 3. var. cap. 1. num. 19.* videndus *à n. 17.* cum aliis ad praxim prædictæ legis *diffamari C. de ingen. & manum.*

4 Ex his infertur ad ultimum idem dicendum quando movetur alicui ſtatus quæſtio, in qua poſſunt recipi teſtes ante litem conteſtatam, text. *in l. 3. §. dua autem ff de Carbon. edi.* ſi de morte teſtium timeatur, & *in l. ne quid. 7.* verſ. *de hiſ ff incend. ruin. naufrag.* ubi dicitur quod ad probandum aliquid ratione naufragii fuiſſe ſublatum poſſunt teſtes recipi *& l. 2. C. de naufrag. lib. 11.* ubi admittitur nauta ad probandum naufragium, lite non conteſtata, quod tamen verum eſt, cum ſpecialiter in his naufragiorum cauſis procedatur ſummariè juxta text. *in l. de ſubmerſis C. de naufrag* ideo examinantur teſtes. lite non conteſtata etiam in loco longinquo, & eorum depoſitiones faciunt fidem poſtea coram judice competente *d. l. 2.* ubi Bart. & Socin. *hic num. 18* vide Farinac. *de teſtib quæſt. 76. num. 53.* & hoc licet non adſit timor de morte teſtium.

Quæſtio IV.

Quare ſi actor receptis teſtibus ante litem conteſtatam ad perpetuam non convenerit adverſarium intra annum tales atteſtationes non valeant, & fraudis ſuſpicio præſumatur.

Summarium.

1 *Actor non utens infra annum informatione facta ad perpetuam nihil facit num. ſeqq. 4. & 5. Et quid de reo n. 2. 3 & 8.*

5 *Teſtium depoſitiones ad perpetuam qualiter anno tranſacto valeant pro adverſario, n. 6.*

7 *Teſtium denuntiatio non fit parti adverſa in examine ad perpetuam quando recipiuntur contra tyrannum.*

8 *Teſtium depoſitiones ad perpetuam poſt annum, facta denuntiatione erunt nulla ſi ita declarentur per ſententiam, aut ope exceptionis,*

9 *Annus in fiat denuntiatio examinis teſtium ad perpetuam eſt utilis habita experiundi poteſtate, n. 10.*

IN verſic. *ſed ſi actor*, uſque in finem legitimè inquiritur de hoc dubio. De quo Barboſa *à n. 11. uſque ad 13.* cum pluribus ab eo relatis, & videtur difficilis admodum Pontificis deciſio. Primò, quia teſtes hujuſmodi adhuc poſt annum valent ad favorem adverſarii gloſſ. hic verb. *non valeant*, ubi Innocent. *n. 3.* Hoſtienſ. *n. 2.* Bald. *n. 7.* Abb. *n. 10.* 1

Marian. *n. 11. in 20. requiſito in 3. q.* Secundò, quia ſi reus eſſet præſens vel citatus quando teſtes examinati fuerunt, tunc non eſt neceſſaria denuntiatio adverſario facienda infra annum de tali examinatione, ut notat hic Innocent *n. 3. ad fin.* & Ioann. 2

Andr. *poſt n 9.* verbo *denuntiaveris*, Marian. *n. 11.* 3

Gaill. *obſerv. 94 n. 5. lib. 1.* Tertiò obſtat, nam ſi teſtes examinentur ex parte rei ad effectum, ut eorum dicta publicentur, valent perpetuo eorum depoſitiones etiamſi ante annum non fiat eorum denuntiatio. Hoſtienſis hic *n 24. ad fin* Butrius, & Abb. *in c. ſignificavit, de teſtib.* ubi advertit in hoc nullam eſſe differentiam, quando contingit teſtes examinari parte citata, quia tunc nec requiritur talis denuntiatio, Gaill. *ſup. num. 3.* verſ. *ſi verò reus.* Myſinger. *obſerv. 71. in fin.* verſic. *tertio teſtes, cent. 4.*

Verum adhuc dicendum eſt regulariter ex noſtro text. quod teſtes ab actore examinati non probant ſi infra annum actor vel litem adverſus quem examinati erant non moveat, vel examen teſtium reo ipſi denuntiet, aliàs præſumi in fraudem examinaſſe teſtes ad perpetuam, ſcilicet, ut reus ex temporis proceſſu commoditatem excipiendi contra teſtes amittat, ut conſtat & dicit gloſſ. in verb. *infra annum*, & verbo *ad repellendum, in fin.* & communiter Doctores *hic, & in c. ſignificavit de teſtib.* & licet hæc præſumptio dicatur juris, & de jure ut not. gloſſ. verb. *in fraudem*, itaut non admittatur probatio in contrarium, ut aliqui etiam ſequuntur Tamen Abb. poſt Butr. *n. 12.* verſ. *quæro*, dicit hoc verum ut non admittatur probatio in contrarium reſpectu fraudis, ſecus ſi vellet probare non habuiſſe poteſtatem conveniendi, quia hoc poteſt, cum iſte annus ſit utilis, ſequitur Socin *hic n. 12.* Farinac. *n 176. d. q. 76.* quo pacto venit intelligendus Hoſtienſis *hic n. 13.* hanc præſumptionem eſſe juris tantùm, & admittere probationem in contrarium. 4

Et ſic non obſtant dicta *ſup. à n. 1.* quia noſtri text doctrina venit ex illis declaranda, & declarabis tum demum habere locum quod ibi dixi, quod valent depoſitiones teſtium ad favorem adverſarii. licet denuntiatio infra annum reo facta non ſit, ſi contingat ut teſtis depoſitio contineat diverſos articulos inſeparabiles, ſecus ſi contineat unum articulum inſeparabilem facientem pro utraque parte, quia tunc nequit valere reſpectu unius; & reſpectu alterius non, cùm ſit unicum factum. Ita Farinac. cum aliis videndus *d. q. 76. n. 173.* Abb *hic n. 11,* verſ. *ego puto,* Socin. *n. 11. in fin.* Et iterum venit dicendum quod illi teſtes faciunt in favorem rei quando non vivunt, vel non commodè habere poſſunt. Secus ſi vivant & commodè haberi poſſint, quia tunc niſi examinentur denuo eorum dicta, non valent, nec ad favorem actoris, nec ad favorem rei, idem Abb. & Socin. hic, quod ſequitur Farinac. *ſup. n. 174.* 5 6

Secundò

7 Secundò venit dicendum quod denuntiatio de
qua hîc non eſt neceſſaria quando teſtes ſunt re-
cepti contra aliquem tyrannum, nam tunc pro-
pter periculum mortis imminentis non eſt neceſ-
ſaria Hoſtienſ. *bic n.* 9. 10. *&* 13. Marian. 91. *ſub*
1. *requiſito col.* 8. *& ſub* 2. *requiſito col.* 9. Felin. *n.* 7.
Farinac. *ſup. n.* 177. & Bald. *n.* 13. dicit qood hæc
denuntiatio ſufficit ut fiat ad domum & ſatis eſſe
ſi ſit extrajodicialis. Butrius poſt Hoſtienſ. Ma-
rian. & Farinac. Et licet *ſup.* dixerim quod ſi reus
fuerit præſens, vel citatus quando teſtes exami-
nantur, tunc non prærequiri, ut fiat denuntiatio
infra annum, tamen Bald. *bic n.* 12. ait adhuc eſſe
neceſſariam ex eo quod eſt de forma text. noſtri,
& ſic non ſufficere ut ſciat factum eſſe teſtium
examen niſi etiam ſcienti jam denuntietur per
actorem.

8 Tertiò venit noſtra declaranda doctrina, ut
non eo ipſo quod infra annum prædicta denun-
tiatio facta ſit teſtium depoſitiones ſunt nullæ,
ſed per ſententiam vel per opem exceptionis.
Quare ſi hoc non ſit oppoſitum valebit ſententia
lata prætextu depoſitionum teſtium. Abb. *bic n.* 10.
ad fin. in verſ. *unde* Socinus *n.* 11. *col.* 9. verſ. *unde*
Barboſa *bic n.* 12. cum Mynſingero, ante eum Fari-
nac. *ſup. d. q.* 76. *de teſtib. n.* 181.

9 Quartò venit declarandum quod annus de quo
hic, in quo debet fieri denuntiatio examinis te-
ſtium receptorum ante litis conteſtationem ex
forma noſtri text. eſt utilis initio, nec currit, niſi
ab eo tempore quo quis potuit experiri, & ſic re-
quiritur ſcientia, & experiondi poteſtas gloſſ. hic
verb. *infra annum*, verſic. *& iſte annus*, Hoſtienſ.
n. 10. Abb. *n.* 9. Bald. 7. Marian. 11. Gaill. *obſerv.* 92.
n. 5. *lib.* 1. Menoch. *de præſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 54.
n 3. verſ. *prætereà*, cum aliis Farinac. *d. q.* 76. *n.* 171.
10 & refert Barboſa. *bic d. n.* 11. *in fine*. Et ſic fit quod ſi
producens teſtes, ſeu futurus actor non poſſet in-
tra annum illum experiri, ut quia debitor in idem,
vel conditionalis, &c. tunc atteſtationes validæ
erunt, Barboſa *bic n.* 12. cum Menoch. *ſup. d. n.* 3. &
Bernardo Greevæ.

QUÆSTIO V.

Et *ad* §. *porro*, quare cum agitur de matrimonio carnali, vel ſpirituali poſſint teſtes recipi ante litem conteſtatam, & ad ſententiam procedi diffinitivam.

SUMMARIUM.

1 *Teſtes ad perpetuam quando recipi poſſunt cum agitur de diſſolvendo matrimonio*, remiſſivè.

2 *Teſtes ad perpetuam poſſunt recipi ante litem conteſtatam, cum opponitur contra electionem Eccleſiaſticam.*

3 *Lite non conteſtata in matrimoniali ſeu electionis cauſa poteſt procedi ad ſententiam diffinitivam.*

4 *Teſtes ante litem conteſtatam poſſunt recipi cum agitur de libertate Eccleſiæ vel perſonæ, n.* 5. *&* 6.

6 *L. ordinata* 24. *ff de lib. cauſa.*

7 *Lis quæ dicitur præparari eadem ordinari dicitur.*

1 AD primum dubium facit illud quod dixi *ſup.*
in c. 1. *hoc tit. q.* 1. nam vel agitur de diſſolven-
do matrimonio, & tunc videtur non poſſe recipi
teſtes ante litem conteſtatam, ut ibi dixi. Sed hic
in caſu dicendi contra matrimonium contractum
videtur loqui text. iſte *in* §. *porro*, ergo male. Sed
ſatis reſpondetur ſi diſtinctionem facias, ut ibi.

Ad ſecundum de matrimonio ſpirituali, id eſt, 2
ubi agitur de electione alicujus ad dignitatem Ec-
cleſiaſticam dico ex noſtro §. teſtes recipi ante li-
tem conteſtatam, veluti cum agitur & opponitur
quod electio non ſit canonicè celebrata, vel quod
electus ſit criminoſus, & hoc ſive agatur de ele-
ctione prælati, ſive de electione cujuſlibet Clerici,
declarat exemplis Hoſtienſis *hic num.* 3. *&* 14. *poſt.*
med. verb. *alicujus n.* 26. Joann. Andr. *n.* 2. Butrius
n. 4. Marian. *n.* 18. *&* 80. cum aliis pluribus Farinac.
de teſtib. q. 76. *n.* 30. ubi idem dicit quando agitur
ſuper aliquo beneficio Eccleſiaſtico obtinendo vel
in aliis cauſis ſpiritualibus veluti, decimarum, ſi
merè ſpirituales ſint, & ſine alicujus incommodo,
& in cauſis uſurarum, ſi tamen non agatur de pro-
bando aliquem eſſe publicum uſurarium, quia
tunc non recipiuntur teſtes ante litem conteſta-
tam. Marian. Socin. *hic* videndus *n.* 23. 24. *&* 30.
in 32. *Fallentia* Bald. *in noſtro text. n.* 1. plures ad-
ducit Farinac. *d. q.* 76. *n.* 32.

Quo fit ut ex noſtro text. in his cauſis proce- 3
datur ad receptionem teſtium & ad diffinitivam
ſententiam, lite non conteſtata, adverſus reum
contumacem quia id eſt ſpecialiter inductum pro-
pter fornicationis periculum & propter favorem
libertatis, & propter periculum vacationis benefi-
cii, gloſſ. 1. *poſt med. l.* 11. *tit.* 1. *lib.* 3. *fori*, Paz *in prax.*
tom. 2. *cap. unico*, *n.* 14. Barboſa *hic n.* 16.

Et ex dictis infero quod quoties agitur de Ec- 4
cleſiæ libertate item lite non conteſtata poterunt
recipi teſtes text. *in c. olim* 34. *de teſt.* Bald *ibi n.* 1.
3. *&* 7. Saliceet qoem ſequitur Blarelius *in l. diffa-*
mari C. de ing. & manumiſſ. cap. 7. *num.* 15. Inno-
cent. *hic n.* 1. Et licet Bald. contendat, id tantum 5
procedit cum agitur de ſtatu & libertate Eccleſiæ,
tamen credo etiam extendi in cauſa liberali quan-
do agitur de ſtatu & libertate perſonæ, gloſſ. *hic in*
d. c. quoniam, verbo *regulariter*, ubi Hoſtienſ. *n.* 26.
Majoran. *n.* 49. Farinac. *d. q.* 76. *n.* 43. cum aliis.

Nec obſtat huic ſententiæ text. *in l. ordinata* 24. 6
ff. de lib. cauſa, ubi videtur quod in cauſa liberali
lis ordinatur & conteſtatur. Verùm reſpondetur
primò quod in cauſa liberali poſſunt teſtes recipi
abſque litis conteſtatione ſi adverſarius non com-
pareat, ſed non negatur fieri poſte conteſtationem
ſi partes velint, quod reſponſum etiam in aliis li-
mitationibus præſtat. Et ſic ſecundò, *in d. l.* 24.
non fuiſſe litem conteſtatam, nec id probare illa
verba: *Ordinata liberali cauſa*, ut rectè Cujac. *obſer.*
lib. 51. *Pauli ad edict.* in eadem lege nam lis ordi-
natur ante litis conteſtationem, tunc cum liberali
judicio certus datur ordo *l. ſi tibi* 31. *C. de liberali*
cauſa. Et probatur ex textu *in l. liberum* 7. §. *fin. ff.* 7
eodem tit. ubi lis quæ dicitur præparari eadem or-
dinari dicitur *in l. ſi quis* 20. *ff. de procuratorib.* ſic
etiam lis de inofficioſo teſtamento modo præparari,
modo ordinari, petita bonorum poſſeſſione, dicitur
in l. quemadmodum 7. *l. Papinianus* 8. §. 1. *ff. de inofficioſo*
teſtamento.

QUÆSTIO

Digitized by Google

Quæstio VI.

An cum reus contumaciter non vult ad judicium venire juxta formam *Textus noſtri*, poſſit in relatis caſibus in dicto, §. *porro*, perveniri ad receptionem teſtium, lite non conteſtata: Et hoc idem non procedat quando reus aliter abſens eſt, cum certum videatur in omni eventu poſſe teſtes recipi, lite non conteſtata in prædictis caſibus ex dictis, *quæſt*. 4. *præcedenti*?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes in electione & matrimonio ante litem conteſtatam qualiter recipiantur adversùs non contumacem abſentem, n.* 2.

1 IN dicto, §. *porro*, hoc noſtro text. verſ. *in hujuſmodi caſibus*, & in verſ. *ſi verò aliter*, & in verſ. *quod ſi forſan*, & in verſ. *ſi autem*, videtur poſita quædam implicatio verborum ad materiam, de qua loquimur, cum ſatis dictum ſit quod licet regula generalis ſit ut regulariter teſtes non recipiantur ante litis conteſtationem, tamen in multis caſibus fallit hæc regula, ut conſtat ex jam dictis ex gloſſ. magna in princ. hujus text. verb. *regulariter*, inter quos anumerantur caſus, de quibus *hic in d.* §. *porro*, & ſic videbatur quod ratione privilegii matrimonii carnalis & ſpiritualis abſolutè poſſent teſtes recipi ante litem conteſtatam ſive reus malitioſè & contumaciter nolit comparere, ſive abſens ſit abſque dolo & fraude.

2 Adhuc verò recedendum non eſt à regula & doctrina *d.* §. *porro*, quæ conformiſſima eſt jam dictis *ſup. à rubrica* noſtri tituli, nam diximus tunc demum etiam in cauſa matrimoniali quantumvis favorabili procedi ad teſtium receptionem ante litem conteſtatam quando nempe reus contumax eſt, alias enim ſi non latitet ex propoſito, ſed ſit abſens, tunc procedetur in conjugio carnali ſecundùm terminos d. verſiculi *ſi autem*. In matrimonio vero ſpirituali contra jam electum & confirmatum, veluti ſi nolit reſidere procedetur juxta formam Canonum. De qua praxi dixi *ſup. in c. fin. de libelli oblat. q.* 4. §. 23. Et ſi quæſtio fuerit de ſpirituali conjugio contrahendo, is qui fuerit in Prælatum electus erit ſpectandus per ſpatium ſex menſium, niſi penſatis circumſtantiis aliter provideri conveniat, ut cavetur hîc in d. verſiculo, *ſi forſan*.

Quæstio VII.

An matrimonium debeat confirmari ex eo quod allegetur impedimentum propinquitatis lege divina prohibitum? Et quid fiet quando allegatur fornicationis occaſio.

1 EX verbis hic ibi, *vel viro ſive mulieri fornicationis occaſio*, &c. legitimè dubium fit. Sed de hoc videas in *c. litteras infra de reſt. ſpoliat.* Secundum dubium ſuſcitatur ex prædictis verbis, & *in d.* §. *porro in fine*, ibi: *Eo nequaquam obſtante quod poſſit opponi de lapſu carnis.*

Quæstio VIII.

An ex eo quod aliquis conjugum diu abſens ſit, poſſit alter procedere ad contrahendum ſecundò matrimonium.

HOc dubium ſatis expenditur in verſic. *ſi autem*, hoc noſtro text. ſed quia de hac materia agitur *in c. in præſentia de ſponſalib.* ad ibi dicenda te remitto. 1

Quæstio IX.

§. *Sunt & alii caſus*, quare cum agitur per viam inquiſitionis, poſſint recipi teſtes, lite non conteſtata. Et quare hoc idem contingat cum imminet facienda teſtium publicatio?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes ante litem conteſtatam in quibus caſibus recipi valeant*, remiſſivè.

2 *Teſtes in criminalibus cauſis poſſunt recipi ante litem conteſtatam, ſi procedatur per inquiſitionem judicis officio.*

3 *Publicatio teſtium examinatorum ad perpetuam qualiter fiat, & n.* 4.

4 *Teſtes ſenes & valetudinarii illico publicantur ſi examinentur ſuper debito conditionali & in diem probant & ex illis fertur ſententia, & alia, n.* 5. 6. & 7.

6 *Teſtes recepti ex parte rei ad perpetuam poterunt illico publicari, n.* 7.

8 *Publicatio teſtium ad perpetuam fiet coram judice competente, & de requiſitis ad publicationem, n.* 9.

SUpra ad rubricam & per jura relata plures caſus dicti ſunt, in quibus recipiuntur teſtes lite nondum conteſtata, quos videre poteris in glo. 1. text. noſtri, verb. *regulariter*, & ſup. *in c. exhibita de jud. quæſt.* 1. *à n.* 4. ubi plures retuli. De quibus Farinac. *quæſt.* 76. *de teſtib.* alios refert Barboſa *hic n.* 23. 1

Ut primum diſſolvas leges quæ dixi *ſup. ad rubr. quæſt.* 2. verſ. *de accuſatore*, ubi dixi quod licet in criminalibus non poſſint recipi teſtes ante litem conteſtatam quando criminaliter agitur ad accuſatoris & partis inſtantiam; erit tamen ſecus ſi per inquiſitionem & ex officio procedatur ut apparet ex noſtro textu in d. §. ſunt & alii, ibi: *Et quando exceſſuum inquiſitio*, in d. gloſſ. *regulariter*, verſ. *in cauſa inquiſitionis*, Abb. *hic n.* 1. Marianus Socin. *n.* 21. ver. *in cauſa*, & probat text. *in c. veritatis, de dolo & contum.* & ibi gloſſ. verb. *probatur*, Socinus *reg.* 142. verſ. *fallit*, cum pluribus Farinac. *ſup. d. q.* 76. *p.* 4. *à n.* 116. qui *n.* 118. hoc declarat quando judex procedit ex officio ſine accuſatore, non ſi formetur inquiſitio ad inſtantiam partis, vel inquiratur aliquo exiſtente inveſtigatore, vel procuratore inquiſitionis non à judice deputato, Abb. *poſt num.* 4. verſ. *Hoſtienſis dicit*, Marianus Socin. *n.* 92. verſ. *ſecus ſi per modum*, & ſimiliter habere locum noſtri §. regulam ſi à judice fiat inquiſitio 2

contra

contra præſentem & contumacem notant communiter omnes *in d. c. veritatis de dolo* Angel. *in auth. de teſtib.* ⁋. *& hoc vero n. 37. col. 2.* verſ. *quod intellige verum.* Secus tamen eſſe quando proceditur contra abſentem contumacem, nam tunc non examinantur teſtes lite non conteſtata, voluit glo. hic verbo *inquiſitio*, & ſic loquitur text. *in d. c. veritatis.* Sequitur eum aliis pluribus Farinac. *d. q. 76 n. 117.* Abb. *hic n. 4.* verſ. *ſolutio.* & verſ. *ſed adverte* ubi de materia, Marian. Socio. *num. 92.* verſ. *gloſſa ſuper verbo inquiſitionis.*

Ad ſecundum dubium quæſtionis & contra 3 text. *in d. §. ſunt alii*, quatenus probat publicationem illico fieri eorum teſtium, qui fuerunt recepti antè litem conteſtatam. Dico regulariter contingere ut teſtes recepti ante litem conteſtatam poſt eam publicentur ſimul cum aliis, ſi alii ſint examinati, & tunc probari, & ex eis ferri ſententiam. Secus verò ante litis conteſtationem, quia tunc nec publicantur, nec probant, nec ab eis poteſt ferri ſententia, gloſſ. in hoc noſtro text. verbo *timetur* ibi Hoſtienſ. *n. 9.* verſ. *non tamen publicantur*, Abb. *n. 7. in fine.* Belli mera *n. 1.* Bald. 2. Bart. *in l. lege Aquilia ff. ad l. Aquil. col. 4. & in auth. ſed & quis, in 1. lectura n. 2. & 3. in fin.* Mynſinger. *obſervat. 71.* verſ. *deinde hic centu. 4.* Gall. *obſerv. 93. n. 6. lib. 1.* Farin. cum multis *d. quæſt. 76 num. 182.*

Sed adhuc etiamſi ex parte actoris examinantur 4 ſuper debito in diem vel conditionale, tunc ſi teſtes examinati erant ſenes, valetudinarii, vel abſfuturi, fiet ſtatim publicatio, & ſtatim probant, imo ex illis fertur ſententia, licet exactio differatur in tempus conditionis text. eſt *in d. l. lege aquilia*, & ibi DD: latè ad partes diſputat Aretin. *in c. ſigni-* 5 *ficavit de teſtibus n. 16. & 21.* Et qualitercumque in, tamen de partium conſenſu poterit fieri publicatio ante litem conteſtatam, ita ut ſufficiat accedere conſenſum, etiam poſt publicationem; itaut utroque caſu teſtes probent. Tenent Innocent. *in d. c. ſignificavit ad med.* verſ. *item.* vide Farinac. *ubi ſup. n. 89. & 190.* qui *n. 191.* refert ſufficere, ut ſolus actor teſtes inducens conſentiat ad hoc ut eorum dicta publicentur. Ita ex Saliceto *in auth. ſi quis ab aliquo num. 7. poſt med.* verſ. *ſed quando ex parte actoris C. de teſt.* ipſe vero de hac ampliatione non parum dubitat. Verum, *n. 192.* doctrinam declarat procedere dummodo teſtes recepti ſint ante litem conteſtatam in caſibus à jure permiſſis, quia ſi fuerint recepti, vel alias recipi non debuiſſent, tunc nihil probare, etiam quod eorum publicatio fieret de conſenſu partium. Innocent. *in d. c. ſignificavit*, ibi Hoſtienſ. Joannes Andr. *n. 9.* Bellamera *n. 6. & 7.* Butr. 6. Ancharr. *n. fin.* & hoc quamvis contrarium dicat tenere Socin. *reg. 413. fall. 2.*

Si verò teſtes in caſu de quo loquimur reci- 6 piantur ex parte rei tunc eorum dicta poterunt publicati ante litis conteſtationem glo. *hic in noſtro* ⁋. ſunt & alii verb. *publicatio* verſ. *& ſtatim publicatur*, ibi Hoſtienſ. *n. 9.* Joan. Andr. *in d. cap. ſignific. de teſtib. poſt n. 7.* ubi reſpondet rationibus Speculatoris ſententiis contrarium: pluribus adductis tenet 7 Farinac. *d. q. 79. à n.* 185. Et hæc doctrina ſatis concipitur ex verbis hic. Si tamen publicatio imminet facienda, quod ſi non immineat, credo in utroque caſu, ſive ex parte rei, ſive ex parte actoris teſtes recipiantur publicandos eſſe poſt litem conteſtatam. quomodo ego interpretor Speculatorem, *in tit. de teſte* ⁋ *nunc tractemus n. 5.* quem ſequitur Joann. Andr. *in d. cap. ſignificavit num. 15.* Butr. *num. 2.* & alii à Farinac. relati aſſerentes examinatos teſtes pro parte rei non publicari ante litem conteſtatam, quia per publicationem impediretur aliorum teſtium productio. Et ſic inducta ad favorem rei retorquerentur in ejus odium. Quæ doctrina etiam debet recipi ex parte actoris, cum militet eadem ratio ex jam latè dictis & apparet ex noſtro text. ubi à principio uſque ad finem loquitur de actore. Imo ait Aretin *in d. c. ſignificavit de teſtib. num. 8. in fin.* verſ. *tu vero dicas & numero* 19. non poſſe reum actore invito differre publicationem teſtium examinatorum ad perpetuam rei memoriam, ex quo publicatio magis eſt inducta ad favorem actoris, quam rei, licet quod teſtes pro parte rei recepti non ſtatim publicentur, ſi publicatio ab ipſo differatur, quia poteſt ei renuntiari, tenent Zabarella ibi *col. 1. & 2.* & Abb. *col. 2. poſt. princ. in 1.* verſ. *poſſet tamen dici.*

Hæc tamen omnia declarantur, ita ut pu- 8 blicatio de qua loquimur fiat coram judice competente, Ancharran. *hic* ubi *num. 4.* infert quod reus poteſt petere publicationem hanc coram judice ſuo, coram quo deberet actor eum convenire. Sequitur Farin. *ſup. n. 184.* & faciunt dicta *ſup. in c. cum ſit generale de foro comp.*

Quod ſi dubites de requiſitis neceſſariis in pu- 9 blicatione teſtium ad perpetuam rei memoriam, & de illorum forma, hoc determinant DD. ex regula text *in c. Alberic. infra de teſtib.* & Salicet. *in auth. ſi quis ab aliquo n. 8. C. eod.* Lanfrancus *de teſtib. num. 34. ante fin.* & Farinac. ſequitur *n. 183.* per dictum text. *in d. c. Albericus*, qui nihil videtur dicere de hoc caſu.

AD TEXT. IN D. CAP. quoniam frequenter in §. in aliis fin. *ubi de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.*

QUÆSTIO I.

SUMMARIUM.

1 *Decreti primi & ſecundi materia quibus in locis tractetur, & à quibus.*
2 *Poſſeſſio ex primo vel ſecundo decreto non datur, niſi contumacia præcedente.*
3 *Contumaciæ pœna eſt miſſio in poſſeſſionem inter alias pœnas.*
4 *Decreta duo nempe primum & ſecundum conſtituta ſunt adverſus contumacem, & non tria ut voluit Cujacius, num. 5.*
5 *L. cum poſtulaſſem* 44. *ff. de interd. vide infra, num.* 93. *&* 94.
6 *Primi & ſecundi decreti diffinitio.*
7 *Primum & ſecundum decretum decernuntur contra contumacem cum aliqua cauſæ cognitione, ut hic, & vide num.* 105. *&* 106.
8 *Primum & ſecundum decretum qualiter in actione reali decernantur, ſeu perſonali.*
9 *Citatio qualis, ſeu qualis petitio, vel ſumma requiratur ad decernendum primum vel ſecundum decretum contra contumacem.*

10 *Actor mittitur in poſſeſſionem rei contumacis & qualiter ſecundum concluſionem noſtri textus.n.14.*

11 *Argumenta contra concluſionem, num. ſeqq. diſſolvuntur, à num. 59.*

12 *Contumax poteſt ultra miſſionem in poſſeſſionem puniri aliis pœnis, n. 21. & à n. 69. & 82.*

13 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto verus poſſeſſor, & an fiat Dominus, & à num. 83. & à num. 93.*

14 *Primum & ſecundum decretum qua ratione fuerunt introducta num. 15.*

15 *Bona propria, ſeu hæreditaria poſſeſſa ab extraneis graviter torquent dominos, ſeu heredes.*

16 *Detentatio tantum transfertur ex primo decreto cum agitur actione perſonali, & quid ſi agatur actione reali, num. 17.*

18 *Poſſidere & in poſſeſſionem eſſe qualiter differant.*

19 *Decretum varias habet ſignificationes quia accipitur pro juſſu judicis die cognitionis, & pro juſſu de mittendo in poſſeſſionem, ut hic & numero 20.*

22 *Miſſio in poſſeſſionem non valet niſi ſit denunciata ipſi adverſario.*

23 *Poſſeſſio ex primo decreto non eſt ſufficiens ad præſcribendum ſicut ſi ſit ex ſecundo decreto vide, num. 93.*

24 *Miſſus ex primo decreto in actione hypothecaria non conſtituitur poſſeſſor, nec in executione ſententiæ poſſidet, num. 25.*

26 *Miſſus ex primo decreto conſequitur contra reum detentationem rei ab eo auferens.*

27 *Miſſus ex primo decreto actione reali, ſive perſonali ſuos fructus non facit intra annum.*

28 *Miſſus ex primo decreto tenetur poſſeſſionem dimittere ſi reus intra annum comparet præſtando expenſas & cautionem de ſtando in judicio, n. 32. 34. 35. 36. & 37.*

29 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fit verus poſſeſſor quando reus fuit contumax poſt litem conteſtatam, & miſſio facta eſt actione reali vide infra num. 63.*

30 *Primum decretum habet locum in materia damni infecti, & qualiter fiat miſſio in ædificiis, vel agris quando una pars vitioſa eſt, numero 31.*

32 *Reus contumax adverſus quem facta eſt miſſio qualiter intra annum recuperet poſſeſſionem & fructus? quid ante latam ſententiam, vel poſt eam, num. 33. 34. & 38.*

33 *Miſſio ex primo decreto quando pariat pignus prætorium.*

35 *Cap. Cum veniſſent de eo qui mittitur in poſſ. cauſa rei ſervan.*

36 *Reus recuperat poſſeſſionem quando legitimè appellavit etiam ſi non præſtet cautionem nec expenſas.*

37 *Intellectus ad noſtrum textum.*

38 *Reus contumax intra quod tempus hodie recuperet contra miſſum ſuam poſſeſſionem & fructus.*

39 *Miſſio in poſſeſſionem in quibus bonis fiat tam actione reali, quam perſonali, ſive hypothecaria.*

40 *Miſſio poteſt fieri in ſervis vaſſallis, & in bonis alienari prohibitis in vita poſſeſſoris, ſed non nocet ſucceſſori.*

41 *Miſſus ex primo decreto elapſo anno qualiter fiat verus poſſeſſor? & quid jure Regio n.42. & 43.*

43 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto adhuc poſt annum poteſt petere ſecundum decretum, non ut conſequatur veram poſſeſſionem, quam jam habet, ſed ut aſſignetur terminus contumaci intra quem poſſit quæſtionem movere proprietatis.*

44 *Decretum ſecundum quando & quo tempore decernatur & cum qua ſolemnitate.*

45 *Poſſeſſio per miſſionem ex ſecundo decreto facit ut queat dominium acquiri præſcriptione.*

46 *Reus efficitur actor ad petendam proprietatem poſtquam poſſeſſio eſt actori adjudicata per ſecundum decretum.*

47 *Textus noſter intelligitur.*

48 *Poſſeſſor ex ſecundo decreto quales fructus faciat ſuos, 92.*

49 *Interdictum* uti poſſidetis *competit poſſeſſo ex ſecundo decreto, non tamen competit miſſis in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ tantum, num. 50. & ſimplicibus detentatoribus, num. 51.*

51 *Prætor tuetur in ſua detentatione illos, qui ex primo decreto, cauſa rei ſervandæ mittuntur in poſſeſſionem, at fidei commiſſariis, legatariis, & mulieri ventris nomine.*

52 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non tenetur reſpondere reo ſuper poſſeſſione ſed ſuper proprietate, num. 55.*

53 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto diverſimodè conſtituitur poſſeſſor.*

54 *Miſſio in poſſeſſionem ex cauſa damni infecti, & adjudicationi, noxalis differt ab aliis & quæ ſit.*

55 *Reus adverſus quem miſſio decreti ſecundi lata eſt, nequit recuperare poſſeſſionem quamtumvis offerat cautionem judicio ſiſti, & refundat expenſas, nec ad proprietatem habet perpetuo actionem.*

56 *Secundum decretum facit ut ſi debitoris bona emptorem non inveniant ad judicentur creditoribus, & qualiter poſt hujuſmodi adjudicationem reus admittatur ad revocandam proprietatem, & vide, num. 101. 102. & 103. ubi de praxi & num. 104.*

57 *L. fin. §. ſin autem C. de jure dominii impet.*

58 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto transfert onus probandi in adverſarium.*

59 *Argumenta diſſolvuntur relata ſup. à num. 11. Cap. paſtoralis §. præterea de officio ordinarii.*

60 *L. cum proponas C. de bonis auth. jud. poſſid.*

61 *Cap. 2. & 3. de eo qui mittitur in poſſ.*

62 *Cap. prout de dolo & contumacia.*

63 *L. Conſentaneum, C. quomodo & quando judex, vide ſup. num. 29.*

64 *L. properandum §. ſin autem reus de judic.*

65 *L. 2. C. ubi rem actio.*

66 *Miſſus ex primo decreto fiet verus poſſeſſor propter nimiam contumaciam rei, vel ex decreto judicis, vel ſi rixa & ſcandalum timeatur, numero 67. & 74.*

68 *Contumacia major eſt in eo qui poſtquam comparuit à lite receſſit & judicio.*

69 *Cap. 2. de dolo & cont.*

70 *Cap. 1. de ſequeſtr. poſſ.*

71 *Cap. 1. de eo qui mittit. in poſſ. cauſa rei ſerv.*

72 *L. ſi quis emptionis 8. verſ.* ſed & ſi quis *C. de præſcrip. 30. vel 40. annorum.*

73 *L. à quo fundus ff. de damno infecto.*

74 *L. fulcinius §. fin. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.*

75 *Contumax nimius dicitur qui vocatus apertè dicit ſe nolle venire.*

76 *L. poſtquam §. Imperator ff. ut legatorum nom. caveatur.*

77 *L. rei licet §. rei depoſitæ ff. depoſiti.*

78 *L.*

78 *L. in poſſeſſionem ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur vide infra q. 7.*

79 *L. ſi quis* 14. ꝑ. 1. *verſ.* ſi legati conditio *ff. ex quib. cauſ in poſſ. eatur vide infra q. 7. n.* 5.

80 *L. is qui §. ſi plures ff. ut in poſſ. legatorum, & n.* 81.

81 *L. cum unus* 12. *ff. de auth. jud. poſſid.*

82 *Miſſio ex primo & ſecunde decreto ideo fit ut contumax magis puniatur quam aliis pœnis.*

83 *Miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto transfert dominium bonitarium & non quidditarium,* 84. 85. & 86.

84 *Dominium bonitarium & quidditarium quit ſit? & de utriuſque differentia, n.* 87. 96. & 99.

86 *Dominus amplius dominus fieri nequit, fallit reſpectu dominii bonitarii.*

87 *Dominum quidditarium fieri non potuit nec à prætore, nec ab alio Magiſtratu.*

88 *Magiſtratus licet ſit viva vox legis, legem non facit.*

89 *Poſſeſſor quiſquis à prætore ſit habebit dominium bonitarium & quidditarium.*

90 *Prætor aut quilibet Magiſtratus transferre nunquam poteſt dominium ſi non prius tranſtulit poſſeſſionem.*

91 *Dominus nequit prohibere dominum bonitarium quominus utatur jure ſuo.*

92 *Dominii bonitarii & quidditarii hodie ſublata eſt diſtinctio.*

93 *L. ſi finita* ꝑ. *Julianus & §. dominus ff. de damno infe. l.* 1. *verſ. dominus ff. de funde dotali l.* 3. *verſ.* alienationes *ff. de reb. cor.*

94 *Dominium ſæpe uſurpat nomen poſſeſſionis.*

95 *L. ſi finita § ſi vectigalibus ff. de damn. infecto & num.* 96.

96 *Factum à conductoribus non debet municipibus præjudicare, n.* 97. *Secus ſi municipes eorum facto amittant poſſeſſionem, ibi.*

97 *L. Cum ſponſus* ꝑ. *in vectigalibus ff. de publican. ſup. n.* 95.

98 *Publiciana actio cui competat.*

99 *L.* 2. ꝑ. *fin. ff. ſi ex noxali cauſa l. electio* 26. *§. ſi abſente ff. de noxalib.*

100 *L. communis §. plane ff. communi dividunde.*

101 *Decretum ſecundum nonnunquam interponitur in actionibus perſonalibus, ut liceat bona debitoris vendere. & de praxi, n.* 102. 103. & 104.

105 *Primi & ſecundi decreti poſſeſſio jure communi introducta eſt adverſus reos contumaces ante litem conteſtatam, & quid hodie permittatur actori, n.* 106.

106 *Actor poteſt procedere lite nondum conteſtata uſque ad ſententiam vel promiſſionem ex primo & ſecundo decreto.*

1 TExtus iſte *in d. §. in aliis.* continet materiam primi & ſecundi decreti, de qua poteſt agi diverſia in juribus ut pote *in toto tit. infra de eo qui mittit. in poſſ. cauſ. rei ſervan. & in c. prout c. contingit de dolo & contum. in c.* 2. *de ſequeſtr. poſſ. & fruct.* De jure civili *in l. ſi finita* ꝑ. *Julianus &* ꝑ. *ſi quis autem jun. §. ſeq. ff. de dam. inf. in l.* 3. *fin. in l. ſi quis ante* verſ. *denique ff. de acquir. poſſ. in l. ſi duo §. creditores ff. uti poſſid. in l. legatorum* 12. *ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur. in l. is qui* 5. *in princ ff. ut in poſſ. legatorum in l. officium* verſ. *denique ff. de re vindicat. in l. in poſſeſſionem* 8. *C. de bon. auth. jud. poſſid.* De jure Regio *in l.* 6. *tit.* 8. *p.* 3. *l.* 10. *tit.* 9. *l.* 3. *Ord. l.* 1. *tit.* 11. *l.* 4. *Recop.* exornant hanc materiam primi & ſecundi decreti præter ordinarios in prædictis juribus Socin. *reg.* 292. Speculator *tit de* 1. & 2. *decreto* Corraſ. *in d. l. ſi finita* ꝑ. *Julian. ff. de dam. inf.* & ad eundem tit.

Duaren. *c.* 6. Vveſenbech. *ibi ex n.* 6. & *lib.* 10. *obſerv c.* 31. Ant. Fab. *de errorib pragmat. decade* 10. *err.* 5. & 6. & *l.* 20. *conject. c.* 11. Donel. *l.* 15. *comm c.* 46. Menoch. *de arb. l.* 2. *cent.* 1. *caſu* 60. & *de recuper. rem.* 1. Paz *in praxi to.* 2. *p.* 2 *c. unico per tot.* Didac. Perez *in d l.* 1. *tit.* 9 *lib.* 3. *ord glo.* 1. *per tot.* Marant. *de ord jud* 6. *p memb* 2. Fanul. *de pignorib.* 3. *p. memb.* 2. Avend. *in tit. de primo & ſecunde decreto,* alios adducit *hic* Barb. Pich. *l.* 4. *Inſt. de interd. in §.* 1. *c.* 3. & 4. Graña *ad tit. de eo qui mittit. in poſſ cau. rei ſervan.* & alii infra referendi, & vide Zevall. *comm. contra commum. quæſt.* 160. 167. & 308. Oſuald. *ad Donel lib.* 23. *comment. c.* 11. & de effectu miſſionis *c.* 12. 13. & 14.

Vt hanc materiam intelligas advertes, non dari poſſeſſionem hanc ex primo vel ſecundo decreto, niſi contumacia præcedente, & qualis hæc ſit videbis latè infra *ad tit. de dolo & contum.* ut ſic poſſis diſerte materiam, de qua nunc loquimur, explanare. Etenim inter contumaciæ pœnas, præcipua 2 3
eſt miſſio in poſſeſſionem quam variis ex cauſis à prætore decerni conſtat *in l.* 1. *ff. quib ex cauſ in poſſ. eatur d. l. officium* 9 *ff. de rei vind.* Cujac. *l.* 10. *obſervationum c.* 31. Schyfordiger *ad Antonium Fabrum. lib.* 1. *tract.* 7.

Iterum advertes quod licet Cujac. *tract.* 9. *ad Africanum* controvertat *in l. cum poſtulaſſem* 44. *ff. de interd.* & *lib.* 10. *ad edict Pauli* [illegible] *in prin eod.* & affirmet tria decreta inveniri in cauſa damni infecti. Primum quo jubetur reus cautionem præſtare damni infecti nomine, cui ſi non pareat, ſecunda miſſio decernitur in poſſeſſionem & ſi adhuc perſeveret non cavere? tertium quo transfertur cauſa uſucapiendi & pro hac ſententia ſtare videtur text. *in d. l cum poſtulaſſem* ibi *ut ſic cum prætor ut promitteres decreviſſet, & te non promittente me ire in poſſeſſionem juſſiſſet.* Sed nihilominus 4 5
non eſt recedendum à communi ſententia docente duo tantum decreta eſſe conſtituta adverſus contumacem ex prædictis juribus, Primum & ſecundum de quibus *inf.* Et ſic Donel. *l.* 15. *comm. c.* 46. quem ſequitur Schyfordigerius *ſup. q.* 2. adverſus Cujac. docet primum decretum duo complecti, videlicet, ut cautio præſtetur, & ea non præſtita actor in poſſeſſionem mittatur. Vide quæ dicit relatus Pichard. *ſup. in d. §. in ſumma de interd. c.* 3. *à n* 93. ubi dicit verba prædictæ *l. cum poſtulaſſem,* potiùs facere pro hac ſententia.

6 Etenim hoc ſuppoſito ſcies primum decretum licet variè ab interpretibus diffiniatur, tamen nihil aliud eſt quam *prima judicis interloquutio, qua actorem mittit in poſſeſſionem bonorum rei cauſa cuſtodia ob illius contumaciam.* Secundum verò decretum ſit, *Interloquutio ſecunda, qua judex ob rei contumaciam actorem verum poſſeſſorem conſtituit,* ita colligitur ex noſtro tex. cùm aliis relatis.

7 Deinde advertes, quod ut primum decretum poſſit actor intendere ob rei contumaciam debet præcedere ſummaria cognitio debiti, aut ejus loco juramentum actoris de calumnia, quod erit præſtandum ab ipſo actore in ipſa miſſione antequam mittatur in poſſeſſionem, etiamſi priùs in libello principali præſtitiſſet, quia eſt alia inſtantia gloſſ. *hic* verbo *diſtinctionem ibi* Abb. *n.* 31. Paz. *ubi ſup. n.* 39. Avendan. *n.* 26. Didac. Perez & Pichard. *ſup. n.* 101. ubi dicit non eſſe dubitandum de hoc, quia expreſsè continetur *in l.* 1. *tit.* 8. *part.* 3. Barboſa *hic n.* 32. Et hoc idem contingere quando fit etiam miſſio ex ſecundo decreto, aliàs miſſio in poſſeſſionem erit nulla & taliter miſſus non faciet fructus ſuos, Innocent. *in c. conſultationib. poſt princ. de*

jure patron. quem ſequitur Bald. *in l. 2. col. penul. C. de ſervit.* Ludovic. Roman. *conſ.* 454. *ad fin.* Gracian. *reg.* 63. *num* 4. Paz *ubi ſup. d. cap. unico*, ubi dicit quod etiam requiritur ut reus latitet & quod præcedat cognitio ſemiplena & ſummaria ut conſtat ex verbis text. noſtri *hic*, ibi: *Et tunc ipſo in eadem voluntate manente negotium ſummatim examinans in poſſeſſionem earum rerum actorem mittere non tardabit omni allegatione abſenti ſuper principali quæſtione reſervata.* Licet jure Regio aliter ut infra *à notabili* 10.

8 Poſtmodùm praxis decernendi decretum hoc miſſionis in poſſeſſionem ex primo decreto erit in hunc modum, nempe ut ſi actor actione reali experiatur, mittetur in poſſeſſionem rei petitæ *d. l. Fulcinius* §. *Celſus autem ff. quibus ex cauſ.* & hoc noſtro text. ſi tamen agat perſonali, licet anteà deberet mitti in poſſeſſionem omnium bonorum *l. 2. d. l. Fulcinius eod.* tamen hodie hæc miſſio fit pro modo & quantitate debiti eo ordine, ut primò bona mobilia, & eis deficientibus immobilia, & in horum ſubſidium jura & actiones poſſidere jubeatur, juxta ea quæ de executione ſententiæ cavetur *in l. à Divo Pio* 15. §. *in venditione ff. de re jud.* & expreſsè cavetur in auth. & *qui jurat. C. de bonis authorit.* & in hoc noſtro text. §. *in aliis d. l. 2. tit.* 8. *p.* 3. *l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4 *Recop.* & hoc verum eſt, licet adhuc Donell. *d lib.* 23. *comm. c.* 11. Cujac. *in novella* 53. & Schyphordigeir. *ſup. q.* 1. exiſtiment, etiam hodie in actione perſonali miſſionem eſſe faciendam in omnia debita, & ſic jura contraria ſolùm dicere quòd ad ſatisfaciendum debitum tantùm ſint diſtrahenda bona illa quæ pro modo debiti fuerit neceſſarium ut diſtrahantur, quia aliter colligitur ex verbis noſtri text. ibi, *vel mittendus eſt actor in poſſeſſionem mobilium ipſius, vel immobilium, ſi fortè mobilia non habet pro modo debiti declarati*, & ex d. auth. & *qui jurat.* ibi, *juxta menſuram declarati debiti*, cum verbis, ibi, *mittet actorem in poſſeſſionem rerum.*

9 Iterum ad praxim notabis quòd licet de jure communi valdè ſit controverſum an ad interpoſitionem primi decreti requiratur citatio peremptoria vel ſimplex præter eas cautiones quibus reus judicatur contumax. Jure tamen Regio nulla alia citatio requiritur ad interpoſitionem primi decreti ſed ſufficere reum vocatum ad cauſam peremptoriè non reſpondiſſe probat text. *in d. l.* 1. ibi, *ſin otro emplazamiento tit.* 11. *lib.* 4. *Recop.* quam dicit praxi admiſſam Paz *ſup. n.* 22. & 30. & 105. Azeved. *ibi, n.* 17. Didac. Perez. *ſup. q.* 10. imò jure communi hanc eſſe veriorem opinionem plures putarunt, inter quos Bolognet. *in d. §. in ſumma d. interd. n.* 45. & *ibi* Pichard. *n.* 100. cum Tiraquell. *tract. res inter alios acta limit.* 11. qui dicit proculdubio eorum opinionem procedere ſi citatio generaliter concipiatur ad omnes actus & ſententiam, taxationémque expenſarum incluſivè, ut vult Azeved. *ſup.* & ſic Riccius *collect.* 1517. dicit quod ad hoc ut primum decretum poſſit interponi non requiritur quod aliquis ſit citatus ad videndum interponi primum decretum, ſed ſufficere quod fuerit priùs citatus peremptoriè, & quod ſit contumax, ut puta, ad reſpondendum libello, etenim quod hæc citatio eodem fiat modo cum judex procedit ad ſecundum decretum tenet cum aliis Paz *d. c. unico*, licet de jure Regio dicat hanc novam citationem non requiri colligens id *ex d. l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recop.* Requiritur etiam ad primum decretum quod poſt relatam citationem offeratur libellus in cauſa ab actore, ſed licet poſthæc non requiratur in forma libellus, quo immiſſio petatur, erit tamen neceſſaria aliqualis petitio à notario in actis redacta. Etenim quantitas pro qua petitur immiſſio ex primo decreto debet excedere ſummam ſexcentorum marapetinorum, pro minori ſumma procedetur tantùm pignorum capitione *l.* 5. *tit.* 8 *lib.* 2. *Recop.* tradit cum aliis Paz *ſup à num.* 36.

10 Suppoſitis his, communis & generalis concluſio, quæ ex noſtro text. & ex juribus ſup. relatis deducitur, ea nempè eſt. *Si reus lite non conteſtata eſt contumax & agitur reali actione, mittitur actor in poſſeſſionem rei petitæ cauſa cuſtodiæ ex primo decreto, eam tamen reus recuperat, ſi veniat intra annum & ſufficientem præſtet cautionem judicium ſiſti, ut reſtituat expenſas, poſt annum verò lapſum bis non obſervatis miſſus ex primo decreto cauſa cuſtodiæ ex ſecundo decreto ſit verus poſſeſſor, nec ampliùs reus ſuper poſſeſſione exauditur ſed tantùm ſuper proprietate. Quod ſi reus convenitur actione perſonali mittetur actor in poſſeſſionem bonorum ipſius rei pro modo debiti declarati, primo mobilium, ſecundo immobilium. vel excommunicabitur reus. Verùm ſi qui alieno nomine poſſidet convenitur reali, tunc nominabit dominium in judicio, & ſtatuetur ei terminus intra quem faciet dominum comparere, qui ſi intra tempus non venerit judex eum citabit, quo adhuc non veniente judex mittet actorem in poſſeſſionem veram.*

11 Hæc verò concluſio pluribus labefactari videtur quæ cum tres partes contineat adverſus unamquamque ſigillatim aliqua jura proponam, & diſſolvam, quibus intellectis manebit in tuto primi & ſecundi decreti integra materia. Quare adverſus primam partem inſurgo primo ex text. noſtro, ibi, *poſſeſſionem recuperet* & *in c. paſtoralis* §. *præterea de eff. ordinar.* ibi, *recuperare poterit poſſeſſionem*, & ex text. *in c. 2. de eo qui mitt in poſſ.* ibi, *poſſeſſionem reſtitui faciatis* & *c. 3. eod.* ibi, *in poſſeſſionem credimus reducendum.* Ex quibus juribus videtur apparere miſſum in poſſeſſionem ex primo decreto non ſolùm detentatorem, ſed & verum poſſeſſorem effici, ita ut conſequatur effectus ſecundi decreti. Et confirmatur de jure etiam Canonico ex doctrina text. *in c. prout de dolo & contum.* ibi, *vel præſentis ſaltim adjudicetis poſſeſſionem, ſervata duntaxat quæſtione proprietatis abſenti*, & *ex c. 2. eod.* Deinde facit regula text. *in c. 1. de eo qui mitt. in poſſ. lib.* 6. nam cum in cauſis beneficialibus, miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto verus poſſeſſor non fiat ne contingat ut detur vitioſus ingreſſus, ſequitur à contrario quod ceſſante ea ratione ſpeciali in aliis cauſis conſequatur actor veram civilem poſſeſſionem ex primo decreto, quæ conſideratio difficilis eſt ex regula text. *in c. 1. de ſequeſtr. poſſ. & fruct.* Id improbari videtur de jure Civili *in l. properandum* §. *ſunt autem reus C. de jud.* ibi, *cum in poſſeſſionem hujuſmodi ex cauſa actor mittitur nec ſi reverſus fuerit, & poſſeſſionem recuperare audiatur.* Et *in l. 2. in fin C. ubi in rem actio*, ibi, *in poſſeſſorem rerum actorem mitti non differet omni allegatione abſenti de principali quæſtione ſervata*, & ex text. *in l. conſentaneum* 8. *C. quomodo & quando jud.* & *l. cum proponas C. de auth. jud. bonis poſſidend.* & *l. ſi quis emptionis*, verſ *ſed & ſi quis C. de præſcript* 30. *vel* 40. *ann.* text. *in l. fulcinius* 7 §. *fin. ff. ex quib. cau. in poſſ.* text. *in l. poſtquam* 5. §. *imperator. ff. ut legator. ſeu fid comm. nomine*, text. *in l à quo fundus* 45. *aliàs, incipit, ædificatum ff. de dam. inf.* & text. *in l. licet* 17. §. *rei depoſitæ ff. depoſiti*, text. *in l. poſſeſſionem ff quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* & *l. ſi quis* 14. verſ *ſi legati conditio ff. quando dies leg. cedat.* & *l. is qui* 5. *ſi plures ff. ut in poſſ. legatorum.*

Secundo

12 Secundo, obſtat, nam actor ob rei contumaciam non debet mitti in poſſeſſionem, ſi quidem aliis juris remediis cogi poteſt judicium ſuſcipere veluti captis pignoribus, vel carceris miſſione, vel mulctâ impoſita, ut in l. 1. ff. ſi quis jus dicenti l. 2. cum aliis ff. ſi quis in jus vocatus l. 1. ¶. ex hoc ſcripto verſ. quod ego ff. de ventre inſpiciend l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrog. act. vel poterit adverſus ipſum procedi Cenſurarum remedio, ut patet ex ultimis verbis noſtri text. ibi vel in contumacem eſt Eccleſiaſtica cenſura proferenda.

13 Hæc enim faciunt contra primam partem noſtri text. in quantum loquitur de primo decreto, ſed in quantum loquitur de miſſione in poſſeſſionem ex ſecundo decreto etiam difficilis redditur ex dictis n. præcedenti in 3. objectione. Secundò ex eo, nam qui mittitur in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non tantum fit verus poſſeſſor rei ut conſtat ex noſtro tex. hic, ſed etiam verus dominus ipſius d. l. ſi finita §. Julianus & §. dominus conſtituitur ff. de damno infecto in illis verbis non prius & ibi, quam ſecundo decreto à prætore Dominus conſtituatur, & ibi, æqualiter ambo adium fiunt domini. ſcilicet, cum juſſi fuerint poſſidere, & in ¶. in vectigalibus ejuſd. l. idem in l. prætoris 5. in pr. verſ. dominus & in l ſed & ſi rem. verſ. dominium earum ff. comm. dividun. l. 2. §. fin. verſ. in bonis ff ſi ex nox. cau. agatur l. 1. verſ. Dominus ff. de fundo dotali l. 3. §. 1. verſ alienationes ff. de reb. eorum & in l. communis 7. ¶. plane ff. comm. divid. l. electio. 26. ¶. fin. ff. de noxalib. act.

14 His tamen & aliis non obſtantibus à communi noſtra concluſione non eſt diſcedendum. Cujus ratio ea potiſſimum eſt, quia licet actor non poſſit invitus litigare l. Divi fratres 19. ff. de accuſat. l. Paré 5. §. fin. ff. de doli except. l. unica C. ut nemo invit. l. fin. Cod. de uſur. pupill. l. 46. in prin titul. 2. part. 3. tamen ex parte rei judicium redditur in invitum l inter ſtipulantem 83. §. 1. ff. de verb. oblig. ad quæ ita ab actore interpellatus præcisè cogitur litem conteſtari, & coram judice comparere l. quoties 21. ff. de noxalib. l. 1. §. ex hoc reſcripto ff. de ventre inſpic d. l. conſentaneum Cod. quomodo & quando cap. intelleximus de judic. l. 10. titul. 3. p. 3. & dixi latè ſupra de libelli oblat. & ad rubr. de litis conteſt. quare fit ut ſi reus ſubterfugiat judicium, nec poſſit haberi ut judicis præceptis parere compellatur juſtiſſimè propter ejus proterviam & contumaciam, & ne commodum reportet ex malitia ſua, aut lucrum capiat, primi & ſecundi decreti remedium introductum eſt, ita ut eundem actorem in poſſeſſionem bonorum rei contumacis ex primo decreto tanquam cuſtodem, ponat, quia ex primo decreto miſſus tantum eſt cuſtos, nec facit ut contumax in ſua poſſeſſione impediatur, ſed ſimul cum eo cauſa cuſtodiæ rem occupat d. l. ſi finita ¶. ſi quis autem ff. de damn. inf. d. l. Is cui 5. in prin. ff. ut in poſſ. legator. cum aliis ſup. relatis. Sed poſteà contumacia durante ipſius rei judex decernit mittendum eſſe actorem in veram poſſeſſionem ex ſecundo decreto ut ſic reus tædio affectus talis cuſtodiæ & videns bona ſua ab aliis poſſidere veniat in judicium reſponſurus ex toto tit. de dolo & cont. & ex hoc noſtro text. & aliis ſup. relatis in princ.

15 Cùmque nihil ferè gravius ſit, & quod majorem hominibus dolorem incutiat quam ſi bona & poſſeſſiones ſuas præſertim à ſuis majoribus acceptas per manus ab extraneis videant occupari l. lex quæ tutoris C. de adminiſtr. tut. l. ſi in emptionem 35. ff. de minorib. l. qui officium 62. ff. de contrah. emp. latè adducti à Tiraquello de retractu ... n. 34. Roberto lib. 3. rer. judicatarum c. 17 in princ. ducimur enim adverſus ipſas terras quadam conſuetudine affectus ut ait Quintilianus declamat. 289. ideo potiùs judices hoc remedio poſſeſſorio ex primo & ſecundo decreto utuntur adverſus reos contumaces, quia ipſa civilis diſciplina ſuaſit ut graviter ipſi contumaces punirentur, ut ſic lites abbreviarentur juxta regulam tex. in c. finem litib de dolo cum vulgatis, & evitaretur nocivum illud quod paratur Reipublicæ ex earum dilatione. De quo in l. ſi cujus 13. §. æquiſſimum ff. de uſufruct. in l. 4 ff de alienat. judicis Zenedo ad Decretall. coll. 60. Etenim ferri non debet reus qui ſubdolo moræ procraſtinatu litem & judicii aleam ſubire recuſat, ita Farner. rer. quot. c. 1 lib 3. Quintiliano teſte declamat. 319. & quidem præſumitur de juſtitia litis deſperare qui judicium fugit, nam ut ait Seneca Epiſt. 95. bona conſcientia probare vult: & nequitia tenebras timet.

Et ut ea quæ in contrarium adducta ſunt facilè 16 diluantur, aliqua de materia & diſtinctione primi & ſecundi decreti prælibari duxi. Et primo notandum eſt in actionibus perſonalibus ex primo decreto nullam transferri poſſeſſionem ſed tantum detentationem, & cuſtodiam, ita Azeved. in l. 1. per tex. ibi tit. 11 lib 4. Rec. ubi manifeſtè id probatur, & tenet Donell. lib. 15. comm 46. Cujac. lib. 9. obſervat. c. 33. Duaren. in l. 3. §. genera ff. de acquir. poſſ. & ad tit. quib. ex cau. in poſſ. eatur. cap. 1. Menoch. de retin poſſ. rem 3. ex n. 168. Paz in prax d. 2. p n. 86 Sed 17 in actionibus realibus communis ſententia interpretum juris civilis docet ex primo decreto veram rei petitam poſſeſſionem concedi, tradunt relati & Menoch. n. 208. & ſic glo. hic verbo conſtituetur, ait verum eſſe quòd in actionibus realibus non habet locum ſecundum decretum, vide quæ notat Didac. Perez in l. 1. glo. 1. verſ. quæro 27. tit. 9. lib 3. ordin. plures ad utramque partem cum pluribus adducit Paz d. c. unico à n. 79. Tamen juris Pontificum profeſſores contrariam ſententiam communiter defendunt, miſſum ſcilicet in actione reali ex primo decreto non poſſidere, ut ipſi teſtantur & apparet ex noſtro texto. Quæ doctrina ex jure Regio comprobatur expreſsè in d. l. 1. Recop. & in l. 2 tit 8. p 3. ubi docet Greg. verſ. en tenencia qui imo & ipſo jure civili hoc idem obſervari nec aliquod hac in re inter utrumque jus verſari diſcrimen contendunt Menoch. & Paz ubi ſup. cum ab eo relatis quorum ſententiam veriorem eſſe dicit Pichard. in d. §. in ſumma de interd. n. 125. & Paz ſup. Et ſic generaliter ex primo decreto non veram poſſeſſionem concedi, ſed cuſtodiam tantùm & rei nudam detentationem oſtendunt primo tex. in l ſi duo 3. ¶. creditores ff. ut poſſidetis ubi Othomanus ait creditores rei ſervandæ cauſa in poſſeſſionem miſſos illo interdicto uti non poſſe, quia non poſſident l. 3. §. genera l. ſi quis ante 20. ff de acq poſſ. l. officium 9. ff. de rei vind. l. cum legati 12 ff quib. ex cauſ. in poſſ. eatur l. is cui 5. ff. ut in poſſ. legator. & vide quæ congerit Zevallos ubi ſupra quæſtione 176. Ex quibus juribus illud etiam colliges maxima 18 inter ſe differre poſſidere & in poſſeſſionem eſſe, ut qui eſt in poſſeſſione nullatenus poſſideat notat Pichard. ubi ſup. n. 121. cum Cujac. d. lib. 9. obſer. cap. 33.

Secundò notandum eſt, decretum varias habere 19 exceptiones ut reſolvit Jaſon. in l. nec quidquam §. ubi decretum ff. de off. proconſ. & plures relati à Paz ubi ſup. d. c. unico n. 17. Didaco Perez in d. l. 1. titul. 9. lib. 3. ordinam. gloſſ 1. in princ. & in uſu juris

frequentius accipitur pro juſſi judicis die cognitionum pro tribunali interpoſito prævia cauſæ cognitione, ut non obſcure colligitur *ex l. 3. §. ſi cauſa ff. de bonor poſſeſſ. d. l. nec quidquam §. ubi decretum l. 2. §. dies ff. ſi quis ordo in bonorum poſſ. ſervetur.* Et ſic venit intelligendus tex. *in l. 1. §. decretalis ff. de ſucceſſorio edicto & in l. excuſare 25. ff. de excuſat tut.* latius docent & prædicta jura explicant Revardus *pro tribunali n. 7. &* 8. Corraſius *1. miſcell. c. 4.* Baconius *declarat* 80. Anton. Fab. *decad. 10. errore* 6. Donall. *lib. 3. comm. c. 9. & lib. 4.*
20 *c. 9. & l. 7. cap.* 14. Et ſic in noſtra tamen ſpecie decretum ſumitur pro juſſu judicis de mittendo aliquem in poſſeſſionem bonorum ob contumaciam rei *d. l. cum proponas* & in auth. C. *de bon. auth. jud. poſſid. d. l. ſi finita §. ſi plures* verb. *prius* & utrobique DD. & in hac acceptione decretum ſumptum duplex eſt primum & ſecundum, ut jam in principio dixi.

21 Tertio, notandum eſt plura eſſe prodita remedia, quibus contra reum contumacem proceditur, ut dixi *ſup. de libelli oblat. cap fin. quæſt. 4 §. 1. ibi* à verſic. *ſolet.* & verſic. *tametſi* ubi leges pro praxi procedendi contra reum contumacem, & vide dicta in ſolutione ad ſecundum contra text. & in reſponſione ad text. *in l. fulcinius §. fin infra.*

22 Quarto, notabis non valere miſſionem in poſſeſſionem niſi ſit denuntiata ipſi adverſario, aut ad ejus domum fuerit affixum exemplum executionis. Anton. Faber. *deciſ. 1. titul. de citat.* & idem *in deciſ. 19. Cod. de bonis auth. judic. poſſid.* dicit quod miſſus in poſſeſſionem per unum ex creditoribus non impedit quominus cæteri jus ſuum exequi poſſint, ſequitur Riccius *collect.* 1517. *ad text. in d. l. ſi finita §. Julianus ff de damno infe-*
23 *cto.* Ubi advertit & notat quod titulus primi decreti in cauſa damni infecti & in actionibus perſonalibus non eſt juſtus & ſufficiens titulus ad præſcribendum, quia ad hoc ut quis præſcribat requiritur poſſidere text. *in l. ſine poſſeſſione ff. de uſucapionib.* quæ poſſeſſio non cadit in eo qui rem tenet ex primo decreto, Artamanus *deciſ. 13. titul. de citatione.* Hæc enim præſcriptio tantum procedit quando tradita eſt poſſeſſio per ſecundum decretum *dict. leg ſi finita §. ſi de vectigalibus,* Pichard. *ubi ſup. d. §. in ſumma num.* 123. de quo latius *infra quæſt.* 4. aliqua *in c. fin. de præſcript. ſub q.* 1.

24 Quinto notabis quod cum jam dictum ſit nec in realibus nec in perſonalibus actionibus miſſus ex primo decreto non efficiatur poſſeſſor, ſed tantum cuſtos, evenit ut miſſus ex primo decreto in actione hypothecaria non conſtituatur poſſeſſor ut optimè reſolvit Menoch. *de retinen. poſſ. rem.* 3. *num.* 121. Sequitur *ſupra* Pichardus *num.* 134.
25 contra communem. Et idem colligitur quod miſſus ex primo decreto in executione ſententiæ non poſſidet, ſed tenet cuſtodiæ cauſa *leg. 3. Cod. qui potiores in pignor. habeantur* receptum affirmat Alexand. *in l. à Divo Pio 15. §. ſi ſuper rebus n.* 11. *ff. de re judic.* Menoch. *ſup. num.* 225. quem ſequitur Pichard. *ſup.* & hoc quidquid velit Bartol. *in d. §. ſi ſuper rebus* cujus argumentis ſatisfacit Menochius.

26 Sexto, notabis plures eſſe effectus miſſionis in poſſeſſionem ex primo decreto, quos congerit Guido Papa *in tit de 1. & 2. decreto num.* 17 Urcatius *in d. l. ſi finita §. Julianus ff. de damno inf. à n* 256. & Alciatus *in ſua praxi à fol.* 62. inter quos ille præcipuus eſt, quod miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto licet ſecundùm veriorem ſententiam in actione reali tantum fiat rei cuſtos, ſed nihilominus expellet reum contumacem à poſſeſſione rei, ut reus detentationem ejus amittat, & actor ea potiri poſſit ſecundum glo. *hic* in verbo *tædio* Panormitan. *n.* 24. Paz *in d. c. unico n.* 83. videndus *à num.* 79. Sed miſſus in actione perſonali non expellit contumacem à poſſeſſione rei, in qua fuit miſſus, quia tantum eſt cuſtos, ut jam ſupra dixi, Paz *ubi ſupra num.* 84. *cum dict. glo.* & Panormitan. qui hoc limitat. De jure Regio per text *in leg. 1. titul. 11. lib. 4. Recopilat.* ubi dicit quod eo jure & in foro ſæculari actor miſſus tam actione reali quam perſonali expellit reum à poſſeſſione rei, & aufertur de manu ejus & traditur actori.
Secundus effectus eſt ut miſſus ex primo decreto 27
ſive actione reali, ſive perſonali ſuos fructus non faciat intra annum illorum bonorum, in quibus fuit miſſus, quia fructus acquiruntur ratione poſſeſſionis *§. ſi quis à non domino Inſt. de rer. diviſ & in cap conſultationib. de jure patronat.* cum eam
poſſeſſionem miſſus non habeat. Tertius procedit 28
ex eo ut reo comparenti intra annum præſtando expenſas & cautionem de ſtando & parendo actor miſſus actione reali tenetur poſſeſſionem rei cum fructibus reſtituere perceptis. Sed miſſus actione perſonali tenebitur computare fructus perceptos in ſortem principalem, glo. *hic verſ o tædio effectus* glo. fin. *in cap. contingit de dolo & contum.* ubi Panormit. *num.* 16. Bolegnet. *in d. §. Julian. num.* 144. Felinus *in cap. conſultationib. de off. deleg col.* 4. Paz *ubi ſup. num.* 89 quod comprobat *ex l fin. tit. 8. part. 3.* & vide quæ tradit Pichard. *in*
d. §. in ſumma de inter. cap. 4. à num. 135. Quar- 29
tus effectus eſt ut cum jam ſup. dixerim intra annum non poſſe intentari remedium poſſeſſorium *uti poſſidetis.* Tamen hoc limitatur quando poſt litem conteſtatam reus eſſet contumax & actor ex actione reali ex primo decreto in poſſeſſionem eſſet miſſus, nam tunc verus poſſeſſor efficeretur intra annum reſolvit Menoch. *de recup. d. rem.* 3. *num.* 217. ubi *num.* 218. idem reſolvit, quando poſt litem conteſtatam hoc contingeret per doctrinam text. noſtri, refert citatus Paz *num.* 91. & alios improbantes hanc opinionem, & ſic reſolvit *num.* 92. quod ſi actor eſſet miſſus in poſſeſſionem ob nimiam rei contumaciam actione reali etiam intra annum efficeretur verus poſſeſſor, ita ex text. *in d l. fulcinius §. fin. ff quibus ex cau. in poſſ eatur.* reſolvit communis quam ſequitur Menochius *ſupra num.* 186. Zaſius, & Urcatius, qui refutat Bolegnetum aliter textum illum interpretantem *in d. l. ſi finita §. Julianus num.* 171. Et ad alios effectus primi decreti videbis eundem Menochium *dicta rem.* 3. *num.* 177.

Septimo, notabis primum decretum de quo lo- 30
quimur etiam habere locum in materia damni infecti, quæ cum celeritatem deſideret juxta text. *in l. 4 §. 1. ff. de dam. inf* & notat Paz *ubi ſup. d. c. unico n.* 77. Didacus Perez *in l. 1. tit. 9. lib. 3. ordin. glo. 1. quæſt.* 4. ideo etiam dicendum eſt aliter in ea peragi miſſionem, nam ſive unus ſit ſive plures qui ſibi cavere deſiderent omnes in poſſeſſionem mittendi ſunt *dicta leg. ſi finita §. plures,* non pro rata damni unumquemque contingentis, ſed æqualiter *dicta leg. ſi finita §. cum autem leg. ex damni 40. §. ſi pluris ff. de damno infecto.* Ita ut ſi 31
domus pars vitioſa ſit quæ cohæret reliquæ domui integra domus poſſideri jubeatur ex eo quod pars vitioſa poſſideri non poteſt cum periculum

lum imminet. d. l. ſi finita §. ex hoc edicto. Secundò
etiam quia in ædificiis partes quoque reliquæ à
vitioſa trahuntur, tamen ſi ex ſpacioſis ædibus
quædam pars minetur ruinam, tunc non in totas
ſedes miſſio permittenda erit, ſed in partem vitio-
ſæ unitam eum in ea tantùm militent adductæ ra-
tiones, eſſétque abſurdum domum ampliſſimam
propter unius partis vitium poſſideri ex hoc edi-
cto videndus Donell. d. lib. 16. comm. c. 56. pag.
563. Richard. ſup. d. c. 3. à n. 110. ibi etiam addit
quod ſi agri pars aliqua minetur ruinam ut in l.
fluminum. 24. §. item apud Julianum ff. de interd. in ea
tantùm faciendam eſſe miſſionem cum non poſ-
ſit reliquas ſecum trahere partes. l. cum emptor. §.
ſi agri ff. de interd.

32 Octavo, notabis quod licet ex hoc noſtro textu
videatur diffinitum tempus intra quod ſi reus com-
pareat ſolutis expenſis rem ſuam queat recuperare
cum fructibus, tamen Menoch. de arbitr. caſu 6. poſt
longam diſputationem ex magis communi ſenten-
tia judicis arbitrio relinquendum docet cum jure
diffinitum non ſit l. 2. ff. de jure deliber. & videtur
comprobari ex d. l. ſi finita, & non autem ff. de dam-
no infecto. Et idem probat Donell. d. c. 35. comm. c.
46. pag. 564. quod non tantum de jure civili, ſed
etiam de jure Canonico cum communi teſtatur
Alciat. in c. 1. n. 34. de jud. Sed quod de hoc Ponti-
ficio jure videmus obſervari ex noſtro tex. & ex c.
paſtoralis. §. præterea, de off. ordin. c. contingit, 9. de dolo
& contum. id nempe eſt ut ad recuperandam poſ-
ſeſſionem detur in actionibus realibus ſpacium
unius anni, ad quod etiam vides tex. in l. 6. tit. 8.
p. 3. in actionibus verò perſonalibus quatuor men-
ſium ſpatium erat præfinitum in d. l. 6. partita. Et
tunc de jure à die miſſionis poterit reus contu-
max ſi compareat in tempore prædicto recuperata
ſuam poſſeſſionem adverſus miſſum ex primo de-
creto ut in l. ſi quis emptionis, §. penult. C. de præſcrip.
30. annor & in c. 1. & d. c. contingit, de dolo & in c.
33 1. & 2 de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſerv. Vide
Surdum deciſ. 46. nu. 10. & Barboſam hic num. 25.
reſolventes quod quando immiſſio facta eſt ex
primo decreto, nulla præcedente re judicata effici-
tur pignus prætorium. Sed ubi jam lata eſt ſenten-
tia, & poſt eam facta miſſio, tunc veniens non recu-
perat poſſeſſionem, niſi facta reali ſolutione per
tex. in l. ſi pecunia, in fine, ff ut in poſſeſſion. legator.

34 Et quod in corrollario ſup. relato in toto 8. nota-
bili dictum eſt, tunc demum ex noſtro tex. & ex
aliis relatis juribus, locum habet ſi ſolutis expenſis,
& ſatiſdationem præſtans reus de ſtando juri ve-
lit ſuam poſſeſſionem recuperare, quod utrumque
textus noſter exigere videtur ibi: qui ſi venerit in-
tra annum judicio ſiſti præſtita cautione, ac exhibita
congrua ſatiſfactione expenſarum poſſeſſionem recupe-
35 ret. Cui diſpoſitioni non obſtat textus in c. cum ve-
niſſent, de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſerv. Ubi reus
comparens intra annum & cautionem præſtans
abſque ſolutione expenſarum recuperat poſſeſſio-
nem & ſic videri non illud utrumque deſiderari
& cautionem & expenſarum ſolutionem, quia re-
ſpondeo ideo ibi illud fuiſſe diſpoſitum, quia reus
negabat ſe eſſe contumacem aſſerens juſtè per ap-
pellationem à judicio receſſiſſe, ac ideo cum à
principio non conſtaret de legitimitate appellati-
onis præſtita cautione de ſtando & parendo, &
dilata ſolutione in eventum probationis contu-
36 maciæ reus recuperat poſſeſſionem. Et ita hoc ve-
rum eſt quod ſi à principio conſtaret de legitimi-
tate appellationis reus neutrum deberet facere,
ſed recuperaret ſuam poſſeſſionem, cum miſſio in
poſſeſſionem poſt legitimam appellationem nulla
eſſet, ſed veniret revocanda per viam attentato-
rum ut in c. non ſolum, de appell. lib. 6. facit tex. in c.
1. de ſent. excomm. lib. 6. Paz in praxi, p. 2. tom. 2. d. c.
unico, à n. 47. Et ſequitur Barbol. n. 6. in d. c. cum
veniſſent.

Cæterùm noſtri tex. & aliorum generalis do- 37
ctrina procedit quando à principio conſtat de
contumacia rei, & ſic de illegitimitate appellatio-
nis, quia tunc teneretur præſtare cautionem &
expenſas, etiamſi ab actore non peterentur, A-
lexand. num. 76. Bolognet. num. 172. in d. l. ſi fini-
ta, § Julianus, ff. de damno infect.

Hodie vero de jure Regio noviſſimo per text. 38
in d. l. 1. tit. 11. lib 4. Recop. hoc immutatum eſt,
nam in actionibus perſonalibus unius menſis, in
realibus duorum menſium ſpacium ad poſſeſſio-
nem recuperandam contumaci indulgetur, ut di-
cant ibi Azeved. num. 34. Didacus Perez, in d.
l. 1. tit. 9. lib. 3. ordinam. gloſ. 1. q. 20. [illegible]
loa, comm. contra comm. q. 160 Pichard. in d. [illegible]
ſumma de interd. c. 3. n. 143. Paz ubi ſup. d. c unico, à
n. 45. qui latè probat eſſe in arbitrio judicis ter-
minum præfigere ſuo arbitrio intra quem reus
contumax compareat ad recuperandam poſſeſſio-
nem actori delatam ex primo decreto, docet enim
quod poteſt judex arbitrari de jure communi in-
tra quem terminum reus comparere debet ad præ-
ſtandam cautionem & expenſas, & ad recuperan-
dam poſſeſſionem, & progreditur dicens poſſe
etiam judicem terminum relatum & aſſignatum à
lege Regia unius menſis breviare ſeu prorogare,
argum. tex. in d. c. cum veniſſent. ut i Barb. n. 4. cum
Menochio, & Didaco Perez relatis ab eodem Paz
facit tex. in l à quo fundus, ff. de damno inf. & notat
Gregor. in clem ſæpe q. 8. de verb. ſign. Roman.
ſing. 49 & probatur ex dicendis infra ad tit. de di-
lationib.

Nono, notandum eſt miſſionem in poſſeſſionem 39
fieri poſſe ſi agatur actione reali in re petita, ut in
toto tit, de eo qui mitt. in poſſ. & ex hoc noſtro text.
§. in aliis & d. l ſi finita, §. Julianus, & in l. 2. tit.
8 p 2. d. l. 1. tit. 11. lib 4. Recop. Si verò agatur actio-
ne perſonali poterit fieri miſſio in omnibus bonis
debitoris pro modo debiti, & dum fiat primo in
bonis mobilibus, & eis deficientibus in immobi-
libus, juribus, actionibus, & nominibus debito-
rum atg. tex. in l. à Divo Pio §. in venditione. Ubi
communiter omnes. ff de re jud. & ex hoc noſtro
tex. verbo immobilium, notat Greg. Lopez in d. l.
2. Et conſtat ex l. ſi. tit. 21. lib. 4. Recop. tradit hic
Barboſa num. 35. cum Stephano Gratiano diſcept.
forenſ. c. 8. num. 25. Parlador. lib. 2. rer. quotid. c. fin.
p. 5. §. 3. num. 2. & aliis. Quinimo in actione hypo-
thecaria idem contingit ſecundùm Alexan. & Ja-
ſonem in l. 3. §. fin. ff. de acq. poſſ. & Menoch. conſ.
104. num. 71. Præterea miſſio fit in ſervis, vaſallis, 40
& in bonis alienari prohibitis in vita poſſeſſoris,
nam ſucceſſori prædicta miſſio non nocebit, ut
cum Baldo, Saliceto, & Greg. Lopez tenet Di-
dacus Perez in d l. 1. tit. 9. lib 3. Ordin. in glo. 1. quæſt.
26. Paz ubi ſup. d. c. unico. n. 58. ſed an fieri poſſit
in beneficio Eccleſiaſtico & ejus fructibus infrà
latè dicam.

Decimo, notandum eſt, quòd miſſus in poſſeſſi- 41
onem ex primo decreto poſt annum ex noſtro tex.
verus efficitur poſſeſſor, textus hic ibi quod ſi cau-
tionem offerre neglexerit intra annum actor poſt an-
num verus conſtituetur poſſeſſor. quod an ſolo jure
procedat vel ad partis petitionem, vides DD. longè
diſputantes, Menoch. de retinen. d. rem. 3. n. 166.

& 206. Neguſantius. *de pignorib. p. 3. memb. 2. à num.* 5. & Paz *ubi ſup. d. c. unico. num.* 55. ait non eſſe neceſſariam miſſionem in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, ſi elapſo anno reus contumax in tempore non comparuit, quia verus poſſeſſor efficitur actor, & hoc procedere quando egit actione reali, de qua primo loquitur noſter text.

42 Secus verò in perſonali actione in qua ſecundum decretum interponitur ut verus poſſeſſor dicatur qui jam erat miſſus ex primo decreto, *l.* 4. *§. ſi forte, d. l. ſi finita, & ſi quis autem, &* §. *non autem. ff. de dam. inf. l.* 3. *§. genera. ff. de acq. poſſ.* Pichard. cum aliis *ſup. num.* 145. Tamen de jure Regio & in foro ſæculari elapſo uno menſe in actiona perſonali, & duobus menſibus in actione reali ſine interpoſitione ſecundi decreti miſſus ex primo decreto ſtatim efficitur verus poſſeſſor. *l. 6. tit. 8. p. 3. & d. l.* 1. *tit.* 11. *lib* 4. *Recop.* quia eo ipſo conſequetur eoſdem effectus ac ille qui miſſus fuerit ex ſecundo decreto cum verè dicatur poſſidere.

43 Sed pro praxi noſtri tex. ibi *ſuper proprietate duntaxat adverſa parti defenſione legitima reſervata.* Conſiderabis adhuc in actione reali poſſe ſecundum decretum concedi ut poſt annum, non ut miſſus poſſeſſor conſtituatur quod ipſa jam per lapſum anni conſequutus erat, ſed ut tempus præfigatur contumaci intra quod poſſit proprietatis quæſtionem movere, eo verò elapſo minimè audiatur, ita Caſtrenſis *in d. l. ſi finita, & ſi plures. ff. de dam. infect. num.* 14. Bart. *num.* 35. Alexand. communem affirmans, *à num.* 114. idem Alex. *in d. l.* 3. *§. genera. ff. de acq. poſſ. num.* 29. Abb. *hic num.* 21. & 42. & *in c. contingit, num.* 10. Menochius *ubi ſupra d. rem.* 3 *de recup. num.* 206. Paz. *d. c. unico. num.* 54. qui addit poſſe illud ſecundum interponi decretum, vel ad illum effectum ut efficiatur verus poſſeſſor ante lapſum anni, quando à judice terminus unius anni fuit reſtrictus ut intra illum reus deberet comparere cum expenſis & cautione. Panorm. *hic num.* 42. & 43. Bolognet. *in d. l. ſi finita, §. Julianus, col.* 74. qui teſtantur hanc eſſe communem opinionem ſecundùm utriuſque juris interpretes.

44 Ex quibus oportet jam ut deſcendamus ad effectus ſecundi decreti & quo tempore ad illud deveniendum ſit. Etenim primò dicendum eſt quod tempore elapſo ſive juris communis, aut legis Regiæ intra quod reus contumax deberet comparere, devenitur ad ſecundum decratum juxta modum jam ſup. præſcriptum *notabil.* 10. Ad cujus progreſſum licet de jure Regio non ſit neceſſaria alia citatio abſantis, tamen prærequiretur ſaltem ſemiplena cognitio de jure communi, ut putavit Marant. *de ord. jud. 6 p. c. de contum. num.* 12. Pichard. cum aliis. *d. §. in ſumma. Inſt. de interd. n.* 104 cum Azevedo, Avendaño, & Paz *ubi ſup.* docentibus jure noſtro ſufficere probationem, aut juramentum calumniæ ad primi decreti interpoſitionem adhibitum, cum lex ipſo jure per lapſum temporis decernat miſſionem ad quod vide dicta *ſupr. in pr.* in verſ. *deinde.* & verſ. *iterum.*

45 Secundò advertes potiſſimum effectum ſecundi decreti eſſe etiam ut quod miſſus in poſſeſſionem efficiatur poſſeſſor verus, itaut per longum tempus acquirat poſtea dominium media præſcriptione, quo in ſenſu venit accipiendus text. *in d. l. ſi finita, §. Julianus, ff. de damno inf.* dum inquit miſſum in poſſeſſionem non effici dominum per longum tempus priuſquam ſecundo decreto à prætore dominus conſtituatur, nam intelligi debet quod ex ſecundo decreto dominus à prætore conſtituetur, ſcilicet, per longum tempus, nam ante ſecundum decretum incipere non potuit capere dominium, etiam per longum tempus, ſed ſecundo decreto interpoſito, à prætore per longum tempus conſtituitur dominus juxta diſtinctionem traditam *ſup. notab.* 10. Et tenet in terminis Paz à *n.* 93. ita componens multa jura, quæ dicunt actorem per ſecundum decretum effici dominum, de quibus *ſup.* quæ ut facilè poſteà diſſolvantur advertendum eſt Cujacium dixiſſe, *lib.* 21. *obſerv. c.* 26 & *in tract.* 9. *ad African. in l. cum poſtulaſſem* 44. *hoc tit. & in poſtumis ad l. 2. edicti Pauli in l. prætoris* 5. *in prin. ff. de damno inf.* & *lib.* 36. *ejuſd. edicti in l.* 1 *ff. de fundo dotali.* non poſſe acquiri dominium prætoris decreto. *§. quos autem Inſt. de bon. poſſ.* & ideò tantùm poſſeſſionem transferri & conditionem uſucapiendi. De quo latiùs *infra* ad ſolutionem argumentorum contra ſecundum decretum.

Tertio, ex ſacundo decreto evenit quod ille qui erat originarius actor efficitur reus, & reus ipſe efficitur actor, quod eſt magnæ utilitatis, ut probat text. *in §. commodum, Inſt de interd.* & *in l. ſi qui deſtinavit. ff de rei vindicat.* firmat in ſpecie Panorm. *hic n.* 4. Paz *in prax p.* 2. *tom* 2. *d. c. unico, num* 98. & ſuadetur ex verbis text. noſtri. ibi. *Omni allegatione abſenti ſuper principali quæſtione ſervata.* Nec obſtat text. noſter ibi, *ſuper proprietate duntaxat adverſa parti defenſione legitima ſervata.* Quibus verbis apparere videtur ut poſt ſecundum decretum & poſtquam actor in veram poſſeſſionem miſſus eſt, poteſt reus ſe defendere ſuper proprietate, licet jam nibil allegare queat ſuper poſſeſſione. Et quod ſic ſemper dicatur reus, nec adhuc actoris partes fungi queit, præcipuè ſi conſideremus reum in exceptionibus dici actorem juxta text. *in l.* 1. *ff. de recep.* Et ita eodem modo impropriè dicatur actor, ſed non in eo ſenſu *ſup.* dicto. Verum reſpondeo quod poſtquam actor virtute miſſionis ex ſecundo decreto poſſidet, & habet, ut dixi, uſucapiendi jus ita dicitur tutus ut transferat jus agendi in reum contumacem, quod tanquam actor deducit in judicio adverſus verè poſſidentem, ut ſic recuperet proprietatem ab alio poſſeſſam & ei dominetur tamquam verus dominus ejus. 45 47

Quarto deducitur ut qui poſſeſſor eſt ex ſecundo decreto, quia juſtè poſſidendi cauſam habet ideò fructus lucretur, *cap. penul. de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſerv. d. l. ſi finita.* 15. *§ Julianus. ff de damno inf. l.* 15 *tit.* 30. *p.* 3. *l.* 32. *ead. p* & *l* 6 *tit* 6. *p* 3. ubi Greg. verbo, *par ende.* Speculator. *de* 2. *decreto §. juxta, n.* 2. Duaren. *in paraphraſi ad tit. de dam inf. cap* 6. Gilchen. *de præſcrip.* 4 *p memb.* 2. *c.* 5. *à num.* 26. Ant. Fab. *lib.* 7. *conject. c* 4 & *lib.* 20. *cap.* 11. *de errorib. pragm. decade.* 56. *err* 4. Sed non tamen omnes fructus acquiret ſed ad rationem ejus quod intereſt juxta modum legitimarum uſurarum. Reliqui verò computabuntur in ſortem *l. is cui.* 5. *§. quæri poterit, ff ut in poſſ. legat.* Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 11. *lib* 4. *Recopilat. num.* 57. Gutierrez. *de juram* 1 *p. c.* 36 *num.* 10. *l titia* 48. *ff. de ſolutionib.* quo ſit ut ſi ejus poſſeſſio ab aliquo turbari contingat, competat ei interdictum *uti poſſidetis.* docent Jaſon *in d. l.* 3. *§ genera n.* 10. *ff. de acq. poſſ.* Bolognet. *in d. l. ſi finita, §. Julianus, numero* 188 & 193. latiſſimè plures alios referens Menoch. *de retin. rem.* 3. *à num.* 163. *uſque ad* 234. igitur eo interdicto agitur adverſus eum qui vim facit, ut deſinat vim facere; item & contra eum qui ſe poſſidere contendit, ut ille qui meliùs probaverit defendatur in poſſeſſione & commodum poſſeſſionis habeat, *l.* 1. *§. ſed ſi inter ipſos. ff. uti poſ-* 48 49

ſidet

Digitized by Google

ſidet, l. exitus, 35. *ff. de acq. poſſ. l. incerti juris. C. de*
interd. ordinarii, C. de rei vind. De quo interdicto
50 latiùs dicam *infra in c paſtoralis. de cau. poſſ. & propr.*
& ad tit. de reſt. ſpol. Et ſit ut hoc interdictum non
51 competat miſſis in poſſeſſionem rei ſervandæ cau-
ſa, quia non poſſident, ut jam latè dixi, Quod ex-
tenditur ad alios, qui licet rem teneant non poſſi-
dent, quia eam affectu domini vel dominantia non
habent quales ſunt ſimplices detentores, bonus
text. *in l. 3. §. Creditores ff. ut poſſi.* Menoch. *d rem*
3. à num. 46. Pichard. videndus *in §. retinendæ.*
Inſt. de interd. à num 4. Anton. Gomez *in l. 45.*
Tau. n 168. Donell. *ad l. unic. C. uti poſſid nu. 2.*
& lib. 15. comm. c 32. ubi Oſuald. *lit B.* ſed non
ob id deſinet prætor tueri in ſua detentatione il-
los qui ex primo decreto cauſa rei ſervandæ in
poſſeſſionem mittuntur juxta noſtrum text. ſed
hoc per aliud interdictum prohibitorium, de quo
in l. 1. & eſt autem toto tit. ff. ne vis fiat ei qui in poſſ.
miſſus eſt. exornat. Cujac. *lib. 5. obſer. c. 17.* Et in hunc
modum datur fideicommiſſariis & legatariis qui
rei ſervandæ cauſa mittuntur in poſſeſſionem. *l. ſi*
quis miſſus fuerit. ff ne vis fiat ei l. cum legati 12. *ff.*
ex quib cau. in poſſ. eatur. & item datur ei, qui dam-
ni infecti nomine mittitur in poſſeſſionem, *d. l.*
cum legati l. ſi finita §. ſi quis autem ff. de dam. inf.
& eodem jure ſi mulier ventris nomine in poſſeſ-
ſionem miſſa ſit eodem gaudebit interdicto *l. 1. §.*
penul ff. de ventre in poſſ. mitt. l. 3. § cum prætor ff.
ne vis fiat ei. proſequitur alios referens Menoch. *de*
retin. rem. 1 à num. 6. & 56. Pichard. ad plura viden-
dus *ſup. d. §. in ſumma à n. 4. 5. &* 6. cum aliis.
52 Quinto ſit ut miſſus in poſſeſſionem ex hoc ſe-
cundo decreto non teneatur reſpondere reo ſuper
poſſeſſione, ſed tantùm ſuper proprietate, hoc no-
ſtro text. *in § in aliis.* in jam relatis verbis ibi.
actor poſt annum verus conſtituetur poſſeſſor ſuper
proprietate adverſæ parti defenſione legitima ſervata
Paz *in prax d. 2. p. tom. 2. d. c. unico num* 99. ubi
dicit quod in aliquibus caſibus non tenebitur reſ-
pondere nedum ſuper poſſeſſione, ut hic, ſed nec
ſuper proprietate, ut puta, damni infecti, & in
cauſa noxali, & in cauſa de peculio ſecundùm
gloſſ. *in c. contingit.* verbo. conſtituatur. *de dolo &*
contu. gloſſ. in d l. ſi finita § ſi plures. verb. *prius &*
gloſſ in l. 2. ubi in rem. actio. Bartol docet *in l ju-*
bere cavere ff. de jur cum. jud. Et ſic hunc miſſum
53 in poſſeſſionem diverſimodè conſtitui talem poſ-
ſeſſorem, ut *hic* defendit gloſſ. verb. *diſtinctionem.*
ubi Abb. *num* 4. Menoch. *d rem. 3. de retin. nu.* 166.
explicat cum aliis Pichard. *in d. §. in ſumma à*
num. 159. *ex text.* in *d. l. 6. tit. 6. p. 3. & d. l. 1.*
tit. 11. lib. 4. Recop.
54 Unde evenit ut attendamus diſcrimen verſari
inter miſſionem ex cauſa damni infecti, adjudica-
tionéque noxali, & miſſionem ex reliquis cauſis,
Ratio verò diſcriminis ea nempe eſt, ut quemad-
modum in noxalibus actionibus damnum à ſervo
datum non ultrà onerat Dominum, quam ut ipſo
careat & pro damno actori tribuatur ut dominus
efficiatur illius, vel habeat uſucapiendi poteſta-
tem. *l. 1. l. quoties* 21. *in prin. l. genera. l. 28 ff. de*
noxal. act. ita æquum eſſe ut ſi damnum ex re no-
ſtra immineat, cautio damni infecti non repellatur,
quam ſi interponere noluerimus avocetur à nobis
dominium, & tribuatur actori, ut ipſe eo modo
ſibi proſpiciat, ita rectè infert ſimilitudinem Pi-
chard. *in d. §. in ſumma num.* 162 *arg. tex. in l. ait*
prætor. §. hoc edictum ff. de damn. inf. nam certum
eſt in noxali actione ſervum non defenſum actori
adjudicari cujus domino ſi bona ſide abfuit reſer-
vatur defenſio, ſicuti in cauſa damni infecti, quo-
rum in hac re par. conditio eſt. *l. eorum* 19. *in pr.*
ff. de damn inf. l. in noxalib. 33. *ff. de noxalib.* ta-
men cum hæc non militet ratio in aliis de quibus
jam loquuti ſumus mirum non eſt ut conſtituatur
jus diverſum.
Et quod diximus in prædicto proximè relato 55
quinto effectu, ita demum venit declarandum, ut ſi
reus poſt prædictam miſſionem ex ſecundo decre-
to quantumvis offeratur judicio ſiſti cautionem &
expenſas refundat non ob id poſſeſſionem recupe-
rabit, ſed tantùm movere poterit ſuper proprietate
quæſtionem ex hoc noſtro text. *d. c. contingit de do-*
lo d. l. 6 tit. 6. p. 3. & d. l. 1. Recop. & nec poterit in
perpetuum jus ſuum exercere, ſed quatenus ad-
verſarius qui in poſſeſſionem miſſus eſt juri refe-
rendi non præſcripſerit. *l cum notiſſime* 8. *§. eodem*
jure C. de præſcrip. 30. *vel.* 40. *annor* quod utique
facere poterit juxta gloſſ. *in l. 2. C. ubi in rem actio,*
& à gloſſ. hic. verbo. *diſtinctionem.* Abb. *hic num.*
35. Greg. *in d. l.* verb. *demandar el ſeñorio.* Ri-
chard. cum aliis *in d §. in ſumma.* quod verum
dicit licet non nihil dubitet Bald. *in d l. 2. num* 24.
vel niſi judex tractatum ſecundo decreto contu-
maci præſcripſerit, intra quem poſſit de proprie-
tate experiri, ut eo elapſo minimè audiatur ex iam
ſup. relatis, & de jure Regio probant Azeved. *in*
d. l. 1 tit. 11. lib 4 Recop. num. 64. Didacus Perez *in*
d. l. 1. tit. 9. lib. 3. ord q. 29. & Pichard. relatus qui
cum Azevedo veriſſimè notat in hac ſpecie eſſe
neceſſariam pleniſſimam debiti, aut juris agentis
probationem.
Sexto, ex dictis procedit ut hoc ſecundum de- 56
cretum interponatur ad hoc ut ſi debitoris bona
publicæ licitationi expoſita emptorem non inve-
niant addicantur creditoribus juxta quantitatem
debiti arg. text. *in l. à Divo Pio.* 15. *§. ſi pignora*
ff. de re jud. tenet expreſſum. *d l. 6. tit. 6. p. 3.* &
ſi dubium eſt juxta relata. *n. præced.* an poſt hu-
juſmodi adjudicationem admittatur reus revoca-
turus proprietatem, & admitti tantùm intra bien-
nium putat Bart. *in l. fin C. de jure dom. impet.* &
gloſſ. *hic.* contrarium defendit ex communi cal-
culo Doctorum dicens nullatenus audiendum
reum illum Alex. *in d. § in ſumma Inſt de interd.*
nu. 122. & *ibi* Pichar. *num.* 170. cum Azevedo *ubi*
ſup. num 63. qui in probat *ex d l à Divo Pio. § ſi poſt*
edictum. Nec pro Bartolo facere *d l fin. §. fin autem.* 57
quia reſpnodetur non loqui de additione pignoris
jure ordinario, ut hic, & ſic nil mirum ſi debitor,
ſoluto debito, pignus recuperet intra biennium.
Sed hanc addictionem præcedere debere plenari-
am cauſæ cognitionem, & citationem rei abſen-
tia tenet Pichard. *d. n.* 170.
Septimo ſit ut miſſus ex hoc ſecundo decreto 58
in poſſeſſionem transferat onus probandi in ad-
verſarium ex dictis *ſup.* & probatur ex tex. *in d. §.*
commodum Inſt. de interd. & affirmant gloſſ. *hic & in*
d. c. contingit Abb. *hic num* 4. Paz *in praxi d c unico*
p. 2. tom. a. num. 98. optimè Azeved. *in d. l. 1. num.*
65. vide alia *infra* poſt ſolutionem argumentorum,
à verſ. *pro complemento.*
His omnibus præhabitis pro neceſſaria materia 59
de qua loquimur jam non obſtant argumenta *ſup.*
in prin. relata contra generalem concluſionem no-
ſtri text. ibi à verſ *hac vero concluſio.* Non primum
ex pluribus juribus ibi jactis contra primam partem
quæ loquitur de primo decreto quatenus videtur ex
illis probari miſſum ex primo decreto in poſſeſſio-
nem

nem bonorum rei non ſolùm detentorem, ſed & verum effici poſſeſſorem. Nam reſpondeo jura in hoc noſtro text. *in d. c. paſtoralis §. præterea de off. ordinar.* & alia jura ex quibus id probari videtur accipienda eſſe poſſeſſionem, de qua loquuntur pro detentione,& nuda occupatione,nec enim in illis juribus aliud dicitur quam quod talter miſſus fiat cauſa rei ſervandæ, quæ tantùm cuſtodiam præſtat *d.l.is cui 5.ff.ut in poſſ. legat.l.3.§.creditores ff. uti poſſid.* cum aliis adductis in confirmationem concluſionis. Tum etiam quia in omnibus elapſo anno atque ita interpoſito ſecundo decreto apertiſſimè cavetur fieri petitorem verum poſſeſſorem
60 ut ſatis ſup. dixi Et ita lucem accipit text. *in d l. cum proponas C de bonis auth. jud. poſſ.* docet Done l. *lib.* 13. *coum. c.* 11. *in prin* & Menoch. *de*
61 *retin. rem.* 3 *n.* 212. Pichard. *in* § *in ſumma. Inſt. de interd. cap* 3. *n.*133. Et text *in d. c.* 2. & 3.*de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſerv.* ut titulus demonſtrat & alia jura ejuſdem metri.
62 Nec obſtat text. *in c. prout. de dolo & contum.* quia omiſſis pluribus ſolutionibus reſpondendum eſt textum illum procedere quando reus poſt litem conteſtatam contumax eſt, quo caſu ſicut ſententia diffinitiva ferri poteſt ſi de cauſa liqueat. *l.* & *poſt edictum ff de jud.* ſic etiam propter nimiam contumaciam, quam habet in non comparendo miſſus in poſſeſſionem actor in non comparendo ex primo decreto verus efficitur poſſeſſor, conſtat, enim ex illo texto, reum malis tergiverſationibus, & malitiis intentaſſe ſubterfugere judicium. Ita reſpondet Abb. in terminis *ibi n.* 8.
63 Et ſimili modo lucem accipit text. *in d l. conſentaneum C.quomodo & quan. judex.* ubi ſi reus trina citatione vocatus,vel una pro tribus non reſponderit poſſeſſio bonorum in ejus actorem transfertur, & contumax petitor conſtituitur do. et Bart. Paul. & Fulgos *ibi* & Cujac. *in novella* 79. Menoch. *de retinend. rem num.* 217 Urceolus *in* § *in*
64 *ſumma. Inſt. de interd. num.* 215. Negußantius,*de pignor.*3.*p.memb.*2. *n* 8 Pichard *ſup num.*132 Et ſimiliter diſſolvitur difficultas textus. *in d. l. properandum* §. *ſin autem reus. C. de judic.* ib. *cum in poſſeſſionem hujuſmodi ex cauſa actor mittitur, nec ſi reverſus fuerit* &c.
65 Et ſimiliter accipit lucem tex *in d. L.* 2. *C.ubi in rem actio.* ibi. *omni allegatione abſenti de principali negotio reſervata.* ut interpretantur Baldus *ibi n.*20. Alexand. *in l* 3. §. *fin.nu* 14 *ff.de acq poſſ.* & Menoch.*ubi ſup.num.*218.qui. *num.* 185. ex hac doctrina deducit decreta miſſionis poſt litem conteſtatam interdicto uti poſſidetis uti poſſe miſſum
66 creditorem ex primo decreto & *à num.*187. Ita demum propter adhibitam poſt litem conteſtatam, actorem mittendum in veram poſſeſſionem docet ſi in ſententia exprimat judex ſe mittere jobere hunc in poſſeſſionem,ut verè poſſideat ob nimiam contumaciam debiroris ad judicium non venientis, nam ſola volontate ſine cauſa prætori hoc denegandum dicit Bald. *in L.*2. §. *ſi abſens num.* 7. *ſi noxali cau agitur* Felin. *in c. conſultationib de off. deleg.* & probatur ex tex. *in l.* 4. §. *ſi forte in l.ſi*
67 *ſinita* §. *non autem ff. de damn. inf.* Tamen erit legitima ſi propter miſſionem ex primo decreto rixa timeatur, vel ſcandalum oriri ſpectetur, nam tunc judex actorem ex primo decreto in veram poſſeſſionem mittere poteſt, & jubere debitorem contumacem à poſſeſſione decedere docuit Bart. *in L.* 1. §. *ſi quis autem ff. de damno inſe.* quem ſequitur Urceolus. *in d. l. ſi finita* §. *Julianus n.*125.

Item etiam Graſſa cum Menochio & aliis interpretatur *d. l. conſentaneum & d. l. cum proponas.* 68
& omnium jurium rationem in eo verlari dicit, quia major eſt contumacia in eo, qui poſtquam comparuit à lite receſſit & judicio juxta text. *in c.* 1. *de jud. c. certum eſt* 1. q. 1. ſed in quo ſenſu loquantur *d. l. conſentaneum & l. cum proponas.* ſup. vides in verſiclo *bic omnibus in fine.*& in verſ. *ſimili modo.*

Nec obſtat text. *in d. c.* 2. *de dolo & contum.* ubi 69
cum agatur de proprietate Eccleſiæ inter Monachos, & Canonicos,& petita poſſeſſione ex primo decreto ex parte Monachorum adverſus Canonicos contumaces ea non conceditur, ſed tantùm permittitur ſequeſtratio.Verum reſpondetur ultra tradita à Sahagum. *in cap.* 2. *de ſequeſtrat poſſ.* & *fruct n.*51.& 52. & ab Abbate *in d. c.* 2. *num.*10. ideo contra contumacem non fuiſſe proditum remedium miſſionis ex primo vel ſecundo decreto, quia licet re vera hoc remedium ſit uſitatius, & utilius ad compellendos contumaces nolentes ad judicium venire,ſed non ob id excludi alia remedia ut dixi ſup. *in hoc* § verſ. *ſecundo obſtat.* De quibus *infra in ſolutione ad tertium* Cumque in ſpecie text. *in d. c.* 2. *de dolo.* quæſtio eſſet inter Religioſos,& Canonicos, inter quos non ſemper juris rigor eſt obſervandus,ſed aliquando temperandus. *c.*1.*de dolo* quia in illa ſpecie ſ vor Religionis, & ne nimia cupiditas in Monachis inter res ſpiritualibus inveniretur, ideo adverſus prædictos Canonicos per ſequeſtrationem tantùm proca utur. I a colligitur ex integra Antonii Auguſtini. *in* 1 *Decet coll.* Graſſa *ad tit de eo qui mitt. in poſſ. rei ſerv. num.* 6. idem *ad tit. de ſ queſtr. poſſ. num.* 6. ubi dicit verba illa, *propter religionis favorem d. c.*2. potius eſſe referenda ad Clericos reus, quam ad Monachos actores.

Verum huic ſolutioni ferè in ſimili ſpecie obſtat 70
tex. *in c.* 1 *de ſequeſtr. poſſ.*ubi cum verteretur lis inter Monachos,de quibus ibi,& Archiepiſcopum, miſſi fuerunt in poſſeſſionem propter contumaciam prædicti Archiepiſcopi, nec bona ſequeſtrata fuerunt.Ex quo vides debuiſſe etiam militare eundem favorem religioſis reſpectu Archiepiſcopi rei, ac militavit *in d. c.* 2 *de dolo.*reſpectu Canonicorum, qui etiam fuerunt rei & Monachi actor, & cauſa in utraque ſpecie ſpectabat ad Eccleſiam Quare non aliter exiſtimo componenda hæc jura quàm aſſerendo id ipſum quod dixi *num praced* nempe. quod adverſus contumacem ſunt prodita verſa remedia , ut dixi, *in* 3. *argumento* nam id poteſt compeſci vel remedio ſequeſtrationis bonorum. *d. c.* 1. & 2. *de ſequeſtr. poſſ.* & per remedium excommunicationis *hoc noſtre tex* §. *in aliis* ibi,*vel in contumacem eſt Eccleſiaſtica cenſura proferenda.* Itaque potuit Pontifex ad libitum uti prædictis pœnis quandoque una, quandoque alia prout magis ad compeſcendum contumacem animadvertas ex hoc noſtro text. Et ſic poterit judex ob cauſam minuere pœnas à jure ſtatutas. Tiraquell. *de pæn. temp. in præfatione num.* 17. cum aliis Barboſa *bic num.* 29. imo & judicis erit electio in pœnia alternativè impoſitis,ſi verba legis pœnas irrogantis ad judicem referantur , ut conſtat ex hoc noſtro text. ibi. *ita videlicet quod alterutra pœna quæ magis timeri debeat judex ſit contentus, ad alteram nihilominus proceſſurus ſi hoc meruerit protervitas contumacis.*probat etiam text.*in l.ſi fugitivi.C.de ſerv. fugitiv.* ubi Bald & *in l.* 1. *ff. de his qui latrones.* Barboſa *hic n.* 30.

Nec

71 Nec obſtat text. *in d. cap.1. de eo qui mitt. in poſſ.* qui pugnat cum text. *in d. c. 1. de ſequeſtr. poſſ.* nam ad ejus ſolutionem leges *ſup.* dicta, *in c. 1. hoc tit. q.* 8. verſic. *nec iterum.* & infra diceuda ex hoc text *quæſt.* 5.

72 Nec obſtat text. *in d. l. ſi quis emptionis* 8. verſic. *ſed & ſi quis C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.* ibi. *prior. poſſeſſor.* quæ verba denotare videntur conſtitui poſſeſſorem in vera poſſeſſione, qui miſſus eſt ob contumaciam adverſarii. Verum reſpondeo illa verba accipienda eſſe de miſſione ex ſecundo decreto, nam text. ille docet miſſum poſſe rem recuperare inſtar ejus qui dominium habet, & ſic reſpicare ad ſecundum decretum, quo transfertur dominium ſi adverſarius intra tempus præſtitutum noluerit experiri, ut poſt Bartol. ſcribit Ulcurrus *in §. in ſumma Inſt. de interd.* & *ibi* Pichard. *d. c.* 2. *numero* 131. Menoch. *de retinen. rem.* 3. *numero* 210.

73 Ex quo fonte etiam accepit lucem text. *in d. l. à quo fundus ff. de damno infect.* in argumento ſup. adductus. Ubi ſi egero adverſus te jus tibi non eſſe ædificatum habere, nec defendas, in me poſſeſſio transfertur Nam reſpondetur etiam loqui de miſſo ex ſecundo decreto, quo transfertur poſſeſſio ut non obſcurè demonſtrant verba illa finalia ejuſdem text. quibus de jure proprietatis tantùm agere contumacis contenditur, cum miſſus ex primo decreto intra tempus à jure ſtatutum reverſus poſſeſſionem etiam recuperet. Ita ſentit Menoch. *d. rem.* 3. *num.* 211. & ſequitur citatus Pichard. *num.* 130. *ſup.* ubi ex Alciato. 1. *paradox. cap.* 9. Cujacio *in tract.* 9. *ad African. in l. ſi prius ff. de novi oper. nuntiat.* dicit textum illum in ſuo principali reſponſo non levem continere difficultatem. Videndus Forcatulus. *dialog.* 16 Satius *lib.* 1. *ſing. cap.* 4. Concius *lib.* 1. *lection. c.* 2. Antonius Auguſtin. *lib.* 3. *emendation. c.* 9.

74 Nec obſtat text. *in d. l fulcinius* §. *fin. ff. ex quib. cau. in poſſ. eatur.* ubi miſſus in poſſeſſionem eo quod adverſarius ſuis non faciebat ſui copiam fructus lucratus, quod nullatenus fieri poſſet abſquè vera poſſeſſione. *l. bonæ fidei ff. de acq. rer. dom.* §. *ſi quis à non domino. Inſt. de rer. diviſ.* Nam omiſſis pluribus interpretationibus traditis à Menoch. *de retin. rem.* 3. & à Paz *in praxi d. cap. unico num.* 92. *lib.* 2. *tom.* 2. & aliis, quos congerit Ulcutrus *in repetit.* text *in d. l. ſi finita* §. *Julianus ff. de dam. infec.* & altera Saliceti *in auth.* & *qui juravit C. de bonis auth. jud poſſit.* Reſpondeo text. illum *in d.* ¶. *fin.* loqui in eo caſu quo propter nimiam contumaciam rei fuit actor miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto cum facultate percipiendi fructus, & hoc ex particulari Divi Pii reſcripto, quod quia tantùm fuit in perſonam illius contumacis non debet extendi ad alios caſus contra regulam noſtri textus, arg. text. *in l. jus ſingulare ff. de legib.* cum vulgaris ita tenet Bart. *in d. l. ſi finita* §. *Julianus ff. de dam. inf.* & Accurſius *in d. fin.* verbo *cadat.* reſolvit prædictus Menoch. cum communi. *à num.* 185. Pichard. *ubi ſup.* ex aliis. *num.* 129. Dicitur autem nimium contumax qui
75 vocatus ad judicium apertè dicit ſe nolle ad judicium venire juxta latè tradita ſup. *in cap.* 1. *de jud.* & in terminis idem Menoch. *ſup. num.* 187. & dixi aliqua *ſup. in hoc* §.

76 Nec obſtat text. *in d. l. poſtquam* 5. §. *imperator. ff. ut legatorum nomine caveatur.* ubi hæres juſſus fideicommiſſario cavere à ſententia provocaverit in fideicommiſſarium transfertur poſſeſſio, & quidem ex primo decreto, cum nullum aliud videatur inibi præceſſiſſe. Variè ergo reſpondere conantur interpretes, Cygnus, Alexan. Neguſant. & Longavalius relati à Menochio *d. rem* 3. *numero* 203. qui cum aliter & novè reſpondeat ejus interpretationem non admittit Pichard. *in d.* §. *in ſumma de interd. numero* 128. videndus cum Donello, Cujacio, & aliis, quorum vera interpretatio in eo conſiſtit, ut *in d.* §. *imperator* conſultus non agat de miſſione in poſſeſſionem quæ ob neglectam cautionem legatorum nomine interponi ſolet ex edicto prætoris, nam hæc tantùm poteſt ante litem conteſtatam. *l.* 1. ¶. *plane ſi quis ff. eod.* retenta lectione Florentina, ibi ceſſare debere ſtipulationem, ſed agere de ea quæ poſt litem finitam & interpoſitam appellationem ex conſtitutione & reſcripto Divi Antonii poſtulatur, inter quas longum diſtat diſcrimen, Primum, quod ex edicto hæres tantùm cogitur cavere ac per reſcriptum mutuæ cautiones poſtulantur tam ab hærede, quàm à fideicommiſſario. Secundum ex edicto in omnia bona ire licet ex reſcripto in rem tantùm quæ per legatum, aut fideicommiſſum fuit relicta. Tertium, quod noſtro propoſito peculiariter convenit petita, ſcilicet, cautione, & miſſione decreta ex edicto adhuc poſſidet hæres, & fideicommiſſarius habet tantùm pignoris jus, data verò ex reſcripto miſſione, ſolus is poſſidet qui mittitur ut totum hoc colligitur ex eodem ¶. *imperator.* Unde cùm hic caſus ſit ſpecialis, non eſt ad exemplum, trahendus, ut generaliter conſtituamus miſſum in poſſeſſionem ex primo decreto verum fieri poſſeſſorem arg. *d. l.* 1. *ff. de conſtit.* & ¶. *id quod Principi. Inſt. de jure nat.* videndus Cujac. *in quæſtionib. Papiniani lib.* 28. *in d.* §. *imperator.*

Nec obſtat text. *in d. rei licet* ¶. *rei depoſitæ ff.* 77
depoſiti. ubi rei depoſitæ ſeu ſequeſtratæ poſſeſſio transmittitur ad eum qui ſequeſtrum accipit Cui reſpondetur dicendo textum illum loqui quando non res ſed poſſeſſio ipſa ſequeſtrata, ſeu depoſita eſt, Donel. *lib.* 5. *comm. cap.* 13. ibi Oſuald. *lit. F.* & G. & colligitur hæc ſolutio ex verbis ibi. *ſed & ipſa poſſeſſio niſi apud ſequeſtrum depoſita eſt*, ponderando verbum illud, niſi, quod exceptionem demonſtrat, quaſi ſenſus ſit generaliter apud ſequeſtrantem poſſeſſio & proprietas manet niſi ſpecialiter poſſeſſio ſit ſequeſtrata.

Nec obſtat text. *in d. l. in poſſeſſionem ff. quib. ex* 78
cau. in poſſ. eatur. cujus ſolutio pendet ab ea quæſtione, an creditor conditionalis poſſit mitti in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ, aut ex ſecundo decreto. De qua infra *in hoc textu* & §. *q.* 7.

Nec etiam text. *in d. l. ſi quis* 14. ¶. 1. verſic. *ſi* 79
legati conditio ff. quib. ex cau. in poſſ. eatur. ubi Conſultus docet actionem quanti ea res legatario conditionali, de qua etiam *infra d. quæſt.* 7.

Nec iterum obſtat text. *in d. l. is qui* ¶. *ſi plu-* 80
res ff. ut in poſſ. legator. ubi ſi unus ex legatariis ſit miſſus in poſſeſſionem legatorum ſervandorum cauſa is non poſſidet nomine cæterorum, ſed ſuo tantùm & omnibus præferendus eſt quod omnino contrarium refert. *l. cum unus cap.* 12. *ff. de bon.*
auth. jud. poſſi. Sed in hac juris controverſia ad- 81
vertendum eſt multum intereſſe an bonorum poſſeſſio cauſa rei ſervandæ ſit data legatorum nomine an verò data ſit creditori jure crediti; nam ſi miſſus eſt in poſſeſſionem legatorum nomine, illa poſſeſ-

poſſeſſio ſolum prodeſt ei, non verò cæteris legatariis, quia ſolummodo retinet cautionis nomine. Et ſic intelligitur. *d. ∂. ſi plures.* At verò cùm creditor non mittitur cautinnis nomine, ſed pignoris, poſſidet nomine cæterorum creditorum. Graña *in d. cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſerv. numero* 12. ſequutus Cujacium *lib.* 49. *Pauli ad edict. in d. l. cum unus C. de bon. auth. jud. poſſ.*

82 Secundum argumentum jam non obſtat, de quo *ſup. num.* 12. in verſie *ſecundo obſtat.* nam Reſpondeo dicendum, verum eſſe quod ſint alia plura remedia, quibus poteſt agi adverſus contumacem non comparentem, de quibus ibi & *ſup. in hoc* §. verſic. *nec obſtat text. in cap.* 2. *de dolo & contum. num.* 69. & ex dictis *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. quæſt.* 4. §. 1. *à* verſic. *tametſi actor.* quæ omninò legenda ſunt ut diſſolvas hoc dubium, verum ideo ſæpius utuntur judices hoc remedio primi & ſecundi decreti adverſus contumaces, ut ſie ex amiſſione bonorum ampliùs eorum contumacia comprimatur propter rationem traditam *ſup.* in verſ. *his tamen & aliis* & in verſ. *ſequenti* ibi *cumque nihil.* ex quibus facilis eſt reſponſio ad argumentum. Et his ad ſtipulatur Graña *in cap.* 1. *de eo qui mittitur à num.* 3. ubi docet & arbitrio judicis pendere quænam ex his remediis imponat adverſus contumacem juxta contumacis qualitatem & actoris petitionem.

83 Unde jam non obſtant tradita contra ſecundam
concluſionem noſtri text. quatenus ibi dicitur ex
ſecundo decreto miſſus in poſſeſſionem eam verè acquirere, & jus ad uſucapiendum, ſed non verum dominium, nec aliud probant jura tradita *ſup.*
in verſic. *hæc enim faciunt num.* 13. ad quorum per-
84 fectam ſolutionem advertendum eſt jure veteri civili dominia rerum nonnullis modis acquiri relatis ab Ulpiano *in fragmentis tit.* 19. ubi rectè Cujacius & Gotofred. & illud nuncupabatur dominium *quiritarium.* aliter verò dominium acquiſitum ex cauſis jure gentium comprobatis *bonitarium* appellabatur eo quod rem in bonis noſtris conſtituebat. *l. rem in bonis* 52. *ff. de acquir. rerum domin. l. bonorum* 49. *ff. de verb. ſign.* qua diſtinctione dominiorum ſuppoſita, conſtat quòd ex traditione rei ex ſecundo decreto authoritate prætoris facta transfertur dominium *bonitarium* §. *per traditionem. Inſt. de rer. diviſ.* cui per uſucapionem accedit poſteà dominium *quiritarium,*
ut in l. 3. *ff. de uſucap.* ibi *adjectio dominii.* Quo
85 fit ut licet quam plura jura civilia ff. videantur probare ex miſſione per ſecundum decretum transferri etiam dominium, intelligi debent de dominio tantùm *bonitario* conſiſtente in poſſeſſione quæ præſtat uſucapiendi jus, tradit Pichard. *in ∂. in ſumma. à num.* 193. *Inſt. de interd. cap.* 4. cum Revardo *ad* 12. *tabul. cap.* 16. Briſſonio 4. *ſelectar. cap.* 22. Schifordegeir. *ad Antonium Fabr. lib.* 8. *tract* 7. *quæſt.* 4. & eodem Fabro. *lib.* 20. *conject.* 7. *conject. c.* 4.

86 Quare licet obſtet regula juria ut ſemel dominus, ampliùs dominus fieri nequeat. *l. non ut ex plurib. ff. de reg. jur. ∂. ſed ſi Inſt. de legat.* §. *ſic itaque diſcretis. Inſt. de act.* tamen nihil abſurdi habet quod ille qui dominus eſt bonitarius factus ex alio jure acquirere poſſit dominium quiritarium, quia duplex, diverſumque dominium eſt. Ita docet Anton. Fab. *lib.* 7. *conject. c.* 2. & *d. lib.* 20. *c.* 11. Gilchen, *in tit. de præſcrip.* 2. *p. memb.* 2. *cap.* 5. *num.* 26. & *ſup.* Sbifordigeir.

Et ut radicitiùs apprehendas rationem ſcies illam 87
de jure nempe eſſe, quia nec prætor nec alius ullus Magiſtratus poterat facere dominium quiritarium, quia nec poterat facere legem, cum lex unus eſſet ex his modis quibus dominium jure quiritum acquirebatur. §. *quos autem. Inſt. de bon. poſſ. junct. ∂. fin. Inſt. de hæred. qual. & differ.* arg.
text. *in l. qui uſumfructum ff. ſi uſuſfr. pet.* Magi- 88
ſtratus enim quiſquis ille eſt, licet ſit viva vox legis & juris civilis. *l. nam & ipſum* 8. *ff. de juſt. & ju.* Attamen nec lex eſt, nec legem facit, quia hoc ſolùm ſpectat ad Principem. *l.* 1. *ff. de conſt. Principum d.* §. *ſed quod Principi. Inſt. de jur. nat.* cum vulgatis, quare quoties legum latores de dominio hoc *bonitario* loquuntur rem in bonis habere di-
cunt non dominium. Et ſic quoties à prætore ali- 89
quis poſſeſſionem nanciſcitur, tantùm habebit dominium *bonitarium*, non *quiritarium*, quia non ſicut lex dominium plerumque transfert ſine poſſeſſione in hæreditatibus & legatis ut videre eſt
in l. legatum 80. *ff. de leg.* 2. *l. cum hæredes* 23. *ff.*
de acq. poſſ. l. 2. *ff. de publiciana.* Ita & prætor aut 90
alius quiſquam Magiſtratus dominium transferre nunquam poteſt, quin priùs transferat poſſeſſionem, ut nec jure gentium transferuntur dominiâ ex contractibus niſi per traditionem *l. qua ratione ∂. hæ quoque res ff. de acq. rer. dom. & aliis*, & ſic non cogitur exigere conſenſum domini quiritarii ad obligandam rem illam, quam habet in bonis, non magis quàm ad fructus percipiendos, ſuoſque in plenum faciendos, quæ fructus rei eſt, vel pi-
gnori dare licere *l. ult. ff. de uſur.* Et ſic nec domi- 91
nus poterit prohibere Dominium bonitarium quo minùs utatur ſuo jure per jura *in l.* 1. 2. & 3. *ff. de bonor. poſſ.* quinimo ſi in re vindicanda concurrat dominus *bonitarius* cum *quiritario*, huic illum præferendum eſſe ſcribit Ulpianus *in fragmentis tit.* 19. & Imperatores. *in l. doce ancillam. C. de rei vindicat.*

Sed cum hæc omnia tempore Digeſtorum ob- 92
ſervarentur quæ, hodie jam immutata ſunt ex regula noſtri text. & expreſsè *in l. unica C. de nudo jure quiritum tollend.* & ſublata ſit prædicta diſtinctio domini *bonitarii* ex *quiritarii.* ideo dicendum eſt miſſum in poſſeſſionem ex ſecundo decreto qui olim dominus bonitarius dicebatur. Hodie verò jure Canonico ex noſtro text. & de jure Regio *in l.* 6. *tit.* 8. *p.* 3. quæ hodie eſt *l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recop.* verum tantùm effici poſſeſſorem, atque ita cum in vera poſſeſſione ſit fructus, acquiret & lucrabitur ex jam latè dictis *ſup.*

Quibus præhabitis ſit jam locus ut reſpondeam 93
ad omnia jura ſup. tradita ſolùm cum præcitata diſtinctione, ut multi faciunt, ſed ut nihil intactum relinquamus pro eorum ſpeciali explicatione accipies ſequentia. Et ſic jam non obſtat text. primo ibi adductus *in d. l. ſi finita* §. *Julianus ff. de damno infec. & in* §. *dominus l.* 1. verſic. *dominus de fun. dotal. l.* 3. verſic. *alienationes ff. de reb. eorum.* nam reſpondeo etiam ex regula juris, de qua *ſup.* adhuc omiſſa prædicta diſtinctione dominii *bonitarii & quiritarii* ex illis juribus id tantùm interpretari ut miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto efficiatur verus dominus mediante tempore uſucapionis, ut jam *ſup.* latè dixi & *ſic* licet text. *in d. l. cum poſtulaſſem.* 44. *de damno infe. in* §. *damni.* de quo Cujacius *in tract.* 9. *ad African.* videatur loqui ſecundum ſenſum alioquorum dicentium

centium ex ſecundo decreto verum dominium transferri, tamen dici debet quod ex ſecundo decreto interveniat poſſeſſio, titulus & bona fides, verius ut hæc jura ſup. adducta intelligantur de dominio poſſeſſionis & non de dominio proprie-
94 tatis. Et ſic verbum illud *dominium* uſurpat nomen poſſeſſionis multoties in jure text. *in l. interdum 78. ff. de verb. ſign. l. quoties ff. de rei vind* & apparet hæc interpretatio *in l. prætoris* §. *Julianus ff. de damn. inf.* ubi miſſus in poſſeſſionem dominus appellatur & tamen uſucapere poteſt, cum tamen ſi verè dominus eſſet id non faceret *l. ſequitur § lana ff. de uſucap.* notat. Cujac. *lib. 26. obſerv. cap. 36. tract. 7. ad Affrican. in d. l. cum poſtulaſti* 44.

95 Secundo, venit intelligendus text. *in d. l. ſi finita in d* §. *vectigalibus*, ubi, ſi prædii vectigalis nomine cautio petatur, & hi qui conductum prædium habent non caverint, actor in poſſeſſionem mittitur, cui conditio uſucapiendi non tribuitur, ſed tantùm ut poſſit uti eo jure, in quo erant non caventes, cujus ſpecies redditur difficilior ex ſecunda ipſius §. parte, ubi docet quod ſi municipes non præſtiterunt cautionem, miſſus in poſſeſſionem poterit per longum tempus dominium acquirere, imo Paul. *in l. cum ſponſus 14. § in vectigalib. ff. de public.in & vectig.* adverſo exiſtimat non poſſe uſucapi vectigalia prædicta.

96 Verum in hac difficultate Aretinus 161. verbo *ſi de vectigalibus*, exiſtimat primum caſum accipiendum eſſe cum prædii vectigales conductores recuſant cavere, & ideo jus tantùm quod ipſi habent in actorem transfertur ex regula text. *in l. traditio ff. de acq. rer. domin.* non enim æquum erat jus ſuum municipi auferri ob conducturis culpam, ſed ut ille puniatur commiſſione proprii juris, cujus in locum ſuccedat miſſus in poſſeſſionem. In ſecundo verò caſu cum ipſi municipes, cum quibus actum erat domini eſſent vectigalis prædii, ſi neglexerint cautionem præſtare, tunc miſſus ex ſecundo decreto in poſſeſſionem eadem jura nanciſcetur, ac ſi adverſus quemlibet alium talis in poſſeſſionem miſſio fieret ſecundum ſup. latè dicta, nam ſtatim miſſus incipiet poſſidere dominium bonitarium, & poſtea per longi temporis poſſeſſionem acquiret dominium *quiritarium*, explicat Anton Fab. *lib. 10. conject. cap. 11.* Duaren. *ad tit. ff de damn. inf. cap 6.* Donell. *lib 15. c. 56. comm.* Pichard *in d. §. in ſumma Inſt. de interd. cap. 4. num. 157.* ubi dicit hoc in ſenſu declarandos eſſe Accurſianos, qui ſatis non perceperunt intellectum ſecundi caſus, tenet etiam Forcatul. *dialog.* 19. & ſequitur Alexand. *in d. §. ſi de vectigalibus.*

97 Nec obſtat *d. l. cum ſponſus §. in vectigalibus*, quia reſpondetur textum illum eſſe intelligendum ita, ut non tantùm ab eo, qui illud in perpetuum conduxit non poſſit uſucapi ſed nec ab alio, qui à conductore emit, cum factum à conductoribus non debeat præjudicium municipibus generare, ſecus verò quando ipſi municipes ob eorum factum, ſeu culpam amiſerunt poſſeſſionem ob non præſtitam cautionem, nam tunc is qui in poſſeſſionem ex ſecundo decreto miſſus eſt, rectè uſucapit. Ita cum Fabro, Duareno, & aliis explicat Graña *in cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſerv. n.* 18 Et tenet ante eum Pichard. *ſup. n.* 158.
98 Ubi cum Antonio Fabro addit *d. cap.* 11. hunc bonæ fidei emptorem ſi vectigalis prædii poſſeſſionem amittat, poſſe publiciana experiri, remque & fructus recuperare *d. §. in vectigalibus l. ſi cum venditor. 66. ff. de evict.* nam licet hæc actio, non niſi uſucapientibus detur *l. 1. ff. de publiciana*, cum ille favore municipum uſucapere prohibeatur non debet actionis commodum amittere, ſed poſſeſſionem injuſtè amiſſam à quolibet poſſeſſore avocare juxta naturam actionis publicianæ. Et ex prædictis ſatis relata jura intelliguntur, licet pro eorum concordia varia comminiſcantur, Alciat. *lib. 3. diſpunct. cap.* 10 Coſta *lib. 1. quæſt juris cap.* 18. Revar *l. 1. var c. 5* Fortatulus *d. dialogo* 49. Cujac. *lib 19. ad edict Paul. d § in vectigalibus.*

Tertio lucem accipit text. *in l. 2. §. fin. ff ſi ex noxali cau. & l. electio 26. §. abſente ff. de noxal. act.* 99
ubi ſi ſervus, qui noxiam commiſit a Domino abſente non defendatur juſſu prætoris ducitur, & in bonis ejus eſſe incipit, qui damnum paſſus eſt *l. is qui in alieno 32. in fin & l. 2 ff de noxalib.* quod intelligitur de dominio bonitario, quod præſtat uſucapiendi conditionem juxta jam tradita, non enim poſſeſſor dominium transfert, cum is jure civili nequeat dominium facere *d. §. quos autem Inſt. de bonor. poſſeſſ.* inſinuat Faber. *lib. 7. conject. cap 4.* & apertè fallitur Cujacius *in poſtum. d. text. in l. 2. §. filii ff. ſi ex noxali cau.* qui cum non ſatis calluiſſet, putavit transferri dominium legibus 12. tabularum ex juſſu prætoris, quem improbat Pichard. *d. § in ſumma num. 156. cap. 4.* ibi ad alium caſum videndus, de quo idem Cujac. *tract. 6. ad Affrican.* & Duaren. *in l. juſte poſſidet. 11. ff. de acq. poſſ.* vide aliqua *ſup. à num.* 83.

Non obſtat text. *in d. l communis §. plane ff comm. divid.* ubi miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo 100
decreto habet in re actionem quæ tantundem domino datur *l. in rem cum aliis ff. de re vind.* ſed reſpondetur textum illum eſſe intelligendum de utili rei vindicatione, non verò de directa; nam utilis etiam competit ei qui dominus non eſt *l. ſi ager vectigalib l. ſi ut propoſuis C. de re vind. l. 2. C. quando ex facto tu. or. l. qua actione §. 1 verſ. utique ff. de acq. rer. dom.* Antonius Faber. *in rationali ad text. in d. l. communis*, & ita ſequendum omiſſa ſolutione gloſſ. *ibi*: Et ex dictis facilis eſt interpretatio aliorum jurium.

Pro complemento notandum eſt nonnunquam 101
in actionibus perſonalibus interponi ſecundum decretum ut liceat bona debitoris vendere, & ſic creditori ſatisfiat, & ita antiquiori jure eſſe videtur, ad quod advertes cum Abbate *hic num.* 4. Bartolo Corraſio, & Alex. relatis à Pichard. *in d. §. in ſumma à num.* 163. hos idem prætoris edicto comprehendi quo jubet abſentis bona poſſidere, & ſi non defendatur, ſed fraudationis cauſa latitet diſtrahi *per d. l. Fulcinius § prætor ait ff. quibus ex cauſis in poſſ. eatur & d. l. cum proponas C. de auth. jud. poſſ.* Quod ut fiat & quæ intervenire neceſ- 102
ſum ſit explicat. Bartol. *in d. Fulcinius §. cum hoc num.* 4. communiter Doctores. *in l. jubere cavere*, ubi etiam Goveanus *num. 26. ff. de juriſd. omn judic.* Duaren. *ad tit. de bonis auth judicis poſſid n.* Donell. *lib. 23. com. cap. 13.* Cujac. *lib. 10. obſerv. cap.* 31. Faber *in l. non videtur 52 ff de reg. juris.* Et hanc venditionem fieri debere ad petitionem partis de 103
jure Regio, & hoc ſi maluerit bona diſtrahi, ſibique debitum perſolvi quam poſſidere, tenet Gregor. *in d. l. 6. p. 3. per text* ibi gloſſ. verbo *la*

demanda Azeved. *in l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recopilat num.* 66. ſed ut fieri valeat neceſſium eſt quod plenè debitum probetur, ut relati probant, & eſt etiam neceſſum ut reus ad hanc venditionem citetur in perſonam vel ad domum ut ſup. dixi *in princ.* & probat io terminis *d. l.* 6. *p.* ubi Greg. verbo *o en ſu caſſa*, & Azevedus *in d. l.* 1. *num.* 68. vide ſup. *num.* 56.

104 Verum in hoc puncto non aliter permittenda eſt hæc venditio quam ſi fraodendi cauſa debitor latitet *d. l. Fulcinius* §. *prætor ait*, ut explicat Pichard, *ſup. ù num.* 164. & tunc ſi ex bonis venditis ſatis fieri queat creditori tenebitur reus ex aliis bonis ſuplere juxta text. *in d. l.* 6. *p.* & *d. l.* 1. *Recopil.* Paz *in prax. tom.* 2. *d. cap. unico num.* 101.

105 Sed cum hoc remedium primi & ſecundi decreti jure communi introductum eſſet adverſus reos contumaces ante litem conteſtatam ex regula noſtri tituli & rubricæ, quia ante eam regulare eſt teſtes non admitti nec procedi ad ſententiam diffinitivam *d. c. quoniam* & *à cap.* 1. *hoc tit.* ubi latè dixi, quibus addo Fulgoſium & Donell *in l. ſi quando C. de teſtibus*, & Duaren *ad tit. de teſtib c.* 4. Gylchen. *in auth. ſed ſiquis C eod.* & *in l properandum C. de jud.* §. *ſin autem ex num.* 8 Corraſ *in* §. *in ſumma de interd. n.* 23. & ſic compulſi venirent ad
106 eam conteſtandam. Tameo quia jam hodie de jure
Regio neceſſarium non eſt, permittitur ipſi actori
procedere ad ſententiam diffinitivam, ſi voluerit
docere de jure ſuo etiam lite nondum conteſtata,
vel ſi hoc neglexerit miſſionem ex primo & ſecundo decreto poſtulare ut conſtat ex dictis *ſup.* & *ex d. l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recopilat.* ubi Azeved. *num.* 13. Pichard. cum Avendan. *in d.* § *in ſumma num.* 171.

QUÆSTIO II.

Utrum in cauſis poſſeſſoriis ſufficiat ſemiplena probatio, ut actor mittatur in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto?

SUMMARIUM.

1 *Probatio ſemiplena ſufficit in cauſis poſſeſſoriis ut decernatur poſſeſſio ex primo, vel ſecundo decreto n.* 2. & 3.

EX dictis *ſup in princ. hujus* §. *in aliis*, in verſ.
1 *deinde*, videtur diceodum ſufficere ſemiplenam probatiooem, quia ut *ibi* dixi ad decerneodum primum, aut ſecundum decretum ſufficit ſummaria & ſemiplena cognitio. Et ſic in ſpecie, de qua loquimur Bart. *in l.* 1. *C. quorum bonor.* dixit ſufficere ſemiplenam probatiooem, ut actor mittitur io poſſeſſionem booorum. Curtius ſenius dicit communem *in l. admonendi col* 87. *ff. de jurejurando.* Gualdenſis *de arte teſtandi num.* 11. *cautela* 20. *num.* 7. pro qua facit, quia in cauſis poſſeſſoriis teſtes ſingulares, qui alias non faciunt probationem probaot. Ita gloſſ. *in l. ob carmen ff. de teſtibus*, & *ibi* Fulgoſius Minchaca *de ſucceſſ. cre.* §. 4. *num.* 45. Gutierr. *pract. lib.* 3. *quæſt.* 12. *num.* 20.

2 Sed contrariam opinionem quod requiritur nempe probatio plena teneot Alexandr. *conſ.* 187. *in fin. lib.* 6. & 137. *num.* 14. *vol.* 6. Ancharran. *ad reprimendum*, verbo *ſummarie*, Menoch. *de recup. rem* 15. *num.* 408 ubi dicit communem & diſputat pro utraque parte. Conradus qui plures allegat *in l. unica C ſi de momentanea poſ.* Cagnolus *in l. in pari cauſa*, ubi benè diſputat *ff. de reg jur.* & Zevallos *comm. contra comm. quæſt.* 177. ſequendo Conradum referentem circa prædictam quæſtionem quatuor opinioœs dicit valdè illa omnia eſſe notanda, quia ſunt valdè neceſſaria quaodo actor intendit mitti in poſſeſſionem ex remedio text. *in l. fin. C. de edicto Divi Adr. toll.* & *ex l. ſoria*, quæ eſt Lex. 3. *tit.* 13. *lib.* 4 *Recopil.*

Ergo tamen licet conſiderem relata in hac quæ- 3
ſtione loqui in aliis cauſis poſſeſſoriis de quibus *infra ad tit. de can poſſ.* & *prop.* tamen, quia poteſt eſſe dubium ad diſcernendum primum vel ſecundum decretum, an reus appareat contumax necne. Conſidero ſatis eſſe quòd ſemiplenè probetur ejus contumacia, ut actor queat mitti in poſſeſſiooem bonorum rei cauſa cuſtodiæ, quam revocabiliter accipit ex latè dictis *ſup.* nam ſi reus ſua re privatus non venerit, tunc verè conſtabit illum eſſe verum contumacem, ita ut prima ſemiplena probatio optimè inducat ut decernatur ſecundum miſſionis decretum adhibitis illis eiſdem requiſitis, de quibus dixi ſupra.

QUÆSTIO III.

An ſufficiat pignora præſtare quando aliquis miſſus eſt, in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ? Et an actor verè miſſus dicatur, quando in actione reali non mittitur in ejus poſſeſſionem, ſed aliam pro ea loco pignoris accipit?

SUMMARIUM.

1 *Pignus ſive cautio qualiter ſufficiant quando decernitur contra reum miſſio in poſſeſſionem.*

2 *Miſſio in poſſeſſionem non rectè fit per pignus num.* 3.

3 *Reus damnatus ad traditionem poſſeſſionis non ſatisfacit tradendo pignus pro ipſa poſſeſſione, etiamſi decernatur per pignus prætorium n.* 4. & 5.

UT primam difficultatem facilè diſſolvas quæ 1
oritur ex verbis text. noſtri, ibi, *judicio ſiſti præſtita cautione*, &c. leges dicta ſup. latè *ad rubr. de litis conteſt. q. fin.* ubi qualiter cautio de judicio ſiſti præſtari dcbeat, & in terminis quòd hæc cautio ſi præſtanda fidejuſſoria, vel pignorantia tenet gloſſ 8 *per textum ibi in l.* 5. *tit.* 3. *lib* 2. *fori*, Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 9. *lib.* 3. *ord. gloſſ.* 1 verſ. *executionem.* Surd. *deciſ.* 46. *num.* 10. eſt enim ſufficiens cautio ſi fidejuſſor vel pignus detur, gloſſ. *in cap. ex tranſmiſſa de reſt. ſpol.* congeri ibi plures Barb. *num.* 8. & *hic num.* 31. Sed cum hic ſolum

Digitized by Google

ſimpliciter de cantione *judicio ſiſti* loquatur Pon-
tif x, videtur ſufficere nuda cautio & ſic jurato-
ria tantùm intelligi poterit ex dictis *de quaſt. fin.*
num. fin. ſed explicabis ut latiſſimè *ibi* dictum eſt.
At alia videbis quæ dico *infra in cap. 6. de ſent.*
& re jud. ubi Balboa *num.* 5.
2 Secunda verò difficultatis pars majus dubium
habet cùm *ſup. in d. §. in aliis*, in verſ. *Nono, no-*
tandum eſt, dixerim miſſionem in poſſeſſionem fa-
ciendam eſſe ſi agatur actione reali in re petita.
Sin autem agatur actione perſonali, fieri in omni-
bus debitoris bonis pro modo debiti, quare vide-
tur dicendum ut cum aliquis mittitur in poſſeſſio-
nem alicujus rei cauſa rei ſervandæ non ſufficit à
reo præſtari pignora, ſed erit neceſſaria actualis
rei apprehenſio, uti probat Balboa *ex cap. cum ali-*
quibus 6. de ſententia & re judicata num. 1. qui ita
illum textum legit inter alias Doctorum lecturas.
Et ſic generaliter videmus quod reus damnatus
3 traditionem poſſeſſionis non ſatisfacit tradendo
pignus pro ipſa poſſeſſione, *l. non poteſt, l. quod ſi*
non l. debitor §. fin. ff. de pign. act. l. 1. l. poſſideri l.
quemadmodum ff. de acq. poſſ. l. licet l. nemo C. eod.
l. traditionibus C. de pact. l. unica C. de rei ux. act.
auth. *hoc niſi debitor C. de ſolut. l. qui reſtituero ff.*
de re vindic. l. 3. §. 1. ff. de uſufr. l. ſi partim in princ.
ff. quemadmodum ſerv. amitt. l. ſolutam ff. de ſolut. l.
promiſſor. 21. § ult. ff. de conſt. pecun. Donell. *in d.*
auth niſi debitor. Cujac. *lib 5. obſerv. cap.* 30. idem
lib. 9. cap. 37. Menoch. *de arb. quæſt. 69. num.* 15.
Parladori. *lib. 2. rerum quot. cap. fin. p. 5. 9. 17.* Gut-
tierrez *de juram. 1. p. cap.* 29. Sarmiento *lib. 1 ſelect.*
cap. 8. num 22. Tiraquell. *de retract. tit. 1. § 3.*
gloſſ 3. num. 15. Antonius Gomez. 2. *tom. var.*
cap. 10. num. 22.
4 Quo fit ut in caſu de quo loquimur cum regula
ſit ut reo contumace prætor poſſit mittere per
ſuum decretum actorem in poſſeſſionem cauſa
rei ſervandæ, ſequitur dicendum non ſatisfieri tali
decreto per pignus prætorium, ut ſic miſſus dica-
tur poſſidere, ſed eſt neceſſaria actualis miſſio in
poſſeſſionem ut juxta text. *in d. cap. cum aliquibus*
de ſent. & re jud. declarant Hoſtienſis Antonius,
& Abb. *ex reg. text. in l. non mirum ff. de pign. act.*
& addit Balboa *num* 5. quod licet hæc doctrina
vera ſit, tamen non congruit ad text *in d. cap. cum*
aliquibus cum verbum illud: *adjudicata poſſeſſio*,
referatur ad rem judicatam jam quæ pertinet ad
aliquem *cap. Abbate in princ. de ſent. & re judic.*
lib. 6. quæ tamen adjudicatio non verificatur in
eo qui in poſſeſſionem à prætore miſſus eſt cauſa
rei ſervandæ, ut hic quod differt ab eo quod di-
ſponitur *in d. cap. cum aliquibus*, qui tantùm lo-
quitur de adjudicatione rei poſt rem judicatam.
Quare dico miſſionem hanc Decretalem, de qua
5 loquimur non adimpleri per pignus datum à reo,
ſed per apprehenſionem rei, in quem actor mitti-
tur, ut ſic compellatur reus ad judicium venire,
licet re vera fateor eoſdem effectus conſequi ex
datione pignoris. Cætera quæ de adjudicatione
poſſeſſionis per rem judicatam deſideraveris leges
ibi *in d. cap. cum aliquibus.*

QUÆSTIO IV.

An miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei ſi ſciat rem eſſe alienam poſſit eam præſcribere ex miſſione ſecundi decreti? Et quæ vocatio ad interrumpendam præſcriptionem ſufficiat?

SUMMARIUM.

1 *Miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei non poteſt præſcribere ſi ſciat rem alienam eſſe, & n.* 3.
2 *Miſſio in poſſeſſionem cauſa damni infecti, vel propter noxam qualiter queat dare titulum ad præſcribendum rem alienam, numer.* 5.
4 *L. juſtè poſſides ff. de acq. poſſeſſ.*
5 *L. generaliter ff. de noxalib. act.*
6 *Præſcriptio qualiter interrumpatur per citationem*, remiſſivè.

SUpra, *quæſtione prima, hujus §.* dixi miſſum ex 1
primo decreto non poſſe præſcribere rem, in
quam miſſus eſt à judice, quia tantùm eſt cuſtos
ejus, ſed ſi mittatur ex ſecundo decreto titulum
dari ad præſcribendum ejus verum dominium,
latè dixi, nunc dubium eſt an talis præſcriptio
currat, cùm ſciat rem in quam miſſus eſt à præto-
re non eſſe ipſius contumacis rei. Et pro af-
firmativa ſententia primò facit, nam qui actore
prætore poſſidet juſtè poſſidet *l. juſtè poſſides ff.*
de acq. poſſeſſ. Secundò ex Affricani reſponſo 2
in l. generaliter ff. de noxalibus act. dum probat
ſervum datum pro noxa & judicis decreto juſtè
præſcribi poſſe, etiam ab eo qui, ſcit ſervum
alienum eſſe & non illius qui eum pro noxa
conventus actione noxali dederat. Tertiò pro-
batur, quia in cauſa damni infecti graves Auto-
res in ea ſunt ſententia; ut exiſtiment miſſum
in poſſeſſionem judicis decreto poſſe præſcri-
bere rem mala fide, etiamſi ſciat rem alienam
eſſe, & non illius contra quem miſſio facta eſt
judicio noxali, Butrius, Panormit. & Immola
in cap. ſi diligenti num. 12. *de præſcript.* Bald.
in d. l generaliter & in l. 2. ff. ſi ex noxali cauſa
agatur *num.* 10. & jure Canonico hanc opinio-
nem communem eſſe teſtatur Alexand. *in l. ſi fini-*
ta §. ſi de vectigalibus ff. de damno infecto num. 11.
Et hanc ſententiam docet Graſſ *in cap. vigilanti*
& in cap. ſi diligenti de præſcript. num. 10. Cujac.
lib. 6. ad Affrican. in d. l. generaliter.
Sed nihilominus in ſpecie de qua loquimur 3
contraria ſententia verior eſt ex eo quod mala
fides præſcribentis non remittitur decreto judi-
cis *ex l. qui fundum §. qui bona ff. pro emptore.*
Et ita nec præſcribere poterit miſſus in poſ-
ſeſſionem ex ſecundo decreto, ſi malam fi-
dem habeat, ſcilicet ſi poſſideat rem ſciens
alienam eſſe, videlicet, non illius adverſus
quem ipſe in poſſeſſionem mittitur. Et hæc
eadem ratio facit contra miſſum in poſſeſſio-
nem ex cauſa damni infecti, vel ex cauſa
noxali,

noxali, qui jure Canonico attento non poterit
præſcribere. Quare Caſtrenſis merito impugna-
vit contrariam ſententiam *in l. prætoris in prin. ff.
de damno infecto.* Et confirmatur, nam quoties ju-
dex decernit miſſionem contra contumacem vult
tradere actori rem ipſius contumacis, non verò
alienam uti ſequuntur Romanus *in l. ſi per erro-
rem ff. de uſucap* Alex. *in d. l. ſi finitiva §. ſi de ve-
ctigalib. ff. de damno infect. num.* 11. facit optimus
text. *in d l. qui fundum §. qui bona ff. pro empto-
re*, & ex his & aliis contra multos optimè de-
fendit hanc doctrinam Balboa *in cap. vigilanti de
præſcript.* à num. 87. verſ. *ſexta dubitatio.*

Nec obſtant adducta pro contraria ſententia.
Non primum *ex d. l. juſtè poſſidet*, quia ſatis re-
4 ſpondetur ex dictis pro noſtra ſententia, cum-
que ex regula juris præſcriptio cum mala fide non
procedat *cap. fin. de præſcript.* cum vulgatis. Et
decretum judicis eam non auferat *ex d. §. qui bo-
na*, quid mirum ſi ex hoc ſolùm præſcriptio ne-
queat procedere.

Nec obſtat ſecundum & tertium adductum *ex
d. l. generaliter ff. de noxalib.* nam licet hæ duæ
5 cauſæ damni infecti & actionis noxalis pari paſſu
currant in materia primi & ſecundi decreti, de
quibus hic loquimur, ut conſtat *ſup. in hoc §. in
aliis quæſt.* 1. verſ. *ſeptimo notabis*, & apertiùs in
verſ. *quinto fit ut miſſus*, cum verſ. *unde*, ſequen-
ti, & aliquam ſpecialitatem habeant præter cæ-
teras cauſas, tamen adhuc quoties invenitur ut
actor miſſus habeat malam fidem non habebit ti-
tulum ut queat præſcribere ex ſecundo decreto,
& quamvis verus dominus illis actionibus noxali,
ſcilicet, & damni infecti ex natura rei reputetur,
non inde ſequitur miſſum mala fide poſſidentem
præſcribere poſſe, is enim ſemper eſt in dolo &
culpa, ſiquidem verum dominum in judicium
non vocaverit, ut rei ſuæ ſuſciperet defenſionem.
Ita probat Balboa *in cap. 5. de præſcript. à num.*
83. ubi præſtat rationem dicens, ideo procedere,
quia res inter alios actæ aliis non poſſunt noce-
re, ut utroque jure cavetur, & qui taliter miſſus
eſt in poſſeſſionem ex cauſa noxali, vel damni
infecti, quoties nondùm perfecta uſucapione ſci-
verit rem alienam eſſe, in cujus poſſeſſionem
miſſus eſt, tenebitur verum dominum interpella-
re pro æſtimatione noxæ vel damni infecti, &
dominus ea de cauſa miſſo ſatisfacere tenebitur.
Et ſic venit dicendum deciſionem text. *in d. l.
generaliter*, eſſe correctam, quidquid contra de-
fendere conetur Minchaca *lib. 2. illuſtrium cap.*
72. alia adducit Balboa *ſup. num.* 58.

Ad ultimum quod inducitur ex verbis noſtri
textus ibi, in verſ. *ſi vero*, & ibi, *vocatus eſt ad
6 interrumpendam præſcriptionem*, &c. Sed qualiter
per citationem interrumpatur præſcriptio infrà
dicam *in cap. illud de præſcript.*

QUÆSTIO V.

An miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio, & ejus fructibus, vel Eccleſia?

SUMMARIUM.

1 *Cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſerv. cum cap. 1. eod. lib. 6. num. ſeqq.*

2 *Fructus beneficii ſunt acceſſorii ad ipſum beneficium.*

3 *Jus corporis magis attenditur in percipiendis fructibus quàm ſeminis jus.*

4 *Miſſio ex primo decreto, item & executio ſententiæ poteſt fieri in fructibus beneficii jam perceptis, & locatio n. 5. explicatur a n 10.*

6 *Miſſio admittitur in rebus prophanis ex primo decreto n. 12*

7 *Authoritas judicis ubi intervenit loco tituli habetur Et in beneficialibus tranſit in authoritatem rei judicatæ.*

8 *Oeconomus interim dum vacat beneficium adminiſtrat illud & ejus fructus, ſed non acquirit dominium, n. 15.*

9 *Collatio & præſentatio differtur ab eo qui erat in quaſi poſſeſſione Patronatus, donec conſtet de jure proprietatis.*

10 *Miſſio poſſeſſionis non fit ex primo decreto in fructibus beneficii nondum perceptis. Et de ratione, n. 15.*

11 *Fructus pendentes differunt à jure eos percipiendi.*

12 *Dominium in rebus profanis regulariter non acquiritur niſi per traditionem, & acquiſitionem poſſeſſionis. Secus in beneficialibus, n. 13.*

14 *Authoritas judicis de mittendo quem in poſſeſſionem ex primo decreto in beneficialibus non excuſat, nec tribuit titulum canonicum.*

16 *Sequeſtratio admittitur in fructibus pendentibus beneficii, ſed non miſſio.*

PRima quæſtionis pars pendet ab intellectu 1
text. *in cap 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſerv.
cum cap 1. eod. in 6.* quæ jura ut intelligas leges
ea quæ dixi *ſup in cap. 1 hoc tit quæſt.* 8. verſ. *nec
iterum*, quatenus ibi diſtinguitur de miſſione quæ
fit ſuper proprietate beneficii, & ea quæ locum
non habet ſuper beneficii titulo ne detur in eo vi-
tioſus ingreſſus. Et licet ibi remiſſivè dixerim
idem procedere in fructibus beneficii, ac in ejus
titulo, ubi non admittitur miſſio in poſſeſſionem 2
ne detur ingreſſus vitioſus. Tamen probatur ex
eo quia fructus ſunt acceſſorii ad beneficium *cap.
fin. de reſcript lib 6.* & in Tridentino *ſeſſ. 5. de re-
form. cap 1. in fine* Unde ſequi debent naturam ſui
principalis *cap. acceſſorium de reg jur. in 6.* Probatur 3
ſecundo, quia in percipiendis fructibus magis jus
corporis ex quo percipiuntur, quam ſeminis jus
attenditur *l. qui ſit §. in aliena ff. de uſur.* & eſt praxi
receptum, ut poſt Archidiaconum & Dominicum
ibi n. 7. Francum *n 1.* & communiter DD. *ibi in d.
c. 1. de eo qui mitt lib. 6* declarat Paz *in praxi tom.
2. p. 1. c. unico, à n. 70.* videndus *à n.* 59.

Sed obſtat quod in fructibus beneficii perceptis 4
poteſt fieri miſſio in poſſeſſionem ex primo de-
creto,

ereto, quia tunc conſiderantur ut proprietas, arg.
text. *in l. fin. §. penult. ff. quæ in fraud credit.* & ſic
evenit ut in fructibus beneficii perceptis fiat exe-
cutio ſententiæ, probat text. *in cap. pervenit de fi-
dejuſſ.* ubi notat Panormit. *num.* 12 & Barbatia
num. 13. quod intellige, ſi alias bona clericus non
habeat, ubi fieri poſſit executio, aliàs ſecus tenet
Dueñas *reg.* 275. verſ. *limit.* 11. & ſequitur Bar-
5 boſa *in d. cap. pervenit num.* 22. Item & locatin
cap. querelam, juncta gloſſ. ibi, *ne prælati vices ſuas*
quem textum ad caſum ſingularem allegat Everard.
in topicis loco 130. *n.* 39.

6 Secundo obſtat, nam ſi ex eo in fructibus bene-
ficii pendentibus miſſio io poſſeſſionem ex primo
decreto fieri nequeat, quia dependent à beneficii
titulo in quo non admittitur, ne detur vitioſus in-
greſſus abſque legitimo titulo. Idem etiam vide-
retur dicendum non eſſe admittendam miſſionem
ex primn decreto in rebus profanis, cum abſque
tituln haberi non poſſint *l. nullo C. de rei vindic.
l. fin. C. unde*, ſed in iſtis admittitur miſſio ex pri-
mo decreto: ergo & in beneficialibus.

Et confirmatur, quia quoties authoritas judicis
7 intervenit loco tituli habetur juxta text. *in l. juſte
poſſidet*, & *ibi* DD. *ff. de acq. poſſ.* ergo idem vide-
tur dicendum in beneficialibus, quod authoritas
judicis excuſet juxta text. *in cap. cum dilectus in fi
ne de elect.* & gloſſ. *in cap.* 1. verbo *repellendi de
conceſſ. præb.* aſſerente ſententiam judicis in bene-
ficialibus tranſire in authoritatem rei judicatæ,
quam dicit communiter receptam. Covarruv. *in 4.
Decretal.* 2. *p* § 2. *n.* 14.

8 Tertio, obſtat nam pendente beneficii proviſio-
ne interdum nominatur œconomus ab Epiſcopo,
& tamen certum eſt eum adminiſtrare & cuſtodire
interim illud beneficium, & ejus fructus aſſignan-
tur ei cuſtodiæ cauſa, *ut in cap. cum vos de offic.
ordin.* & Trid. *ſeſſ* 13. *de reform. cap.* 1. *in fine.*
Cujus ſententiam circa declarationem text. *in cap.
querelam de elect.* & *in cap. cum olim de cauſa poſſ.*
tranſcribit *Regia l. tit.* 15. *p.* 1. docens lite mota
9 ſuper proprietate ante præſentationem tunc defe-
rendam eſſe collationem & præſentationem ab eo
qui erat in quaſi poſſeſſione juris patronatus, do-
nec conſtet de jure proprietatis, quod anteà ſcri-
pſerat Pontifex *in cap. ex litteris de jure patronat.*
ubi gloſſ. recepta communiter, *vel antiquam*, Ro-
chus de Curte *in tit. de jure patronatus*, verbo *com-
petens q.* 23 & Rota *deciſ.* 141. *in novis.*

10 Verum adhuc recedendum non eſt à communi,
de qua *ſup. in princ. quæſtionis*, & ibi ex ſup. citatis.
& ſic non obſtant adducta in contrarium, non pri-
mum, nam aliud eſt ut miſſio in poſſeſſionem fiat
in fructibus beneficii jam perceptis & appropriatis
ipſi reo, nam tunc fiet eodem modo ſicut miſſio
in proprietate Eccleſiæ juxta doctrinam traditam,
in d. c. 1. *hic tit. q.* 8. in d. verſ. *nec iterum ex d.
c.* 1. *de eo qui mitt. in poſſ.* Secus verò eſſe quando
nondum fructus percepti & ſeparati ſunt, quia tunc
cum acceſſoriis ſint ad ipſum beneficium ſequitur,
ut quemadmodum in eo miſſio in poſſeſſionem ex
primo decreto prohibita eſt, ita etiam in fructibus
11 ejus dum pendent. Eſt enim differentia inter fruc-
tus pendentes cum jure percipiendi eos, arg. text.
in l. fructus pendentes ff. de re vind. videndus Co-
varruv. *lib.* 1. *var. c.* 3. *n.* 2. & *c.* 15. *n* 1. Et in-
ter fructus jam perceptos ut dixi, vide Bald. *in d.
cap. contingit de dolo n.* 28.

12 Nec obſtat ſecundum de ſimilitudine tituli
profanarum rerum ad titulum rei beneficialis. Nam
reſpondeo quod io rebus profanis jus & domi-
nium earum ſua natura regulariter non acquirun-
tur, niſi per traditionem & acquiſitionem poſſeſ-
ſionis *l. nunquam nuda traditio ff. de acq. rer. dom.*
& *in l. traditionibus C. de pact.* nam cum ab initio
omnia bona eſſent communia, dominium earum
non acquirebatur, niſi per apprehenſionem rei,
ut in ff. ſingulorum Inſt. de rerum diviſione. Cæte- 13
rum in beneficialibus ſecus eſt, quia jus & domi-
nium eorum non acquiritur ex ſola poſſeſſione &
traditione, ſed ita ab initio à Chriſto ſunt inſtitu-
ta ut fideliſſimè à ſuis Vicariis & Prælatis diſpenſa-
rentur juxta illud Lucæ c. 12. *quis putas eſt fidelis
diſpenſator & prudens?* idcirco ex ſola canonica
inſtitutione & proviſione Prælatorum beneficia
acquiruntur & non ex ſola poſſeſſione.

Quo fit ut authoritas judicis de mittendo quem 14
in poſſeſſionem ex primo decreto in beneficialibus
non excuſet, nec titulum tribuat cannnicum, cum
titulus beneficialis debeat eſſe perpetuus, ut dixi *d.
q.* 8. Et hæc eſt vera ratio gloſſæ fin. *in c. contin-
git. de dolo & contum.* verſ. *ſed nunquid* in qua tan-
topere laborarunt interpretes, ut videre eſt per Fe-
lin. *in c. ſicut n.* 31. *de re judicata*, Selvam *in tit. de
benef.* 3. *p. q.* 21. Coſmam *de pacificis poſſeſſorib.* ver-
bo *triennium*, & Gomezium *in regula de triennali
poſſeſſione q.* 26 & vide Didacum Perez *in l.* 1. *tit.
9. lib.* 3. *ord.* verſ. *quarto* 24. *col.* 2. *pag.* 655. Pax. *in
prax. ſup d. c. unico, à n.* 61 qui *n.* 69. hoc decla-
rat dicens nedum habere locum in beneficiis obti-
nendis, verum etiam in jam obtentis, in quibus non
erit locus miſſioni in poſſeſſionem ex primo decre-
to ſecundum gloſſ. *in d. c. unico*, verbo *obtinendus
de eo qui mitt. in poſſ. lib.* 6. receptam communiter,
ut notat Panorm. *in d. contingit n.* 16. Peruſin. *in d.
c. unico n.* 4. tametſi prædicta gloſſ. *in fine* dicat lit-
teram illius text. in contrarium facere, & quamvis
Panormit. *d. n.* 16. contra communem tenet, cujus
fundamentis ſatisfit ex notatis per Peruſinum *ubi ſup.*

Nec obſtat 3. do œconomo apud quem deponi- 15
tur adminiſtratin rei beneficialis interim dum be-
neficium vacat, quia reſpondeo œconomum tali-
ter deputstum nullo tempore acquirere jus aut
poſſeſſionem beneficii. Et ideo ne ſede vacante lu-
pus invadat ut ait text. *in c. ne pro defectu de elect.*
rectiſſimè conſtitutum eſt poſſe nominari œcono-
mum, quod non æquè procedit in miſſio io poſſeſ-
ſione cauſa cuſtodiæ quia licet miſſus ab initio ex
primo decreto tantùm cuſtodiam habeat, tamen
data contumacia rei in neceſſariam conſequentiam
ad veram poſſeſſionem poſt annum devenit, ut
conſtat *ex noſtro* §. ſed cum ſit prohibita ex proxi-
mè jam dictis in beneficiis, debet eſſe prohibitum
antecedens, quo pervenitur ad illud juxta text. *in
l.* 2 *ff. de juriſdict. omn. jud. l. oratio ff. de ſponſalib.*
Quo fit ut licet in pendentibus adhuc bona ad- 16
mittatur ſequeſtratio, quia nunquam per eam qui
poſſidet fieri dominus poteſt, tamen non admitti-
tur miſſio, nam per iſta, contumacia durante, de-
venitur ad veram poſſeſſionem ex ſecundo decre-
to. Et deinde ad dominium quod eſt prohibitum
in beneficiis titulo & fructibus pendentibus. Ex-
plicat Graſſa *c.* 1. *de eo qui mitt. n.* 5.

QUÆSTIO VI.

An pupillus, vel minor patiantur miſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? Et de ætate ut hæc miſſio in bonis alicujus decernatur; vel decernatur contra patrem in peculio ſui filii.

SUMMARIUM.

1 *Miſſio in poſſeſſionem fit contra pupillum & minorem ſecundum formam de qua hic.*

2 *Miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non habet locum contra pupillum donec ipſe perveniat ad tempora pubertatis, limitatur n. 3. & vide, num. 4.*

5 *Pater vel Dominus tenentur ex contractu filii, vel ſervi quatenus eſt in peculio & quo tempore inſpiciatur.*

6 *Actor immitti valet in poſſeſſionem bonorum filii, ſi ejus nomine pater non ſuſcipiat judicium, & qualiter pater abſolvatur.*

7 *L. eo tempore ff. de peculio & q. 7. n. 5.*

1 DE hac quæſtione videbis quæ tradunt Doctores relati Gratiano *reg.* 399. & à Narbona *de annor. comput. anno* 25. *quæſt.* 56. & vide Pichard. *in* §. *in ſumma Inſt. de interdict.* à *n.* 164. *ad* 166. Ad primam breviter dico pupillum poſſe pati ut fiat in bonis ejus immiſſio ex primo decreto tutore ejus citato, & non aliter Panorm. *conſ.* 43. *num* 1. *p.* 2. Philipp. Decius *in l. in eo* § *pupillus num.* 4. *ff. de reg. jur.* & tunc quando fit talis immiſſio contra pupillum indefenſum ex primo decreto debent citari ejus conſanguinei, amici, & affines per publicum proclama ut veniant ad ipſum defendendum, text. & *ibi* Bart. & Doctores *in l. hac autem* ſ. *& non defendi ff. ex quib. cau. in poſſ. eatur.* Et ſic practicatus quando eſt facienda miſſio in poſſeſſionem contra quemcumque abſentem, qui non defenditur, nam debent requiri ejus conſanguinei & amici per proclama, *l. item ait prætor.* & *in l. ergo* & *ibi* Bart. Bald. & DD. *ff. ex quib cau. major.* Maranta *de ord. jud.* 6 *p. tit. de cit.* à *num.* 106.

2 Tamen miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto locum non habebit contra pupillum donec ad pubertatis tempora deveniat text. *in l. apud Julianum poſt princ. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur,* tenent Roman. *conſ.* 454. tradit Celſus *in repertorio ad Felinum*, verbo *decretum ſecundum datur contra pupillum.* Et hoc ſequitur Gracian. *ubi* quidquid *ipſe* Felinus ſentiat in contrarium *in c. conſultationibus num.* 9. verſ. *ſed contra pupillum de off. delegati.*

3 Hanc tamen regulam limitari, niſi ex conſuetudine aliud cautum ſit, tenet Bald. *conſ.* 54. *vol.* 2. cum aliis Boërius *deciſ.* 63. *num.* 11. & aliis tribus modis relatis à Zaſio *in l. contra pupillum col.* 2. *ff. de re jud.* Item etiam non procedere in minore 25. annis ex communi theorica tradit Jaſon *in l nec impuberes n.* 2. *ff de in jus vocando.*

4 Ad ſecundum facilis ſtat ex dictis reſponſio, & ſic breviter dico in miſſione in poſſeſſionem ex primo decreto nullam determinatam ætatem requiri, cum etiam in pupillari locum habeat, uti tenent DD. *ex l. apud Julianum* 3. ubi gloſſ. verb. *poſſideri ff. quib. ex cau. in poſſ. l. pupillus* 18. *& l.* 20. *ff. de privil. cred* tradit cum multis Narbona *in annalibus anno* 25. *quæſt* 53. ubi *num.* 4. docet in 14. anno minores perferre poſſe miſſionem ex ſecundo decreto *ex d. l. apud Julianum*, vide Gracian. *reg.* 399. Mathiam Colleſum *de proceſſu executivo p.* 2. *c.* 3. *n.* 204.

Ad tertium, an hæc miſſio decernatur contra patrem in peculio ſui filii, quod ut diſſolvatur advertendum eſt ex contractu filii, vel ſervi teneri patrem vel dominum quatenus in peculio eſt *l.* 1. 5
& per tot. ff. de peculio §. *præterea Inſt. quod cum eo*, & id autem non inſpici eo tempore quo actio de peculio intenditur, & lis conteſtata eſt, ſed rei judicatæ, ut ſi actor aliquid eſſe affirmet licet verè non ſit eo nomine judicium ſuſceptum non infirmabitur ſi conſtiterit poſteà retro nihil in peculio fuiſſe, dum tamen tempore prolatæ ſententiæ bona in peculiis reperiantur, quod licet anteà controverſum obtinuit *l quæſitum* 31. *ff. de pecul. l. ſiquis reum* 6. §. *idem Julianus ff. de lib. legata l. cum fide jubeat ff. de fidejuſſorib.* Et ideo ſi actor 6
adverſus patrem de peculio experiri velit quaſi aliquod in peculio ſit, licet verè non exiſtat pater cogitur judicium ſuſcipere, quia inſpicitur rei judicatæ tempus, & niſi ſuſcipiat bona ejus poſſideri, vendique jubentur *l Fulcinius* §. *ſiquis actione ff. quib. ex cauſ.* quod ſi nunquam conſtaret, nec conſtare poſſet tempore ſententiæ de peculio, ſi pater tunc judicium ſuſciperet, deberet ſtatim abſolvi juxta text. ita intelligendum *in l. eo tempore* 7
ff. de pecul. ut ſentit Donell. *lib* 22 *comm cap* 11. ſequitur Pichard. *in* §. *in ſumma ubi ſup.* videndus ultra Cujacium *ad Papinian. lib.* 9. *quæſtionum in d. l.* Duarenum *ad tit. de peculio c.* 1. *in fine.*

QUÆSTIO VII.

An creditor conditionalis, vel in diem poſſit mitti in poſſeſſionem ex primo & ſecundo decreto judicis? Et quid ſi ob falſum creditum, vel ob falſam petitionem mittatur actor in poſſeſſionem?

SUMMARIUM.

1 *Creditor conditionalis, vel in diem debitum exigere nequit ante utriuſque eventum. Et quid de miſſione.*

2 *L. in poſſeſſionem* 6. *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur. l. in omnibus* 41. *ff. de jud. n.* 4.

3 *Creditores poſſunt agere in omnibus judiciis bonæ fidei, vel ſtricti juris ex juſta cauſa adverſus debitorem, ut cautionem de debito perſolvendo interponat die vel conditione exiſtente.*

4 *Creditores quamvis conditionales, & in diem mittuntur in poſſeſſionem ſi debitor cautionem recuſet. Secus ſi velint abſtrahere bona debitoris, n.* 5.

5 *L. Fulcinius* §. *ſi in diem, l. ſiquis creditorum* 14. §. *fin. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.*

6 *Miſſus in poſſeſſionem ob falſam cauſam, ſeu creditum, ſi aliqua exceptione ſubmoveri poteſt ceſſat actio in factum.*

7 *Creditor*

7 *Creditor à debitore poteſt exigere debitum ſi ab aliquo impediatur ne mitti poſſit in poſſeſſionem, etiam ex primo vel ſecundo decreto.* n. 8. & *vide n.* 10.

9 *L. ſi quis dolo* 51. *§. ſi quis creditorem ff. de re jud.*

10 *Creditor miſſus in poſſeſſionem qualiter defendatur, ſi turbatur ab ipſo debitore, vel à tertio.*

1 Videtur dicendum quod creditor conditionalis, vel in diem nequeat immitti in poſſeſſionem bonorum debitoris, cum ante utriuſque eventum debitum exigere non poſſit *l. eum qui certarum* 118. *ff. de verb. ſign. l. cedere diem* 113. *eod. §. omnis inſt. de verb. obli.* Et ſic probare videtur text. *in d. l. fulcinius §. ſi in diem.* & *l. ſi quis creditorem* 14. *creditor autem ff. quibus ex cauſ. in poſſ. eatur.*

2 Et contra videtur colligi ex text. *in l. poſſeſſionem* 6. *ff. eod. in princ.* & *ex l. in omnibus* 41. *ff. de jud.* quibus probatur creditorem conditionalem ſive in diem mittendum eſſe in poſſeſſionem.

3 Tamen ut rem hanc explicemus advertendum eſt in omnibus judiciis bonæ fidei, vel ſtricti juris receptum eſſe, ut creditores poſſint agere ex juſta cauſa adverſus debitorem, ut cautionem de debito perſolvendo interponat die vel conditione exiſtente, veluti ſi ille labatur facultatibus, aut periculum ſit nulla bona futura cum dies venerit ſolutionis *d. l. in omnibus* 41. ibi: *ex juſta cauſa* quam ſic communiter accipiunt interpretes. tradit Barb. *in l.* 2. *in princ.* 2. *part. n.* 27. *ff. ſol. matr.* Paz *in prax.* 3 *to. cap.* 7 ℘. 3. *n.* 1. Cujac. *ad Papinian. quæſt.* 11. *in d. l. in omnibus* quod non ſolùm in bonæ fidei judiciis, ut putavit Cujacius, ſed etiam in omnibus etiam ſtrictis locum habere probat textus *in l. quod ſi in diem* 18. *in princ. ff. de pet. hæred. l.* 4. *ff. de ſeparat. l. creditores ff. de privileg. credit.* ita Paz & Barboſa cum Fulgoſio tenent *ubi ſup.*

4 Quo fit ut ſi debitor interponere cautionem recuſet tunc creditores quantumvis conditionales, & in diem mittentur in poſſeſſionem bonorum quod eiſdem cedit cautionis loco, & ſic in hac ſpecie exiſtimo accipiendum reſponſum *in d. l. in poſſeſſionem* 6 *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur* voluit Aretinus *ibi*, verbo *ſolent*, verſ. *tu dic. ſi velint mitti.* Pichard. *in §. in ſumma de interd. n.* 169. rejectis quæ commiſcentur Donell. *lib.* 23 *comm. cap.* 11. & Cujac. *lib.* 10 *obſerv. cap.* 23. & *ad edict. Pauli lib.* 57. *in d. l. in poſſeſſionem.* Tamen ſi iidem

5 creditores velint diſtrahere bona debitorum minimè eis permittetur, niſi eo tempore jam dies venerit vel conditio ſtiterit. Et in hac ſpecie veniunt accipienda jura *in l. fulcinius §. ſi in diem* & *in l. ſi quis creditorem* 14. ℘. *fin. ff. quibus ex cauſ. in poſſeſ. eatur l. eo tempore* de qua ſup. *quæſt. præced. in fin.* verſ. *nam & ſi in diem ff. de peculio* idque omnes jam relati agnoſcunt & omnia dicta habent etiam locum in legatario conditionali *d. l. ſi quis creditorem in prin.* præterquam quod ut nulla etiam exiſtente cauſa petere cautionem ab hærede poteſt, quia ei ſpecialiter edicto indulgetur *l. hac ſtipulatio* 14. *ff. ut legator. nom. caveatur.* Etenim diverſa cauſa mittitur conditionalis creditor cum mittatur in rem vice pignoris ut illam retineat donec reus compareat; legatarius verò non ut illam retineat pignoris vice, ſed cautionis, cum cautio illa debeatur legatario juxta text. *in l.* 3. *§. fin. ff ut legator. fideicommiſſ.* Et ſic merito ſi hærea remiſſus fuerit in cautione illa præſtanda legatarius conditionalis mittatur in poſſeſſionem rerum Cujac. *lib.* 2. *quæſt Pauli in l.* 14. § 1. *ff. quando dies legati cedat.*

Ad ſecundum de creditore qui ob falſam cauſam 6
deſiderat mitti in poſſeſſionem ſupponitur, quod ſi actor ob falſum creditum, vel ob falſam petitionem miſſus eſt in poſſeſſionem, vel ſi aliqua exceptione ſubmoveri poteſt, tunc actio in factum ceſſabit, cum nil ejus interſit. *l.* 1. *§. hac verba* verſ. *proinde ff. de ventre in poſſ. mitt.* quem textum *in pulchris quæſtionibus.* Bartol. illuſtrat. *in d. l. fulcinius § cum hoc num.* 4. & 6. *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* Roman. *conſ.* 453. *num.* 9. Alexand. *in l. ſi finita* 15. *§. Julianus in fin. ff. de damn. infecto.* Pichard. videndus cum aliis *in* ℘. *in ſumma Inſt. de interd. à num.* 7.

Unde fit quod cum actiones pœnales non ſoleant perimere rei perſequutionem, ſi creditor juſſus 7
mitti in poſſeſſionem ex cauſa alicujus debiti, & ab aliquo impediatur, remitti poſſit, & ſi ab eo conſequutus fuerit pœna nomine quanti ejus interfuerit miſſum fuiſſe, nihilominus à debitore poterit exigere debitum, quia per id non liberatur *d. l.* 1. *§. fin.* ibi. *Cum ſit pœnalis.* Et confirmatur ex optima ſpecie text. *in l.* 3. *§. condemnatio* verſ. *inde quæritur.* omnino videndus tenet Accurſ. *in d.* ℘. *fin.* & ſequitur Jacobus Cujac. *lib.* 12. *obſerv. cap.* 83.

Ergo idem dici debet in poſſeſſione ex primo vel 8
ſecundo decreto, cùm ipſa in contumaciæ pœnam decernatur, ita ut non obſtante debiti ſolutione ea non ceſſet.

Cùmque relatæ doctrinæ maximè refragetur 9
textus deciſio *in l. ſi quis dolo* 51. *§. ſi quis creditorem ff. de re jud.* ubi ſi quis creditorem miſſum in poſſeſſionem non admiſerit, eique tantum præſtiterit, quanti ejus interfuerit rei ſervandæ cauſa miſſum fuiſſe, debitor ſtatim liberatur, quoniam improbus reputaretur ſi vellet iterum conſequi quod acceperat, nam actio, quæ ex eo interdicto dimanat pœnalis non eſt cum perimat perſequutionem rei; ideo ut tantæ difficultati ſatisfaciant interpretes variè exiſtimant eſſe legendum text. *in d. § ſi quis creditorem.* Cujacius verò *d. lib.* 12. *obſerv. cap.* 23. exiſtimat magnam eſſe differentiam inter creditorem cui vis facta eſt quominus in poſſeſſionem mitteretur ſi agat adverſus extraneum, qui eum prohibuit vel ſi agat adverſus ipſum debitorem, plura ex eodem & Antonin Fabro, tradit Pichard. *ubi ſup. num.* 10. qui cum non admittit emendationes à prædictis traditas ipſe reſpondet *ibi n.* 2. dictum *§. ſi quis creditorem* intelligendum eſſe de creditore, qui ab ipſo debitore accepit ſatisfactionem debiti, nam tunc liberatur à pœna legis. Secus verò eſſe quando turbaretur à tertio, nam tunc licet debitor ſolviſſet nihilominus creditor conſequitur pœnam legis ab eo, qui eum turbaverat ire in poſſeſſionem Et ita interpretatur textum. *d. §. ſi quis creditorem cum d. l.* 1. *§. hanc actionem.* Et ſic quoties ſolverit debitor, in cujus rem actor miſſus eſt propter ipſius contumaciam, liberatur à miſſione ex primo, vel ſecundo decreto in actione perſonali, idem in reali, ſi fiat traditio juxta doctrinam de qua *ſup. in d. quæſt.* 1. *noſtri §. in aliis.*

Quæstio VIII.

An miſſio in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto poſſit delegari? Et à quibus judicibus debeat fieri de jure, ubi, alia de jure ordinanda praxi?

SUMMARIUM.

1 *Miſſio ex primo vel ſecundo decreto delegatur ab inferiore à Principe. num.* 2.
3 *Delegari poteſt merum & mixtum Imperium de jure canonico, & omnis cauſa, nec competit aliis hæc juriſdictio, quam eis qui merum & mixtum imperium habent. n.* 4.
4 *Magiſtratibus denegantur ea quæ magis imperii ſunt, quàm juriſdictionis num* 5.
6 L. 1. *l.* 4. §. *duas l. ſi tamen ff. de dam. infecto.*
7 *Miſſio cauſa rei ſervandæ quo ordine procedat ſecundum praxim.*

1 AD primum delegari non poſſe miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto ab inferiore à Principe. cum ea, quæ ſunt meri vel mixti Imperii non delegentur *ex l. ejus ff. de officio ejus cui mandata eſt juriſdictio.* tenet *ibi* Oroſcius *num.* 4. & 7.
2 Sed contra probabilius dicendum eſt poſſe ab inferiori à Principe delegari ex textu *in l. cognitio* §. *ut poſſeſſio bonorum ff. de officio ejus cui mand. eſt*
3 *juriſd.* Nam licet de jure antiquo merum imperium non delegaretur, tamen poſterius non ſolum de jure Canonico, ſed Cæſareo delegari queit *l.* 2. §. *qui mandata ff. de offic. ejus cui mand. eſt juriſdictio l. fin C. eod.* latè defendunt Covarruvias 3. *variar. cap fin.* Menochius *de arbitrariis quæſt.* 74. Morla *in emporio juris tit.* 2. *quæſt.* 16. Gylchenius *in l. placeat C. de pedaneis judicibus.* Fachineus *lib.* 9. *controverſiarum cap* 99. & *lib.* 12. *cap* 93. Cujacius *ad Papinianum lib.* 1. *quæſtionum in d. l.* 1. *ff. de officio ejus cui mandata eſt juriſd.* Donellus *lib.* 17. *commentarior. cap.* 8. Paz *in praxi præludio* 3. *tom.* 2. ubi dicit de jure Canonico omnes cauſas eſſe delegabiles, & quod ſic in foro Eccleſiaſtico poterit miſſio ex primo vel ſecundo decreto delegari à quocumque judice Eccleſiaſtico merum vel mixtum imperium habente: idem *in tom* 2. *p.* 2. *n.* 7.
4 Nec ob id dicendum eſt hanc juriſdictionem competere aliis quam qui mixtum Imperium habent juxta textum *in l. fin. ff. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd.* & *in l. jubere cavere ff de juriſdictione omnium judicum.* ibi teſtatur communem Oroſcius *n.* 7. Paz *ſup. num.* 76. Azevedus *in l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recop. num.* 24. Explicat ex aliis Pichard. *in* §. *in ſumma inſt. de interdictis à n.* 172. ex Donello,
5 Cujacio, Goveano, Antonio Fabro, & aliis. Et ob id non concedi Magiſtratibus quibus denegantur ea quæ magis Imperii, quàm juriſdictionis ſunt, juxta textum *in l. ea quæ* 26. *ff. ad municipalem.* Cujacius *ad Papinianum lib.* 20. *quæſt.* & Donellus *d cap.* 8 Nec obſtat textus *in l.* 1. *l.* 4. §. *duas l. ſi tamen ff. de damno infect.* ubi conſtat poſſe Magiſtratus municipales jubere cavere & in poſſeſſionem mittere, quia reſpondetur ibi non ſimpliciter & in univerſum illis concedi ex propria illorum juriſdictione, ſed potius ex ſpeciali Prætoris delegatione, ſi res ita celeritatem deſideret, veluti ſi ædes ruinam minentur & periculum ex eis timeatur, ut colligitur ex dictis juribus. Tamen ſecundum decretum reſervatur omnino Prætori, cum jam periculum ex mora ceſſet, & commode poſſit adiri Prætor *ex d.* §. *ſi duas* & §. *ſi forte.* Notant Cujacius & Donellus *ſup.* Schyfordegerus *ad Fabrum. lib.* 2. *tractat.* 7. *quæſt.* 2. Graña *in cap.* 1. *de eo qui mittitur in poſſeſſion. num. fin.* Paz *ſup. nu.* 77. qui exceptionem dictam exemplificat in cauſa damni infecti, quæ celeritatem deſiderat ex dictis juribus. Et notat Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 9. *lib.* 3. *ordinamenti gloſſ.* 1. *quæſt.* 4. 7
Ad ultimum de ordinando proceſſu in cauſa primi & ſecundi decreti legas quæ dixi *ſup. in cap. fin. de libelli oblatione quæſt.* 4. §. 1. à verſicul. *ſic et enim* & à verſicul. *tametſi actor.* Et quæ dixi *ſup in hoc* §. *quæſt* 1. à verſic. *ut hanc cum aliis*, nam præhabita citatione, libello, cognitione ſummaria debiti, vel juramento calumniæ ab actore præſtito, deinde pervenit judex ad ſententiam interloquendo ſuper immiſſione ex primo decreto & contumacia durante rei procedet etiam inter loquendo ad ſecundum decretum ſecundum formam & ſtylum traditum à Paz *in praxi part.* 2. *tom.* 2. *cap. unico num.* 102. quod benè colligitur ex *ſup.* dictis *in hoc* §. *tota quæſt.* 1.

AD TITULUM

De Juramento calumniæ.

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramenti materia ubi & à quibus Doctoribus tractetur.*
2 *Juramentum calumniæ introductum eſt in judiciis ad lites abbreviandas, & comprimendas hominum pravas voluntates & n* 10.
3 *Præmia antiquitus dabantur delatoribus criminum, ne ea manerent impunita Et quare poſteà adverſus calumniatores fuerunt pœnæ introducta, n.* 4. 5. 9 & 10.
5 *Calumniari refertur ad falſam criminis delationem, & ad improbum quemque litigatorem, qui non debitum petit, & qui temerè alicui controverſiam movet. & n.* 6.
6 *Calumniator & calumnia quid ſibi velint?*
7 *Calumniandi verbum aliquando ad criminales cauſas pertinet, & plerumque ad pecuniarias, ſicut deferendi verbum ad capitalia judicia.*
8 *Calumniatores & delatores bonis Principibus odio habiti ſunt.*
9 *Juramentum calumniæ interponitur in initio cauſarum. n.* 10.
10 *Antidota nova novis morbis convenit præparari.*
11 *Calumniæ juramentum fuit uſitatum tempore Juriſconſultorum & qualiter Juſtinianus id introduxit. num.* 12. & 13.
12 *L.* 2. *Cod. de jurejur. propt. calumniam dando.*
13 *Calumniæ juramentum ad omnes generaliter cauſas porrigit Juſtinianus.*
14 *Calumniæ juramentum interpoſitum in judicio à litigatoribus*

litigatoribus ſumptum eſt etiam à gladiatorum conſuetudine.

15 *Actor, vel reus ad allegationes ſui juris non admittantur, quam ſi antea juraverint non calumniandi animo litem moviſſe.*

16 *Calumniæ juramentum occurrit etiam temeritati litigantium. num. 18.*

17 *Calumniæ juramentum ſubit non ſolùm qui temerè, ſed qui juſtè litigat.*

18 *§ 1. de pœna temerè litigantium. juſt.* coerceri *verbum non ſignificat pœnam.*

19 *Calumniæ juramenti diffinitio, & quot capita habeat hoc juramentum.*

20 *Calumniæ juramentum deſideratur in quamplurimibus caſibus hic enumeratis. & n. 22.*

21 *Calumniæ juramentum præſtatur in initio litis, & ſi omiſſum fuit poſtea quandocumque quid olim & quid hodie. num. 22. & 23.*

23 *Calumniæ juramentum quando ante litem conteſtatam præſtetur.*

1 DE materiis juramenti calumniæ quando, qualiter, quare præſtand, latiſſimè agunt DD. *in hoc noſtro tit. & in c. in pertractandis 3. diſt. & toto tit. noſtro l. 6. & in c. cum dilect. 32. de elect. l. 1. & 2. auth. hoc ſacramentum C. de jurejur propt. calum. dando* auth *ut litigantes jurent colla. 9.* auth. *de his qui ingrediuntur ad appellationem § fin. coll. 4. prin. inſtit & toto tit* de pœna temerè litigant. facit text. *in l. rem novam C. de judic. l. de die 8. §. jubetur ff qui ſatiſd. cogantur l. qui bona 13. § 3 ff. de damno infec. l. inter coheredes 44. §. qui familiæ ff. famil. herciſcun l. 8. tit. 10. l. 23. tit. 11. part 3. l. 1. tit. 7 lib. 4. Recop.* explicant prædictam materiam præter ordinarios, quos refert Barboſa *hic.* Martha *de juriſd. 4. part. centur. 1. caſu* 65. Didacus Perez. latè *in l. 1. tit. 4. lib. 3 Ordinam.* verbo *juramento de calumnia* Avendañ. *in capitulis prætor. cap. 1. num.* 6. Matienzo *in dialogo Relatoris 3. part. cap. 44.* Paz *in praxi tom. 1. temp. 4. ex num.* 39. Maranta *de ord. jud. 6. part. memb.* 10. Azevedus latè *in d. l. 1. tit. 7 Recop* Gregor. Lopez *in d. l. 23. partitæ.* Scaccia *de judiciis lib. 2 cap. 1.* Galganetus *de jure publico lib. 2. tit* 28. Petrus Greg. *lib. 48. ſyntagmat. cap. 7 num. 4.* Camillus Borell. *in ſumma omnium deciſ. tit 51 de juram. calumniæ.* Albertus Galeotus *in margarita aurea cap.* 15. Azon. *in ſumma tit. C. de jurejur. propter calum dando.* Vveſembechius *ad eumdem tit* Cardoſus *in praxi judicum* verbo *juramentum à num. 1.* Minehaca *lib. 2. controverſ. uſufrequent. cap* 25. Gaill. *lib 1. obſerv.* 84. Seraphinus *de privilegiis juram.* 12. & 13 Farinac. *deciſionum criminal* 46. & *deciſ.* 148. & 151. Covarruv. *lib. 1. var. cap. 6. num. 6. & in pract. cap.* 27. Pichard. *ad tit. de pœna temerè litig & in manuduct. 1. part. cap.* 7 Cujacius *in novella* 49. idem *lib 8 obſerv. cap 5. & lib. 1. cap* 21. Hylligerus *ad Donell. lib. 24 comm. cap. 3. lit. E.* Menoch. *de præſumpt. lib. 1 quæſt.* 89. Graña, & Andreas Vallenſis *hic.* Quibus & aliis à præcitatis relatis addo ad plurea quæſtiones de materia Gomezium, *lib. 3 var. cap. 12. à num* 5. Zevallos *comm. contra comm. quæſt.* 448. Riccium *collect.* 123. Gutierrez *lib 1. var. quæſt.* 59. & *quæſt.* 99. & *quæſt* 117. & *quæſt.* 62. Amator Rodriguez *de ord. proceſſu cap. 5. à num* 35. & 47. Balboam *in cap. 2. de probat. à num 2. & 16. & in cap. 1. de libelli oblat n* 27. Objectua & Joannes del Re. *ad hunc tit.* ubi latè & videbis quæ adducit Innocentius Cyronius *in paratit hujus tituli.*

2 Hoc ſuppoſito, ratio introducendi juramentum de calumnia in judiciis ea nempe fuit, nam cum judicia ſint introducta in hoc præcipuè ut controverſiis & litibus terminus ſaltim judiciis pronuntiatione præſcribatur, quando aliter hominum natura diſcordiarum avida id non permittit *juxta l. 1. ff. de re jud. l. qualem 19. §. 1. ff. de recep arb l. terminato.* verſ *poſt abſolutum. C. de fructib. & litium expen.* Et expediret maximè ſi quo modo temerarii litigantes ab hac pernicioſa aviditate lites protelandi deterreantur, quia plerumque in malos homines & ingenia canina illabitur, cum alienis malis gaudeant, & alteri inſidiari curent contra naturam, & ſic judices debeant curare qualiter pœnis uterentur ad exterminandam horum hominum inverecundam cogitationem & eorum petulantiam, & voluntatem malignam, juxta text. *in l. 4. § fin ff. de alienat. judicii mut. cauſa facta.* Et ne alioqui eveniret ut probi homines etiam bonam cauſam habentes dum litium incommoda & adverſarii malitiam timent à jure ſuo perſequendo deſiſterent, & petulantes autem & improbi propriæ malitiæ commodum & lucrum conſequerentur, & alienas divitias quod ſemper æquitas juris adverſatur *l. 1. ff. de dolo.* Ideo ad hæc damna evitanda & ut lites obvientur, ac ſimpliciter bona fide omnes ſe gerant, provide cautum eſt, ut in ipſo litis exordio calumniæ juramentum præbeatur,

Quod ut ab origine ſatiùs intelligatur. Primo 3
obſervo olim apud Cæſares, ne crimina impunita remanerent, & ne aliena injuſtè occuparentur juxta text, *in c ut famem 35. de ſent. excommun. l. ita vulneratus ff. ad l. Aquil.* fuiſſe plurima præmia conſtituta delatoribus, quorum dulcedine ad accuſandum pervehebantur, qui in aliis crimina & injuſtas cauſas cognoſcebant uti conſtat *ex l. 2. l. edicto §. hæredes ff. de jure fiſci. l. lex Cornelia § fin. de injur. l. lege Cornelia 25. ff. ad ſilanianum.* Quintilianus *lib. ult. cap.* 7. Suetonius *in* 4
Nerone cap. 10. Sed illa Reipublicæ utilitas ad perniciem & calumniam converſa eſt, cum multi hac temporum licentia ad calumnias abuterentur *l. qui accuſare 8. & l. ſequenti ff. de accuſationib.* Et hac ratione ad arcendas impias calumniantium machinationes pœnæ graves fuerunt adverſus calumniatores conſtitutæ ab Imperatoribus Tito, Trajano, & aliis. Suetonius in Titum *cap. 8. l. 1. ff. de calumniat. l. 1. ff. ad Turpilian.* Bartol. Briſſonius *lib. 1. ſelectar. c.* 17. Menoch. *de arbitr. caſu* 322.

Et ob hoc Boni Principes Patroni Patriæ me- 5
ritò appellati maximè ad curam ſuam pertinere cenſuerunt calumniatorum reprimere audaciam, & calumniandi materiam ſcindere, ut de Auguſto refert Suetonius *in ejus vita cap.* 32. Et quamvis ex eo loco & *ex dict. l. 1. §. 1. ff. ad Turpil.* appareat quod calumniari ad falſam criminis delationem referatur, tamen non minus propriè etiam improbum quemque litigatorem, & qui non debitum petit, temereque alicui controverſiam movet, calumniatorem appellari. *l. ſi ſuper alium 5. §. 1. ff de lib. cauſa l. 4 § calumniator l. non alia 19. ff. de his qui notantur infam. l. 1. §. ſed & ſi quis ff de ventre in poſſeſſion. mittendo toto tit. ff. de calumniatoribus.*

Ad quod obſervo ſecundò, quod calumniator 6
dicitur à verbo antiquo *Calvo.* quod nihil aliud ſignificat quam *fruſtrare, & decipere.* Unde calumniatores ibi appellantur qui per fraudem & fruſtrationem alios vexarent litibus *l. ſi calvitur 223. ff. de verb. ſign.* Et calumnia dicitur omnis verſutia,

verſutia, malitia, vel actus calumniandi alterius cauſa factus *l. poſt. 43. ff. de pet. hared. l. qui de libertate §. qui verò ff. de lib. cauſa cap. calumniam de pœnis.* Et propiè ad fraudes litigatorum contrahitur, tam actorum, quam defenſorum & tàm publicorum, quàm privatorum ait Cicero *lib. 2. pro re publica.* & Hotomanus notat *de verbis juris.* verbo *calumniari*, id enim videbantur facere qui in pecuniariis cauſis lites ærarii locupletandi cauſa movebant, vel alterius vexandi *l. 1. ff. de calumn.* Suetonius *in Domitiano cap. 9. in fine* ibi: *fiſcales calumnias magna calumniantium pœna repreſſit.* Et ſic calumniatorum appellatione apud bonos authores illi ſignificantur, qui falſas de re pecuniaria lites intendunt. Eos autem qui criminaliter falſo accuſant delatorum nomine exprimunt. Sueton. *in Caligula cap. 15. & in Tito cap. 8.*

7 Undè jam apparet *calumniandi* verbum etſi aliquando ad criminales cauſas pertineret, & ad publica judicia *d. l. 1. §. 1. ff. ad Turpil.* plerumque tamen ad pecuniarias ſpectat, ſicut *deferendi* verbum ſæpe ſæpius ad capitalia judicia, & criminales accuſationes refertur. Et tam calumniatores quàm delatores maximè bonis Principibus, vel his qui boni videri voluerunt odio fuiſſe genus hominum, ut Domitianus Imperator exclamet ibi. *Princeps, qui delatores non caſtigat, irritat.* Et Pertinax Imperator initio ſui Regni delatoribus civitatem purgavit, & Tacitus ſcribit de modo qualiter deterrebantur.

8 Quo fit, & cum excreviſſet in Republica calumniantium & delatorum temeritas, ut dixi, ita ut abuterentur licentia deferendi crimina & cauſas aliorum, ideo Juſtinianus Imperator juſtitiæ affectator ſequutus exemplum bonorum Principum conatus eſt reprimere temerariam litigantium audaciam, & fraudes calumniantium, ut hic tantùm ad judicium lites perducere perſeverent, qui exiſtimant ſe bonam habere cauſam.

10 Quare tanquam neceſſarium inſtituitur ut juramenti calumniæ remedium interponeretur in initio cauſarum, quia novis morbis nova convenit antidota præparari *cap. 5. infra hoc noſtro tit. cap. ut conſtitueretur 50 diſt.* & ſic Juſtinianus ipſe metu Divini Numinis & jurisjurandi religione temerariam litigantium audaciam coërcet, commiſſam verò infamiæ & dupli præſtatione in quibusdam cauſis, itemque damni & impenſarum in litem erogatarum ſolutione punit ut conſtat *ex toto tit. de pœna temerè litig.*

11 Tertio, obſervo jusjurandum, de quo loquimur fuiſſe uſitatum Juriſconſultorum tempore, ut conſtat. *in l. de die §. jubetur 5. ff. qui ſatisdare cogant. l. quædam §. penul. C. de eden. l. theſaurus 5 ff. ad exhibend. l. jusjurandum 34. §. qui jusjurandum l. ſi non fuerit 87. ff. de jurejur. l. qui bona 13. §. 3. ff. de damn. infecto l. inter cohæredes 44. §. qui familiæ ff. famil. herciſcundæ l. 7. in princ. ff. de damno inf. l. cum plures 15. §. fin. de reb. authorit. judicis poſſid. l.* Marcellus *11. §. 1. ff. rer. amotar.* Quibus omnibus probatur multo ante Juſtinianum juramentum de calumnia fuiſſe receptum, & licet multi exiſtiment à Juſtiniano noviter fuiſſe ordinatum, ut de calumnia juraretur, tamen verius eſt ab eo fuiſſe tantùm confir-
12 matum. Nec obſtat text. *in l. 2. C. de jurejur. propter calum. dan.* & text. *in §. 1. inſt. de pœna temerè litig.* Quia primo reſpondeo non benè ſibi hoc potuiſſe Juſtinianum arrogare, cum obſtent jura jam relata, quibus diſpoſitum erat ut jurarent de calumnia actores & rei, imo antiquo Romanorum more hoc cautum inveniri conſtat ex fragmento legis Serviliæ, cujus meminit Cujacius *lib. 3. Pauli ad Edict. in l. quædam. 9. §. penult ff. de eden.* Et ex Livio *lib. 44.* Cælio *ad Ciceronem lib. 8. epiſt. ad familiares*; & Aſcanio *ad Cornelianum*, & ex Cicerone *in oratione pro Roſcio*; quare rectè Cujacius *in novella 49. de appell.* Sentit hoc jus ſibi voluiſſe vindicare Juſtinianum, cum jam ante in Pandectis fuiſſet relatum. Et ſic Wueſembechius *paralit. ad tit. de jurejur. prop. calum. dando.* ſcribit non eſſe cauſam cur Juſtinianus glorietur *in l. 1. & 2. C. eod.* niſi quoad interpellationem *l. 1. §. omnia enim C. de veteri jure enucl.* & ita Pichard. *in d. §. 1. Inſt. de pœna tem. litig.* poſtquam plura retulit affirmat hoc per jactantiam ſibi Juſtinianum arrogaſſe, ut aliàs ſolet. ubi *à num. 19.* reprobat dictum Giphanii *ad tit. C. de jurejur. prop. calumn. dando.* Quatenus exiſtimavit primum hoc jusjurandum in Rempublicam Romanam Juſtinianum intro-
duxiſſe repetitum ab Athenienſibus. Verum ſi 13
Juſtinianus eſſet defendendus ſecundùm juris rigorem poteſt dici rectè hoc jus Juſtinianum ſibi vindicaſſe tanquam novè introductum, ſi quidem jusjurandum hoc ad omnes extenderit cauſas generaliter & initio tantùm litis tam de calumnia quàm de celatione jurare litigatores debere conſtituerit *d. l. 2. C. de jurejur. propter calum. dando novella 49.*

Quarto ex eodem fonte obſervandum eſt præ- 14
dictum juramentum interponi in judicio à litigatoribus, quod ſumptum eſt à gladiatorum conſuetudine eo quod uterque jurare cogeretur. Obſervat Turnebus *lib. 28. animadverſariorum cap. 2. in fin.* de cujus origine videndi ſunt Cujacius, Giphanius, & Wueſembechius jam relati, ut ſic brevitati litium conſuleretur & earum amputationi, quare cum legum latores tam Pontifici quàm Cæſarei quieti conſulerent, ut homines in pacifica converſatione, & amicabili commercio viverent juxta deciſionem text. *in auth. ut judices ſine quoquo ſuffragio in prin. colla. 8.* Et huic quieti quam plurimum obviet litium multitudo propter magna incommoda, quæ ex eis oriuntur, & paſſim experimus, ut tradit Ariſtotel. *lib. 2. polit.* & ponderat Gonzales *ad Reg. 8. Cancell. in proœmio §. 7. num. 12.* & relati à Barboſa *ad lib. 5. ordinamenti tit. 24. num. 2.* ideóque cum litium anfractus omnino nequeant extingui juxta notanda *in cap. finem litibus de dolo & contum.* operæ pretium fuit ut hoc juramentum calumniæ in judicio à litigantibus poneretur, ut ſic conſuletur earum veritati & brevitati. Cumque maximum commodum Reipublicæ ſit non ſolùm ortam extinguere litem, ſed ne oriatur proſpicere jurisjurandi religione & actorem & reum à temeraria lite & injuſta controverſia deterrere, utiliter judicatum eſt, dum compellitur actor jurare *non calumniæ cauſa litem intendere. Et reum non calumniæ cauſa ad inficias ire. d. l. inter cohæredes 44. §. qui familiæ.* cum aliis, ſup. relatis.

Quare jam hoc jure utimur ut non aliter actor, 15
reúſve ad allegationes ſui juris admittantur quàm ſi ante juraverint, ille non calumniandi animo litem ſe moviſſe, ſed exiſtimando bonam habere cauſam, & bona inſtantia uti, ut ad reluctandum pervenerit *d. l. 2. C. de jurejur. propter calumn. l. rem. non novam. C. de jud. novella 49. de his*

qui

qui ingrediantur ad appellationem cap. ult. Angel. &
Doctores per text. *in* §. 2. *Inſt. de pœna tem litig.*
ubi Pichard. Donel. *lib.* 24. *com. cap.*3. Cujacius
d novella 49. Gayll. *lib.* 1. *obſervat. cap.* 84. Me-
nuch. *de præſumpt. lib.* 1. *quaſt.* 35. & alii *ſup. in*
16 *princ.* relatæ.

Nec audiri decet Vultejus, qui *in princ. inſt. de pœna
tem. litig.* connumeravit juramentum calumniæ
inter pœnas temerè litigantium, nam certum eſt
temeritatem injuſtè litigantis non puniri hujuſ-
modi juramenti præſtatione, imo potius ne illa
temeritas & calumnia committatur calumniæ jura-
mento occurritur, ut indicat text. *in cap.* 1. *hoc tit.*
17 *lib 6.d. l.* 2. *&* 3. *C. eod.* Secundo, quia hoc jura-
mentum calumniæ non ſolùm ſubiit qui temerè &
calumnioſè litigat, ſed qui juſtiſſime litem movit,
cum ab utraque parte præſtetur in initio litis *d l.* 2.
& §. *fin.* Ergo non imponitur in pœnam te-
merè litigantis, cum juſtè litigans pœna non af-
ficiatur. Tertio, quia cum in primordio litis
hoc juramentum præſtetur de injuſta, vel juſta
cauſa, non adhuc conſtat, ergo potiùs juramentum
apponitur ne committatur calumnia, non tamen
ad pœnam ejus.

18 Et licet pro Vultejo facere videatur text. *in d.* § 1
inſt. de pœna tem. litig. ubi cavetur temeritatem li-
tigantium juriſiurandi religione *coërceri*. Tamen
reſpondeo illa verba non ad pœnam fraudis admiſ-
ſæ, ſed potius referri ad cohibendum, ne, ſcilicet,
temeritas ſeu calumnia illa committatur, quæ eſt
propria ſignificatio illius verbi *coërceri*, ut conſtat
ex *l. unica* § *coërcere ff de fonte.* ubi *coërcere* aquam
eſt eam detinere ne fluat. *Et ex l.* 3. *§. quidquid ff.
de acquir, poſſ.* ubi volucres & beſtiæ feræ noſtra
cuſtodia coercentur, ideſt, continentur ne vagen-
tur agris. Et apud Ciceronem paſſim invenitur
coercere temeritatem, coercere hoſtes, ideſt, im-
petum reprimere, fluvium extra ripas defluentem
coercere *& lib.* 1 *de finib. in princ.* dixit *difficilem
temperantiam poſtulant in eo quod ſemel admiſſum
coercere non poteſt* Ex ſic patet verbum illum non
ſignificare pœnam ut obſervat Feſtus *de verb. ſign.*
verbo *arcere & in d. §.* 1. *inſt de pœna temerè liti-
gant.* Suadetur verbum illud non pro pœna, ſed
pro cohibitione accipi, ſiquidem ex verbis ibi
adjunctis dicitur infamiæ metu coerceri temere li-
tigans, ubi ſi pœnam ſignificaret non infamiæ
metu, ſed infamiæ nota, vel irrogatione
fieret.

19 His ſuppoſitis, dicendum eſt juramentum ca-
lumniæ nihil aliud eſſe quam quædam *litigatorum
obſervatio, qua adſtringunt ſe non calumniandi animo,
ſed juris ſui opinione & fiducia fretos agere, vel ali-
ter reſiſtere.* probatur *ex d. l.* 2. *C. de jur. jur. propter
calumn dand.* auth. *de his qui ingrediuntur ad appel-
lat.* §. *fin. colat.* 5. *d.* §. 1. *inſt de pœna tem. litig.* Ubi
præcipit ut actor juret ſe litem moviſſe non ani-
mo calumniandi, ſed exiſtimando ſe bonam cau-
ſam habere. Reus verò juret ſe ad reluctandum ve-
nire eo quod putet ſe habere cauſam contradicen-
di juſtam. Et hoc eſt principale caput, ſive pars
hujus juramenti calumniæ, cui poſteà Imperator
adjecit alterum caput, ſive membrum de probatio-
nibus non exigendis cauſa dilationis temerariæ *d.
auth.* §. *fin. novella* 124 §. *fin.* Item etiam habet
alia capita, nempe, ut interrogatus vera reſpon-
deat. Item etiam non utendum ſcienter falſa pro-
batione. Et nil judici, aliive dediſſe, promiſiſſe,
nec daturum promiſſurùmve judicii corrumpendi
cauſa. Sed Gyſanius *fol.* 136. ſolùm refert prima
duo capita, & improbat reliqua de quibus agun
Speculatores & Weſembechius *ſup* relatus. Et Val
lenſis *hic* § 1. *num.* 4.

Etenim juramentum hoc præſtatur variis ex 20
cauſis, nam qui ſatisdandi cauſa in municipium
vocat jurare debet ſe non calumniæ cauſa hoc face-
re. *d. l. de die.* § *jubetur. ff. qui ſatisd. cog.* Et ſimiliter
qui poſtulat ſibi fieri copiam inſpiciendarum, &
ſcribendarum tabularum teſtamenti. *l. penult. C.
quemadmod. teſtam. aperiantur.* Et qui petit inſtru-
mentum exhiberi quod falſum dicat, & ſi fides ejus
approbata jam ſemel judici fuerit *l. ult. C de fide
inſtrum* Et qui poſtulat edi ſibi rationes argenta-
rias. *l.* 6. §. *exigitur l. quædam* § *fin. de edendo.* Et qui
juſiurandum adverſario defert, jurat ſe id non face-
re calumniando animo *l. Marcellus* 11. § 1. *ff. rer.
amotarum l. juſiurandum* 24. *§ qui juſiurandum l. ſi
non fuerit* 37. *ff. de jurejur. l. delata C. de reb creditis.*
Item is qui petit ut ſibi theſaurum ſuum qui eſt
in alieno fundo effodere liceat. *l theſaurus* 15. *ff. ad
exhibend.* Et qui probationes petit, veluti teſtes &
inſtrumenta, vel ſervos in quæſtionem. *l.* 1. *C. de
jurejur. prop. calumn. l. fin. C de quæſtionib.* Et qui pe-
tit fieri comparationem litterarum. *novella* 37. Et
qui caveri ſibi damni infecti poſtulat *l. qui bona* §.
qui damni ff de damno inf Et qui generaliter initio
litis cujuſque utraquè pars jurare debet ſe non ca
lumniandi animo litem conteſtari *d. l* 2. *& d.* § 1.
Pichard. *in rubrica de pœna tem. litig. n.* 19. Cujac.
novell. 49. *& cap. ult. de jur. calumniæ.* Menochius *de
præſumpt lib* 2. *cap.* 25. *num.* 8. Aſinius *de executione*
§ 3. *cap.* 17 *num.* 5.

Ex quibus ſi dubium oriri poſſet quo tempore 21
hoc juramentum calumniæ debeat, aut poſſit pro-
poni, breviter dico hoc juramentum præſtandum
à partibus in initio litis. *d. l.* 2. § *fin. C. de jurejure*
Quod ſi omiſſum fuerit poſtea quandocumque pe-
ti poteſt *cap* 1. *in princ. de juram calumniæ lib.* 6. ubi
latè DD. & præter alios Gaill. *lib* 1. *obſer. cap* 48.
Aſinius *de execut.* §. 3. *cap* 17. *num.* 5. Vaſquez *lib.* 2.
controverſ. uſufreq, cap 25 *n* 8. Menoch. *de præſump.
lib* 1. *quæſt.* 85. Olim tamen quoties probationes
exigebantur oportebat jurare. hodie tamen in ini- 22
tio judicii de omni negocio ſemel juratur. auth.
juſto C. hoc tit. novell. 49. *cap.* 3 Pichard. *ad rubr. inſt.
de pœna tem. litig. num.* 8. Et ſtatim poſt litis con-
teſtationem in ipſo litis exordio partes de calum-
nia tenentur jurare *cap.* 1. *cum cauſam hoc tit. d.
l.* 2. *C de jurejur. prop calumn.* & auth. *ut litigantes cu-
rent in ipſo litis exordio in prin. & in* § 1 *collat.* 9 pro-
bat Regia lex 8. *tit.* 30. *& d l.* 23 *tit.* 1. *part* 3 *& l.* 1.
tit. 4. ibi. *conteſtando el pleyto y hecho juramento de ca-
lumnia. & lib* 3 *ordin* ubi eleganter Didacus Perez.
verſ. *tertio, dubitatur.* Et ideo in principio litis
hoc juramentum exigebatur nequid calumnioſè in
tota lite fieret, auth. *hoc Sacramentum C. hoc
tit.* Unde advocati noſtri Regni paſſim utuntur hoc
juramento calumniæ, ſeu malitiæ in libello princi-
pali actionis & in quibuſcumque aliis petitioni-
bus, oppoſitionibus, exceptionibus, accuſationi-
bus, & denuntiationibus. Obſervat rectè Paz 1. *p.
in praxi temp.* 4. *n.* 43. Rodriguez *de ord. proceſſu c.* 5.
n. 48. Imo licet regulariter à lite conteſtata præſte-
tur, tamen quia eſt de ordinis judiciarii ſubſtantia
poteſt à judice in qualibet parte litis exigi *c.* 1. *&* 2.
hoc tit. lib. 6. etiam poſt concluſum in cauſa, glo. *in
cap. ex litteris* verſ. *occulta infra de jurejur.* Gaill.
lib. 1. *obſerv* 74. *num* 6. Tamen in his quæ emergunt
etiam ante litis conteſtationem, & in qualibet ex-
ceptione juratur. Bart. *in d. auth. Sacramentum* &
Abb.

Abb. *in d. cap. cauſam.* Andreas Vallenſis *hic* §. 3. *num.* 2. Et vide quæ docent Didacus Perez *ſup.* & Rodrig. *d. cap.* 5. *num.* 50. Et adjicit cum eodem Didaco Perez *in d.l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ord.* verſ. *dubitatur* 4. *in fine.* in Curiis ſæcularibus hujus Regni non ſervari hoc calumniæ juramentum ex eo ne partes plus peccent jurando. Sed aliter ſentit Pichard. *in d.* §. 1. *de pœna tem. litig. à n.* 22. Et vide Barboſam *in cap* 6. *hoc tit. num.* 3.

QUÆSTIO I.

An juramentum calumniæ diſtinguatur à juramento malitiæ? Et quæ differentia inter juramentum deciſorium, & juramentum de calumnia?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ & malitiæ juramentum differunt ſecundum plures. verius contra n.* 2. *declaratur. num.* 3 & 4.

2 *Calumniæ juramentum nihil aliud eſt quam malitia nimis callida & malitioſa.*

3 *Juſiurandum quod de malitia appellatur ab interpretibus & advocatis, id ipſum appellatur calumniæ à jure Conſultis.*

4 *Juramentum calumniæ habet ſe tanquam genus & ſpecies.*

5 *Calumniæ juramentum in quo differat à juramento litis deciſorio, & ubi de deciſorio agitur.*

6 *Calumniæ juramenti officium eſt temerariam controverſiam nondum inceptam cohibere, reprimere compeſcere, & coercere.*

7 *Deciſorii juramenti plures ſunt ſpecies.*

1 EXiſtimant aliqui Doctores juramentum calumniæ diſtingui a juramento malitiæ, inter quos Scaccia *de judic lib* 1. *cap.* 1. *num.* 62. & relati ab Hilligero *ad Donell. lib.* 24 *comm. lit. H* pro quibus *tis.* facit text. *in cap.* 2 § *fin. iun glo* verbo *malitia hoc lib* 6. Et inter hæc juramenta quatuor differentias tradit Hoſtienſis *in ſumma hoc tit* §. & *in quibus in fin.* Speculator *lib.* 2. *eod. tit.* § 1. *num* 9. Quarum prima eſt quòd iuſiurandum calumniæ tantum in litis initio; malitiæ verò etiam toto litis proceſſu exigi poteſt. Secunda, ut calumniæ juramentum ſemel tantùm in cauſa præſtetur; malitiæ vero ſæpius quoties timetur quid malitioſè proponi. Tertia, quod hoc juramentum tantum in profanis; malitiæ verò etiam in ſpiritualibus. Quarta, quod per illud providetur univerſæ liti; per juramentum malitiæ tantùm illi articulo in quo præſtatur. Et faciunt pro hac parte dicta *ſup ad rubr. n. fin.* Et ob hoc dictum eſt ſemel præſtari juramentum calumniæ ſive ante, ſive poſt litem conteſtatam, quia cum ſit generale, ſe ad totam cauſam extendit d. auth. *hoc Sacramentum hoc tit.* Abbas *in c. cum cauſam hoc tit.* Andreas Vallenſ. *hic* §. 3. *num.* 2 *in fin* & §. 4. *n* 5.

2 Sed adhuc hæc relata ſententia licet communis ſequenda non eſt. exiſtimo enim juramentum calumniæ nihil aliud eſſe quam malitiam nimis callidum, ut dixit Cicero. *lib* 1. *offic* ibi. *Calumnia quædam nimis callida ac malitioſa,* & *in Verrem.* ibi. *per calumniam malitiamque petita.* Et ſic calumniæ verbum uſurpatur pro omni injuſtè malitioſa vel falſa petitione. Et iterum Cicero *ad Verrem* ait, *nam quod antea calumniatus judicabo malitiam meam.* Deinde probatur, nam juramentum quod pars præbet ſe nun fraudulenter moviſſe quæſtionem eſt juramentum de malitia. *c cum. dilectus* 32. §. *nos vero de elect.* idem fatetur *l.* 33. *tit.* 11. *p.* 3. ibi. *que non ſe mueva a hazerla maliciofamente.* Et ibi *que non de-*
mandare plazo maliciofamente. Etenim illud iuſiu- 3
randum, quod de malitia appellatur ab Interpretibus & advocatis, id ipſum appellatur calumniæ a Juriſconſultis & Imperatoribus, ut cum quis jurat ſe non calumniæ cauſa poſtulare cautionem damni infecti *l. qui bona* 13. § *qui damna ff. de damno inf.* Et cum quis jurat ſe non calumniæ cauſa juſiurandum deferre *l. juſiurandum* 34 § *qui juſiurandum l. non fuerit* 37. *ff. de jurejur.* cum aliis traditis *ſup in princ. rubricæ.* Sequitur & hunc in terminis hanc ſententiam Amator Rodrig *de ordin. proc. n.* 47. Cujac. *in cap.* 3. & *fin. hoc tit* Gyfanius *in d.l.* 2. *C de jurejur. propter cal dande pag.* 134 Petrus Greg. *lib.* 48. *ſyntagm. cap.* 7. *num.* 2.

Nec obſtat prima relata ſententia, quia reſpon- 4
deo juramentum calumniæ habere ſe tanquam genus & ſpecies, arg. text. *in* § *adoptio inſt de adop.* Petr. Greg. *ubi ſup n* 2. Et ſic merito dixit Bonifacius *in d. c* 2. § *fin. hoc tit lib.* 6. tale juramentum interponi poſſe quando judex ſuſpicatur de tali malitioſa, vel injuſta petitione ita Amator Rodriguez *ubi ſup d n.* 47. Et evincitur ex traditis *ſup. ad glo.* quare non obſtant alia in confirmationem primæ ſententiæ, cum ſatis ex dictis reſpondeatur.

Ad ſecundum ut reſpondeam præmitto de jura- 5
mento deciſorio eſſe peculiares titulos in Digeſtis, ut in tit. *de jurejurando;* & in tit. *de in litem jurando.* Sed de hoc noſtro juramento nullus eſt apud Juriſconſultos proprius locus in Digeſtis, ſed ſparſim de eo tractatur in locis diverſis de quibus *ſupra ad Rubricam in princ.* Quare dico inter hæc juramenta conſtitui non levem differentiam, nam primum juramentum eſt & dicitur deciſorium litis ortæ jam & controverſæ & maximum expediendarum litium remedium appellatur. *l.* 1. *ff. de jurejur.* & veriſſimum refugium *novella.* 37. De cujus ſpeciebus dicam *infra ad tit de jurejur. in c. fin.* interim videbis Petrum Greg. *lib.* 40. *ſyntagmat. cap.* 1. 2. 3. & 4. Carrocium *de juramento litis deciſorio.* Duarenum *ad tit. de jurejurando.* Covarruv. *in c quamvis pactum de pact.* 2. *p.* Forcatul. *dialogo.* 12. Antonium Fabr. *in C. ad tit. de jurejur.* Donell. *lib.* 24. plura equidem *ad Donell.* & *ibi* Oſuald. de juramento in litem affectionis & veritatis. Videndus Antonius Faber late diſputans contra receptam opinionem *lib.* 16. *conjectur. cap.* 1. *cap.* 15. & *ſeq.*
Sed officium juramenti de calumnia eſt temerariam 6
controverſiam nondum inceptam cohibere, reprimere, compeſcere & coercere *l.* 1 & 2. *C. de ju. jur. propter calum.*

Deciſorii etiam juramenti plures ſunt ſpecies, 7
aut enim eſt voluntarium, aut judiciale, aut neceſſarium; hujus vero una tantum *d. l.* ~. & *l.* 23 *tit.* 11. *p. rt* 3 Cujus introducendi neceſſitas non minor fuit, cum magis Reipublicæ interſit cauſas litium abſcindere, quam jam productas controverſias terminare. Pichard. *in* §. 1. *inſt de pœna tem. litig. à n.* 24 & 27.

Quæstio II.

An indiſtinctè juramentum calumniæ debeat interponi tam in cauſa civili quàm criminali? Et quid in cauſa appellationis?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum exiſtimant multi non deſiderari in criminalibus cauſis. Contraria ſententia eſt verior à num.* 8. *cum aliis & n.* 12.

2 *Prodere quis ſe non tenetur & delictum manifeſtare proprium, quando n.* 13.

3 *Conſanguineus non cogitur teſtimonium dicere adverſus conſanguineum infra certum gradum. fallit n.* 15.

4 *Civiles & criminales cauſæ differunt, ſed non aguntur diverſè n.* 17.

5 *Redimere caput qualiter permittatur, pretio dato num.* 18.

6 *L.* 1. & 2. *C. de jurejur. propter calum. dando cum aliis.*

7 *L. Marcellus §.* 1. *ff. rer. amotarum. Et l. ex Cornelia §. hac lege ff. de injuriis cum aliis.*

9 *Juramentum calumniæ venit præſtandum ubi eſt facienda probatio.*

10 Actor *verbum comprehendit accuſatorem, & actio accuſationem. Et contra* accuſatio *comprehendit actionem.*

11 *Advocatus tenetur de calumnia jurare cum præſumatur magis calumniare.*

12 *Calumniare præſumitur in criminalibus eo ipſo quod accuſator ſuccumbit.*

13 *Cap ſi quis aliquando de pœnitent. diſt.* 1.

14 *L tranſigere cum aliis C. de tranſact.*

15 *L.* 4. *ff. de teſtib.*

16 *Calumniæ vitium eſt animi, de quo non conſtat quam per partis depoſitionem.*

17 §. 1. *Inſt. de publicis judiciis.*

18 *L.* 1. *C. de bonis eorum.*

19 *Calumniæ juramentum eſt etiam præſtandum in ſecunda inſtantia appellationis, ſicut præſtatur de veritate dicenda.*

1 ALiqua dixi *ſup. ad rubr.* ubi affirmavi hoc juramentum interponi in cauſa civili & criminali, ſed quia longè de prædicta quæſtione diſputant Doctores contrarium ſentientes, non deſinam hic in partes diſputate. Exiſtimant ergo multi in cauſis criminalibus jurandum non eſſe de calumnia, præcipue à reo convento. Et moventur pri-
2 mo ex textu. *in c. ſi quis aliquando.* verſ. *non tibi dico de pœnit. diſt.* 1. & *in c. ſi peccaverit.* 2. *quæſt.* 1. ubi habetur quod non tenetur quis ſe prodere & delictum maniſeſtare proprium *l.* 1. *ff. de bonis eor. qui ante ſent. mort. ſibi conſciverunt.* & *in l. qui cum major. §. ſi patris ff. de bon libert.* & *in l tranſigere C. de tranſact.* ubi dicitur quod qualitercumque licitum eſt unicuique redimere ſanguinem ſuum. Et ſe-
3 cundo facit ſingularis text. *in l.* 4. *ff. de teſtib.* ubi habetur quod conſanguineus infra certum gradum, de quo ibi, non cogitur dicere teſtimonium adverſus conſanguineum. Ergo à fortiori nec ipſe reus accuſatus vel inquiſitus debet cogi dicere contra ſe. Quod fundamentum dicit Gomezius. *lib.* 3. *var. c.* 12. *numero* 5. verſ. *contrariam tamen,* videri inconvincibile & reſponſione carens.

Tertio probatur ex eo, quia magna videtur differentia inter cauſas civiles & criminales. *princ. Inſt. de publ. jud.* ergo & in noſtra ſpecie. 4

Quarto facit, quia nullo modo inter ſe cohæreret ut lex quæ reo permittit pretio dato, caput ſuum redimere, *d. l.* 1. *ff. de bonis eorum cum aliis* eadem etiam jubeat, ut de calumnia jusjurandum non præſtet, quo juratur ſe nullam pecuniam corrumpendi judicis gratia cuicumque perſonæ dediſſe vel promiſiſſe, auth. *principales C. hoc tit.* Et ita hanc ſententiam tenent Compoſtellanus *in c. dudum. el.* 2 *de elect. col.* 4 *in fin.* Bald. *in l.* 2. *§. quod obſervari. C. de juram. calumniæ col. penul num* 28. *Et in l.* 1. *C. de pœna judicis qui male judicant* 2. *col.* verſic. *ſcias tamen.* Hypolit. de Marſiliis. *in ſua practica § poſt. col* 1. ubi dicit quod ita practicabat dum eſſet judex. Cujacius. *in novella* 49. *in fin.* & *in cap.* 1. *hoc tit.* qui aſſerit nec reum, nec accuſatorem de calumnia jurare debere, quaſi ſufficiat quod accuſator puniatur ſimilitudine ſupplicii. 5

Quare qui hanc ſententiam tenent, reſpondent 6
ad textum *in l.* 1. & *C. de jurejur. prop. calum. dando.* cum aliis *infra* referendis pro contraria ſententia, intelligenda eſſe de juramento calumniæ requiſito pro forma, & neceſſitate judicii reſpectu primi articuli, ſcilicet, quod juret ſe ſovere juſtam cauſam, & dolum vel calumniam in lite non committere. Non verò ut teneatur reſpondere de veritate dicenda. Nec obſtare ſimiliter text. *in l.* 7
Marcellus §. 1. *ff. rer. amotar.* & *in l. lex Cornelia §. hac lege ff. de injur. cum ſimilib.* quia loquuntur & debent intelligi in juramento neceſſario, quod defertur à parte parti, & imponit finem liti & cauſæ. Secus vero juramento de calumnia de veritate dicenda.

Verum tenendum hoc juramentum calumniæ 8
de quo loquimur non ſolum in civilibus cauſis, ſed etiam in criminalibus interponendum eſſe tam ab actore, ſive accuſatore, quàm à reo. Primo ex dictis *ſup. ad rubr. in prin.* quæ non ſolum loquuntur cum actore, ſed etiam cum accuſatore & reo; tum etiam nam cum generaliter hoc juramentum exigatur, credi debet quod extendatur ad cauſas criminales, nam idem videtur militare ex parte finis ipſius juramenti, cum interponatur ad vitandas dilationes, & fraudes. Secundo facit text *in l Marcellus §.* 1. *ff. rer. amotar.* ubi habetur quod in illa actione deſcendente de delicto cogitur quis jurare. Tertio facit textus *in l. fin. in prin. C de fide inſtrum.* ubi cum redarguitur de falſo inſtrumento præſtatur hoc juramentum. Quarto, ex textu *in l. lex Cornelia §. hac lege ff. de injur.* ubi habetur quod in delicto injuriarum habet locum delatio juramenti. Quinto, facit text. *in l.* 3. *§ quacumque ff de jurejur.* ubi habetur quod in qualibet cauſa, vel actione etiam pœnali cogitur quis jurare, idem probat tex. *in l. ubicumq;* 21. *ff de interrog. actionib.* ubi probatur poſſe judicem indiſtinctè partem compellere de veritate ſuper facto proprio. Sexto, adducunt DD. pro hac ſententia tex. *in l. qui petitorio ff. de rei vind.* & text. *in l.* 1. & *per tot. ff de quæſtionib.* Septimo, videtur clariſſimè probari *ex c.* 1. *hoc tit.* & ibi gloſſ Panormit. & DD. Et *ex l.* 23 *titul.* 11. *p.* 3. ibi *O en plaito de juſticia de ſangre, o en otra contienda qualquiera l* 4. *tit.* 29. *p.* 7. Octavo, probatur ex 9
eo juramentum hoc venit præſtandum, ubi probatio eſt facienda. Sed hæc potius facienda eſt in cauſa criminali, quia requirit probationem luce

meridiana clariorem ; *l. ſciant cuncti fin.*
C. de probat. c. ex litteris infra. eod. Ergo
ſortius juramentum de calumnia erit præ-
ſtandum in cauſa criminali, in qua de pe-
riculo agitur perſonæ, text. *in l. in ſervorum in fin.*
10 *ff. de pœnis.* Nono, inducitur textus *in l. 2. C. hoc*
tit. ubi conſtat actorem teneri de calumnia jurare,
ſed verbum *actor* comprehendit etiam accuſato-
rem, ſicuti verbum *actio* accuſationem. *l. 7. §. fin.*
ff. de peculio. ſicut è contra verbum *accuſatio.* com-
prehendit actionem. *l. qui accuſare. C. de edendo.*
11 Decimo, pondero textum *ibi in prin. in d. l. 2.* ubi
æquiparat advocatum, actorem, & reum, ſed nul-
li dubium eſt quod advocatus teneatur de calum-
nia jurare, cum præſumatur magis calumniari
propter majus lucrum & periculum quod inde ſe-
quitur argum. ejus quod dicit Bald. *in l. 1. C.*
mand. ergo eodem modo actor & reus jurabunt
de calumnia.
12 Tenent hanc partem Bartol. *in d. l. Marcellus*
§. 1. ibi Albericus, Angelus de Peruſio, & com-
muniter alii DD. idem Bartol. *in l. inter omnes §.*
recte ff. de furt. & in l. 2. §. quod obſervari. C. hoc
tit. col. fin. & quæſt. gloſſ. ordin. in l. 1. eod. & *ibi*
Petrus, Cynus, Jacobus, Bald. & DD. Canoni-
ſtæ, Innocent. & alii *in c. 2. de confeſſ.* cum aliis.
Antonius Gomez. *d. lib. 3. var. cap. 12. nu. 5.*
gloſſ. *in d. cap. 1. hoc tit.* verb. *criminali.* Cardina-
lis *ibi num.* 2. Abb. *num.* 12. Barbatis. 47. Ric-
cius *p. 2. in Curia Archiep. deciſ.* 56. Petr. Greg.
lib. 48 *Syntag. cap. 7. num.* 3. Gyfanius *in d. l. 2.*
hoc tit. pag. 137. Julius Clarus, plures referens *in*
pract. crim §. fin. quæſt. 18. *num.* 4. Farinacius. 1.
tom. pract. crim. q. 16. *num.* 28. Didacus Perez *in*
l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin. verſic. *dubitatur* 6. alios
adducit Barboſa *in cap. 1. hoc tit. lib. 6. in fine* cum
Stephano Graciano. *diſcept. forenſ. cap.* 208. *num*
26. & aliis, ſequitur Balboa *in cap. 1. de libelli*
oblat. num. 27. ubi docet præcipuè hoc procede-
re in cauſis criminalibus, nam in illis eo ipſo quod
accuſator ſuccumbat præſumitur calumniari *l. 1.*
C. de advocat. diverſorum judic. cap. qui non probat.
4. *quæſt.* 3. & ex eo quia per tale juramentum ex-
cluditur præſumptio calumniæ *toto hoc noſtro tit.*
& C. eod. & in d. l. 2. tit. 11. p. 3.
Nec obſtant contraria pro prima ſententia ad-
13 ducta. Non primum ex text. *in d. cap. ſi quis ali-*
quando de pænit. diſt. 1. cum ſimilibus *ibi* addu-
ctis, quia intelligitur extra judicium, vel in judi-
cio nulla diffamatione præcedenti, vel juſta cauſa.
Ita Doctores & Gomezius *ſup. d. num. 5. in fin.*
ubi dicit quod cum juſtè petatur à reo tale jura-
mentum, tenebitur in foro conſcientiæ dicere ve-
ritatem, ſed de hoc alibi.
14 Nec ſecundo obſtat text. *in l. tranſigere cum*
aliis C. de tranſact. nam licet cuicumque liceat re-
dimere ſuum ſanguinem, & tranſigere in cauſa
criminali, non ideo excluditur juramentum ca-
lumniæ, nam etiam in civili cauſa eſt licita tranſa-
ctio, & non tamen ideo prohibetur calumniæ
juramentum.
15 Tertium, non obſtat *ex d. l. 4. ff. de teſtib.* quia
deciſio illius textus fallit in caſu quo veritas aliter
haberi non poteſt. argum. text. *in c. quamquam 14.*
quæſt. 2. gloſſ. *in l. inviti. 8. ff. de teſtib.* ubi commu-
niter DD. Trentacinq. *var. reſol. tit. de teſtib. reſol.*
16 8. Farinac. *de teſtib. quæſt. 62. num.* 50. Cumque ca-
lumniæ vitium non poſſit per alias probationes
conſtare, quia eſt animi vitium, quam per partis
depoſitionem, ideo evenit ut rectè teneatur unuſ-
quiſque jurare de calumnia, ideſt, ſe non animo
calumniandi agere vel reſpondere, ſeu aliquid ali-
ud proponere, præcipue ſi conſideres aliquas dari
differentias inter juramentum calumniæ & jura-
mentum quod præſtatur de veritate dicenda, de
quibus DD. & nos *infra* dicemus *ad tit. de jure-*
jurando.
Quartum non obſtat *ex princ. Inſt de pub jud.* 17
nam licet ſi differentia inter civiles cauſas & cri-
minales, non tamen omnino aliter tractatur una
quam alia, alioquin ſequeretur quod in crimina-
libus non daretur libellus nec alius ſervaretur ordo.
Quinto non obſtat *ex d. l. 1. C. de bonis eorum.* 18
quia non deducitur ex ea licitum eſſe corrumpere
adverſarium per perjurium, hoc enim punitur à le-
ge *l. de perjurio ff. de crim. ſtellionatus.* nec quid-
quam faciunt verba finalia dictæ legis 1. ibi. *qua-*
liter &c. quia licet generalia ſint, ut probat text.
in l. ait prætor. 7. ff. de minorib. l. 1. § non alias 2. ff.
de his qui teſtamento. non tamen adeo, ut adapten-
tur ad illicitum perjurium. *l. non videtur. §. qui*
juſſu. ubi gloſſ. *ff. de reg. jur.*
Ad ſecundam partem difficultatis, an interpo- 19
natur juramentum calumniæ in cauſa appellatio-
nis? affirmativè reſpondeo, nam licet ſemel in
principali cauſa & prima inſtantia juramentum ſit
de calumnia, nihilominus adhuc in cauſa appella-
tionis jurandum eſt ſicut & de veritate dicenda. *c.*
1. & 2. hoc tit. l. 6. ubi tradunt DD. quod procedit,
quia cauſa appellationis eſt alia à prima inſtantia.
Bartol. *in l. cum judices n. 7. hoc tit.* Andreas Vallen-
ſis *hic in rubr. §. 3. n. 1.* Et præter ordinarios quos
refert & ſequitur Barboſa *in d. cap. 2.* refert Mynſin-
ger. *centu. 1. obſerv. 1.* Franciſcum Marcum. *deciſ.*
1282. *n. 23. pag. 1. & deciſ. 706. p. 2.* Minchaca.
quæſt. uſufreq. lib. 2. q. 25. à n. 30. Camillus Borell
in ſumma omn. deciſ. tit. 50. de litis conteſt. n. 29. &
alii qui multipliciter declarant hanc partem.

QUÆSTIO III.

An juraturus de calumnia poſſit petere tempus ad deliberandum? Et an in cauſis executivis neceſſariò poſt decem dies juretur de calumnia?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juraturus poteſt petere dilationem ad jurandum ſi ſatis inſtructus non eſt & num. 3.*
2 *L. 2. titul. 7. lib. 4. Recop. cum tit. 4. lib. 3. ordinam.*
4 *Dilatio datur ruſtico ſimplici, vel idiotæ ad reſpondendum & jurandum de calumnia.*
5 *Calumnia juramentum poteſt in cauſis executivis etiam interponi poſt decem dies oppoſitionis, ſive judicis officio, vel ad petitionem partis, tam ab actore quàm à reo num. 6.*

De his difficultatibus Gutierr. *lib. 1. pract. quæſt.* 1
59. Minchaca *uſufreq. cap. 25. ad fin.* Bar-
boſa. *in cap. cum cauſam 6. hoc tit. num. 4.* longè
Abb. *ibi numero* 6. Etenim ſolutio primæ diffi- 2
cultatis pendet ab intellectu legum Regiarum
in

in l 2. tit. 7. lib. 4. Recop. in verbis ibi. *ſin dar traslado ni termino para deliberar y ſin conſexo de Letrado. Et l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin. n... Y el juez mande dar copia à las partes, y aſignar otros ocho dias de termino peremptorio a reſponder con juramento ſingular y particularmente cada un articulo ſo cada una poſicion contenido.* igitur pro concordia exiſtimo dicendum cum Didaco Perez *in d. l. 1. col* 925. textum *in d. l.* 1. procedere quando pars poteſt eſſe inſtructa, nam tunc tempus ad deliberandum non eſt præſtandum, ſed ſtatim eadem hora debere partem poſitionibus declarare. Verum ſi pars inſtructa non poteſt eſſe, dandum eſſe tempus ad deliberandum judicis arbitrio, quare ſi pars interrogetur ſuper facto antiquo, vel intricato, certe hoc caſu exiſtimo dari ad deliberandum terminum, Gregor. Lopez *in l. 11. gloſſ. deve tomar. tit. 11. p. 2* ex doctrina Bartoli *in l. magnam. C. de contrah. ſtipul.* Et ſecundum hanc diſtinctionem intelligi. *d. l. ordin.* & limitari eaſum. *d. l. 1. Recop.* Unde quamvis multi per gloſ-
3 ſam *in d. c. cauſam quæ.* arguentes ad partem videantur concludere, ut tam in juramento de veritate dicenda, quàm calumniæ debeat habere tempus ad deliberandum ſi dicit ſe dubitare & gloſſ. *in l. 2. §. quod obſervari.* verbo. *exiſtimat.* verſ. *item quid ſi. C. de jurejur. propter calumn. dando. Et §. quod ſi actor.* verſ. *rei qualitas ejuſdem legis, ut notant* Bartol. *in l. jusjurandum & ad pecunias in prin. numero 4. ff. de jurejur.* Alberic. & Jaſon. *ibi*, tamen intelliguntur ſub relata diſtinctione.

4 Ex quo fit dandum eſſe tempus ad reſpondendum Ruſtico ſimplici, idiotæ, non capaci, qui neſciunt ſtatim reſpondere. Hoſtienſ. *in c. dilecti de judic.* Maranta *in repetitione l. ſi actor. num.* 68. Didacus Perez *in d. l. 2.* Gutierrez *ſup.* Menoch. *de arbitrar lib. 2. centu. 2. caſu* 139. *num.* 4. & quamvis teneant aliqui ab eo relati poſſe intereſſe examini iſtorum advocatum, vel procuratorem ne decipiantur propter ſuam ſimplicitatem. Tamen in praxi ſemper ipſam partem principalem jurare & examinari ſine advocato & procuratore tenet Gutierrez Vide & applica quæ dixi. *ſup. in c. paſtoralis 4. de judic. quæſt.* 1. cum aliis.

5 Ad ſecundum de cauſis executivis, an poſt decem dies juretur neceſſariò de calumnia? Et ut hanc difficultatem diſſolvas leges quæ jam *ſupra* ſcripſi *in c. 1. de litis conteſt. q. 5. num.* 7. verſ. *ad ultimam partem.* igitur dicendum eſt quod actor non ſolùm compellitur jurare deciſoriè, ſed etiam de calumnia facit *l. num. tit. 4. lib. 4. Recop.* ibi. *Y mandamos que en qualquier tiempo que el executado pidiere que el acreedor jure de calumnia aunque ſean paſſados los diez dias lo dichos Alcaldes le compelan à ello con tanto que ſea antes del remate.* Et ſic meritò Olanus *in concordantia juris lit. C. num.* 77. & 78. *pag.* 66. miratur contra Avendañum, & alios viros doctiſſimos non vidiſſe prædictam legem, licet longè diſputarent. Tenent in terminis relati *ſup. d. quæſt.* 5. verſic *ad ultimam* & Azeved. *in l. 2. tit. 21. lib. 4. Recop.* dicens quod ita praxi communiter obſervatur, ſive ex officio jubeat judex jurare de calumnia. ſive ad petitionem partis contra Alvarum Valaſcum, qui id tantum concedebat ex officio judicis, ſecus ad inſtantiam partis: latè Gutierr. *lib. 1. pract. c.* 117. ubi *in. 4.* à verſ. *& quamvis.* contrariis fundamentis ſatisfacit, quod conſultò omitto, cum ſit relata jam lex Regia 72. *tit. 4. lib. 4. Recop.* ubi expreſſa ſunt verba.

6 Sed ſi dubites an idem dicendum ſit de reo reſpectu actoris? Reſpondeo breviter idem dicendum eſſe ut compellatur jurare de calum. & deciſoriè tranſactis decem diebus ad fundandam actoris intentionem, ſicut compelleretur intra decem dies, cum hæc juramenta petantur ad eruendam veritatem, quam ſemper judices debent magnopere curare, juxta tradita *ſup. in c. dilecti 6. de judiciis.* benè Gutierr *lib. 1. pract. d. c. 117. à n. 6.* ubi dupliciter limitat, primo in caſu quo actor legitimè queat recuſare juramentum, ut quia eſt hæres, vel aliàs non bene eſt informatus ex dictis *ſup. arg. text. in l. Marcellus ff. rer. amotarum.* Et ſecundo quandocumque actor eſt abſens, quia tunc non eſt cur differatur executio. Ita Gutierrez. *n.* 8. qui *num. 7. in fin.* ait primam limitationem intelligi etiam de reo.

Quæstio IV.

An ex omiſſione hujus juramenti de calumnia proceſſus dicatur nullus? Et an juramentum calumniæ excuſet à condemnatione expenſarum? Et an falſidicus puniatur pœna perjurii ex prædicto juramento?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum ſi omittatur non vitiat proceſſum quoties conſtat de bono jure litigantis. Et quid ſi à parte bis petatur, & non juretur num.* 2. 3. 4. & 5.

6 *Judex poteſt compellere partem ut juret de calumnia.*

7 *Calumniæ præſtitum juramentum qualiter jurantem excuſet à condemnatione expenſarum n.* 8.

9 *Victus poſtquam juravit de calumnia non ob id punitur ut falſidicus num* 10. & 11.

10 *Cap. fin. de jurejur in* 6.

11 *Jurans contraria in electione qualiter privetur.*

12 *Interrogatus reus ab actore ſi negans poſtea convincatur privatur poſſeſſione.*

13 *Perjurii pœna.* remiſſivè.

DE prima Difficultate diſputat latè Bald. *in l.* 1
2. q 2. principali ff. de jurejur. Jaſon. *in l. jusjurandum, & ad pecunias ff. illo tit.* Hypolit. *in l. de uno quoque 65 ff. de re jud.* Matheſillanus. *notab* 65. Guido Papa. *conſ. 2. num.* 1. Alexand. Stratieus. *in praxi judiciali c. 20. ex n.* 94. Jacob. Menoch. *lib. 1. de arbitr. q.* 29. Riccius *collect.* 1231. Gutierr. *lib. 1. pract. q.* 96. & alii quos refert Barboſa *in c. 1. hoc tit. lib. 6. n. 3. & 4.* De quo plura dixi *ſup. in c. dilecti 6. de judic. q. 15. à n. 9. uſque in fin.* Et poſt longam diſputationem dicendum eſt, quod ſi juramentum hoc non petatur, & tacitè fuerit omiſſum non ex hoc vitari proceſſum, quia cenſetur tacitè remiſſum Rota. *deciſ.* 663. *in antiq.* idem Riccius *ſup.* relatus, qui tradit fuiſſe hoc reſolutum *in una Burgenſi reſidentia. Maji* 30. 1568. coram Cardinali Plato. Et ſic colligitur *ex d. c. 1. hoc tit. lib. 6.* Et tradit citatus Barboſa dicens hoc eſſe verum, quia hoc juramentum pertinet ad ordinem judicii accidentalem. Et ſic dici debet quod quotieſcumque 2
clarè conſtat de bono jure illius pro quo lata fuit ſententia, ſuſtinebitur non obſtante dicta omiſſione juramenti de calumnia. Creſcentius. *deciſ.* 63. Achilles de Graſſis. *deciſ. 1. de jurejur.* Et tenuit Rota *in una Romana de Magdalenis* 26. *Aprilis* 1599. coram Seraphino. Et iterum *in una Chiem. pecuniaria*

16. *Decembris* 1592. coram Cardinali Melino. Ric-
cius *ubi ſup. in fin.* Et hoc ſenſu accipitur text.
3 *in l. 2. §. ſed quia Veremur. C. hoc tit.* Et ad alia
plura idem Riccius *collect.* 1820. ubi idem pro-
cedere ait in proceſſu facto per laicum ſuper in-
cuſatione obligationis prætextu exceptionis oppo-
ſitæ per reum ſupec abſolutione à juramento ver-
tente coram Epiſcopo & etiam judicari validum
proceſſum ſi agitatus ſit cum minore 18. annorum
ſine tutore & ſine curatore, & ſic cum perſona mi-
nùs legitima, ad alia *ibi* videndus ex Capicio. *in
deciſ.* 56. & 87. Peregrin. *deciſ. Paduana* 155.
Bulbo, *deciſ.* 33.

4 Verum ſi à parte una petatur ut altera pars juret
de calumnia, tunc ſi omittatur juramentum iſtud,
proceſſus ſit nullus, Puteus. *deciſ.* 398. *lib.* 2. ſe-
cundum quam pluries judicavit Rota & præcipuè
in una Polycraten. penſionis de ſpinellis 24. *Octo-
bris* 1575. coram Cardinali Seraphino, nam ſi à
parte petitur tunc cenſetur eſſe de ſubſtantia pro-
ceſſus, reſolvunt Vibius *deciſ. Neapolit.* 109. *num.*9.
Vancius. *de nullit. ex defectu proceſſus num.* 29.
Barboſa cum aliis *d. cap.* 1. *num.* 4. *in fine.* Quare
ſi ita petatur debebit etiam jurare de calumnia in
judicio ſummario juxta text. *in clem. ſæpe de verb.
ſign.* ita Riccius *d. deciſ.* 1231. cum Rota *in
una Bononien. attentatorum* 24. *Octob.* 1588. co-
ram Babulo.

5 Praxis verò de jure Regio ea eſt quod etſi ſem-
per ſit præſtandum hoc juramentum, eo tamen
omiſſo non aliter proceſſus erit nullus quàm ſi &
bis ab altera parte petatur, & bis etiam à parte præ-
ſtari juſſum fuerit, quinimo ſi ex binis is juſſus
notus ſit ei qui jurare debet, & de notitia ſive inti-
matione conſtat ex actis ita exauditur *l.* 10 *ad fin. tit.*
17. *lib.* 4. *Recop.* il i. *y lo miſmo en no jurar de calum-
nia, ſeyendole pedido y mandado dos vezes que enton-
ces ſentenciando el juez ſin ſe facer lo juſſo dicho ſea
avido el pleyto por ninguno y el juez condenado en las
coſtas.* Vide præter alios Didacum Perez *in l. fin.
tit.* 1. *lib.* 3. *ordin.* Avendañum 1. *reſpon. numer.*6.
Matienz. *in dialog. relator. cap.* 44 *num.* 9. Mexiam
ad l. Toleti 1. *p. fundam.*4. *num.*9. Paz *in praxi*, 1. *p.
tom* 1. *temp.* 4. *ex num.*39. Azevedum *in d. lib.*10.
numero 138. Balboam *in cap.* 1. *de libelli oblat. num.*
6 27. *per tex. in l* 2. *tit.* 11. *p.* 3. ubi docet quod
poteſt judex ex officio compellere partem ut hoc ju-
ramentum præſtet ex doctrina Ripæ *in lib.* 4. §. *hoc
autem num.* 50. *ff. de dam. inf.* vel niſi tractetur
de cauſa hæreſis, in qua enim accuſator jurare te-
netur. Simanc. *de catholicis inſt. tit.* 4. *de accuſat. n.
fin.* vel in libello oppoſitionis contra executionem
vel in aliis cauſis de quibus per Olanum *in concor-
dia lit. l. num.* 81. idem Balboa videndus *in cap.*2. *de
probat. num.* 18. & Gutierr. *de jur. confirmat.* 1. *p.
c.* 16. *num* 65. Ex qua praxi ceſſat cautela Matheſil-
lani. *ſingul.* 65. *num.* 1. & Menochii *de arbitr. q.* 20.
nu. 6. qui tenus inſtituunt Advocatum ut poſtquam
ſemel petit ut ab adverſa parte de calumnia juretur,
ne ulterius inſiſtat petendo, ut ita ſi ſententiam con-
tra ſe reportaverit poſſit proceſſum arguere, nam
præd. l. Regia apertè diſponit ut bis hoc juramen-
tum petatur modo dicto.

7 Ad ſecundam difficultatis partem reſpondent
gloſſ. *in c. finem litibus de dolo & contum.* & *ibi* Abb.
num. 21. quod non excuſatur quis per prædictum
juramentum præſtare & ita in toto mundo obſer-
vari ait Salicetus *in l. qui lumen in fin. C. qui accu-
ſare non poſſunt.* Alex. & Jaſ. *in l. properandum.* §.
ſin autem alterutra C. de jud. idem Alex. qui de
communi docet *in l. athletas* §. *calumniantur num.*
3. *ff. ex quib. cauſ. infam. irrog.* ita tenet Zevall.
comm. contra comm. q. 448. ubi improbat contra-
riam ſententiam. Unde Covarru. *in cap.* 27. *pract.
num.* 1. dicit communi uſu forenſium eſſe abroga-
tam diſpoſitionem textus *in l.* 8. *tit.* 23. *pag.* 3. ver-
bo *la jura.* ubi dicitur non eſſe condemnandum in
expenſis qui juravit de calumnia, cum poſteà præ-
ſumatur litigare bona fide juxta doctrinam gloſſ.
in auth. de judicib. §. oportet. col. 6. & gloſſ. in ver-
bo. *expen liſſ. c imprimis* 2. *q.* 1. quia paſſim victus
victori in expenſis condemnatur, etiam ſi præſti-
terit juramentum calumniæ.

Ego tamen conſidero relatam doctrinam in ſe 8
veriſſimam eſſe intelligendam ita, ut licet juramen-
tum calumniæ excuſet à præſumpta malitia & ca-
lumnia, quia tamen non ob id excuſat à temeritate
in litigando, vel ab expenſis, quæ reficiuntur &
præſtantur ratione contumaciæ, ideo dicendum eſt
juramentum illud excuſare ab expenſis ratione præ-
ſumptæ calumniæ, non tamen ab expenſis venienti-
bus ratione temeritatis, & abſque dolo, ſeu malitia,
vel calumnia, docet de communi Alex. *in l. ait præ-
tor. in prin. n.*6. *ff. de jurejur.* Rodrig. *de ord. proc. cap.*
5. *n.* 35. & 36. quare quoties non adeſt temeritas
in litigando, tunc victus liberabitur, & hoc pacto
erit admittenda doctrina dicentium non teneri vi-
ctum in expenſis victori ſi prius juraverat de ca-
lumnia. Et ſub hac diſtinctione regulandum eſſe
arbitrium judicis, de quo teſtatur relatus Covarru.
quia alìàs ſi eorum ſententia admitteretur eveniret
indiſtinctè ut nunquàm in caſu victoriæ fieret con-
demnatio expenſarum data malitia ipſius. Et pro-
batur ex eo nam juramentum calumniæ facit ut
præſumatur bona fide litigantem venire ad judi-
cium; quod ſi hæc præſumptio elidatur per con-
trarias præſumptiones malitiæ & calumniæ, quid
mirum ſi condemnatio expenſarum procedat? Ita
Rodrig. *ſup.* ex doctrina gloſſ. *in d. c. finem litibus
ad medium.* ibi & Gregorii Lopez. *in d. l.* 8. *partita.*

Ad tertium, an falſidicus puniatur perjurii pœna 9
prætextu hujus juramenti? Reſpondeo puniendum
non eſſe, nec adverſus eum eſſe procedi per viam
inquiſitionis, nec per modum accuſationis, quia
ſatis Deum ultorem habet. Et ſecundum hoc venit
intelligenda ſpecies text. *in l.* 2. *C. de reb. cred.* ſecun-
dum gloſſ. *in prin. Inſt. de pœna tem. litig.* verbo. *religio-
ne.* in terminis tenuerunt Bald. *conſ.* 299. *lib.* 5. Fede-
ricus. *conſ.* 23. Rebuffus. *de pacificis poſſeſſorib. n.* 219.
Covarru. *in c. quamvis pactum.* 1. *p.* §. 7. *n.* 7. Menoch.
de arbitra. caſu 319. *n.* 28. Barboſa *in c. cæterum n.* 4.
hoc tit. ubi dicit de contraria praxi Luſitaniæ, quorum
ratio ea potiſſimum eſt quod ſit facilis humana me-
moria etiam in factis propriis, atque ideo licet quis
juramentum præſtiterit de calumnia in judicio &
victus fuerit, non ex hoc arguitur eum fuiſſe perju-
rum, imo ſi locus eſſet punitioni, inquiſitioni, ſeu ac-
cuſationi ex perjurio hujus juramenti, profectò quo-
tidie mille proponerentur accuſationes adverſus
perjuros totidemq; inquiſitiones ex officio inſtitue-
rentur, quæ res ſatis eſſet in Republ. pernicioſa, quip-
pe quæ daret cauſam multis calumniis & dilationib.

Nec huic reſolutioni obſtat tex. *in c. fin. de ju* 10
rejur. l. 6. ubi probatur perjurium hoc puniri quo-
ties per ipſius jurantis confeſſionem, aut per
evidentem probationem conſtaret jurantem,
vel juratione ipſa vel adverſus eam calumnia uſum
fuiſſe. Quia reſpondeo tex. illum loqui de electo 11
ad prælaturam, qui ſi ante confirmationem
lite orta jurat de calumnia, & poſteà ponit
duas

duas poſitiones inter ſe contrarias manifeſte, ſeu duas reſponſiones inter ſe contrarias præſtat, oppoſitionibus objectis à parte adverſa, niſi juſta cauſa & rationabilis excuſet ejicitur ab electione & beneficio, quod non venit tum ratione periurii, quam
12 apertæ prævaricationis ipſius jurantis. Ex quo venit quod ſi reus fuerit per actorem interrogatus an rem petitam poſſideret necne, & neget poſſidere, ſi poſtea convincatur de mendacio poſſeſſione privatur. Roland. *conſ.* 88. *num.* 10 *volum.* 4. Ant. Gabriel. 3. *tom. commun. titul. de acquiren. poſſeſſione concl. unica. num.* 33 *p.* 275. Barboſa *in cap.* 6 *hoc tit n.* 5.

13 Nec iterum obſtant plura de quibus infra dicam *tit. de jurejurando diverſis in locis*, ubi de pœna periurii, quæ diverſo modo imponitur juxta plura reſponſa Conſultorum & Imperatorum *ut in l. ſervus* 20. *cum duabus ſeqq. ff. de dolo l. lucius* 21. *ff. de his qui not. infam. l. ſi duo* 13. *§. fin de jurejur. l.* 1. *l. fin. ff. de crim. ſtellionat l. ſi quis major. C. de tranſact. l. fin. C. de jurejur.* quia illa jura loquuntur in aliis caſibus, ut *ibi* latè agam præcipuè *in c. querelam.* 10. *& in c. brevi.* 17. *de jurejur.*

Q u æ s t i o V.

An juramentum calumniæ à partibus remittatur? Et quid poſſit in hoc conſuetudo?

S u m m a r i u m.

1 *Calumniæ juramentum à partibus conventione expreſſa etiamſi contineat merum favorem utriuſque, an remittatur n.* 2.

3 *Calumniæ juramentum tacite à partibus remittitur num* 4.

4 *L.* 2. *§.* 4 *C. de jurejur. propter cal. dando. & num.* 6.

5 *Calumniæ juramentum eſt de ſubſtantia judicii cum à parte exigitur & n.* 7.

6 *L. juſiurandum* 34. *§ juſiurandum* 4. *ff. de jurejur. l. de pupillo* 5. *§. qui opus* 14. *ff. de novi operis nunt. d. l.* 2. *hoc tit. §. ſed quia veremur. & §. quod ſi actor.*

7 *Clem. ſæpe. verſic.* citationem. *de verb. ſignific.*

8 *Calumniæ juramentum remitti nequit conſuetudine, aut ſtatuto, niſi apertè conſtaret de malignitate n.* 9. 10. 11. *&* 12.

10 *Juramentum prohibetur propter perjurii materiam, & de conſuetudine Galliæ.*

13 *Calumniæ juramentum præſtitum excuſat à tacita & præſumpta malitia, non ab evidenti & expreſſa.*

1 AD primam difficultatem reſpondeo, quod licet juramentum à parte una delatum, & ab altera ſuſceptum poſſit remitti ab eo qui detulit. *l. remitti.* 6. *l. ſi non fuerit.* 37. *ff. de jurejur.* & litigatores poſſint convenire de die in ſtipulatione ponenda *l. de die* 8 *ff. qui ſatis cogan.* & ſoleat judex exequi ea quæ inter partes conveniunt *l. ſi convenerit.* 26. *de re jud.* tamen juramentum calumniæ renuntiari non poterit pactione vel tranſactione partium. text. eſt *in l.* 2. *§. ſed quia veremur C. hoc tit.* nam cum juſiurandi de calumnia non pro commodo judicis ſed pro communi utilitate ſit introductum, ut dixi *ſup. in princ. Rubricæ.* Ideo talis renuntiatio non valet per regulam text. *in l. juris gentium § ſi paciſcar.* 14. *& §. ſeq. ff. de pact. l. non poteſt. l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. l. nemo poteſt ff. de leg* 1. *cap. ſi diligenti. de foro comp.* ubi late dixi, quia jus publicum privatorum pactionibus renuntiari nequit *l. filiusfamil* 8 *§. militeſ ff. de procurat. l. jus publicum* 28 *ff de pact. l. quos* 7 *ff de poſtul.* Et ſic conſtat hoc juramentum non poſſe remitti expreſſa partium conventione. Scaccia. *lib.* 2. *de jud. cap.* 1. *à num.* 59. Menoch. *de arbitr. cap.* 20. *num.* 5. Lancellottus Conrad. *de off prætoris in cauſa civili in juramento calumniæ num.* 1 Gailius *lib.* 1. *obſerv. cap* 85. Vaſquez *controv. uſufreq. cap* 25 *num.* 12 Et ſic Balboa *in cap.* 2. *de probat. num* 18 hanc tenendo doctrinam docet hoc 2
procedere etiam ſi juramentum calumniæ merum favorem utriuſque partis contineat, nam fieret ex eo judici injuria cui intereſt falſitatem in judicio non adeſſe vide quæ docet Graña *ad text. in c.* 1. *hoc tit num* 4.

Nec obſtat ſi dicas ex omiſſione juramenti hujus. 3
non ideo annullari proceſſum ex dictis *quæſt. præcedenti in princ* Et ſic debere admitti renuntiationem de qua nunc loquimur. Tamen reſpondeo diſtinguendum eſſe inter renuntiationem expreſſam, & tacitam, in illa enim procedit noſtra ſententia. In tacita vero renuntiatione, non quæ re vera contingit ex omiſſione. Et ex eo ipſo quod ab altera parte non exigitur tale juramentum, ut *ibi* dixi *d. quæſt præcedenti.* Cujus diſtinctionis ratio ea nempe eſt, quia antequam pars exigat juramentum, ſi illud tacitè remittit ſine pactione calumniam non remittit, ſed tantum omittit jurare de calumnia, quæ omiſſio non tendit ad remiſſionem calumniæ, vel doli unuſquiſque enim præſumitur bonus, & ſuæ ſalutis æternæ memor: Cagnolus *in l. contractus num.* 82. *ff de reg. jur:* Et juxta hanc diſtinctionem tenent DD. citati Et inter antiquos Bartol. *in d. l.* 2. *numero* 3. Sicardus. *num.* 9. idem Bartol. Imnld, & Alexand. *in l. de populo §. qui opus de novi oper. nunt.* Jaſ. *in l. juſiurandum* 44. *§: qui tertiò ff de jurejura* Corneus. *conſ.* 316. *n.* 10. *lib.* 3: Rota *deciſ.* 2. *hoc tit. in antiq.* ſecundum quam diſtinctionem in ea judicatum eſſe plures tradit Farinac *in deciſ. noviſſimis deciſ.* 51 *&* 52. *num* 3. *& deciſ* 116. *num.* 3. idem *ſelectarum deciſionum Rotæ.* 1. *pag. tom.* 1. *deciſ.* 8. *num* 1. *&* 2. Riccius *collect. deciſ. Rotæ* 4. *pag.* 1231. *&* 2. *tom deciſionum.* 56 *num* 3: Balboa. *in cap.* 2. *de probat. num.* 18. ubi reſpondet ad text. *in cap.* 1. *hoc tit. lib* 6. modo jam dicto.

Nec iterum obſtat Donell *lib.* 24. *comment.* 4
& *ibi* Oſuald. *li.* 8. *cap* 3 quatenus docet contra communem, hoc tacitè poſſe remitti juramentum dum non exigitur *ex d l.* 2: *paragr* 4. *C: hoc tit.* quia judicis officium eſt, ut parte non petente ipſe proprio motu exigat. Petrus Greg: *lib* 49: *Syntag. cap.* 6. *numero* 10. Vaſquez *illuſtr. quæſt. lib:* 2 *cap.* 64. *num.* 10 itaque Donell. & Oſuald. docent conſtituendam eſſe differentiam inter jus civile & canonicum, quaſi relata ſup. ſententia locum habeat de jure canonico, non de jure civili: quia reſpondeo ſatis reſponderi ad Donell. ex fundamentis, & juribus jam relatis, & ad text. *in l.* 2. *§.* 4. ubi verbum. *diſſimulatio in d. §.* non ponitur pro ſimplici & tacita remiſſione ut exiſtimat Oſualdus, ſed pro diſſimulatione fraudulenta &

& colluſione, ut indicat verborum ſeries ibi. *quæ latentem & fraudulentam conventionem ſignificat*, per quam delicta ſolent manere impunita. *l.* 1. & 2. *C. de colluſ. detegen c. audivimus eod tit.*

5 Nec pro Donello facit quod juramentum calumniæ ſit de ſubſtantia judicii vel ordinis judiciarii, & ideo non poſſe etiam tacitè renuntiari arg. textus *in l. prolatam C. de ſent. & interloquut.* nam reſpondeo verum eſſe hoc juramentum eſſe de ſubſtantia judicii, ſed tunc demum cum à parte exigitur *l. juſiurandum* 34. §. *qui jurandum ff. de jurejur.* ibi. *qui jusjurandum defert prior de calumnia debet jurare, ſi hoc exigatur.* Gaill. *d. lib.* 1. *obſer.* 84. *num.* 1. Scaccia. *de jud. lib.* 2. *c.* 1. *nu.* 49. Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib* 3. *ordin.* verſ. *dubitatur quarto.*

6 Et ex his lucem accipit *d. l. juſiurandum* 34 §. *juſiurandum* 4. & *l. de pupillo* 5. §. *qui opus* 14. *ff. de novi op. nunt.* & *d. l.* 2. *hoc tit.* §. *ſed quia veremur.* & § *quod ſi actor*, ubi alterutria parte non jurante nihilominus procedit judicium, & ferenda eſt ſententia, quia tunc demum jurare tenebitur ſi exigatur, nam ſi non petatur poteſt tacitè remitti etiam jure civili ſine periculo nullitatis proceſſus, ut in dictis legibus.

7 Nec iterum obſtat dicere adeo hoc juramentum eſſe de ſubſtantia judicii, ut nec à judice poſſit renuntiari, etiamſi eidem data ſit facultas procedendi ſummariè & ſine figura judicii ex text. *in Clem. ſæpe* verſ. *citationem de verb. ſign.* nam reſpondeo hoc demum intelligendum ſub diſtinctione ſupra relata, & quod ibi dicitur eſt, nempe, ut clauſula *ſimpliciter* & de plano non tollat juramentum calumniæ, ſicut tradit Seraphinus *de privileg.* 22. *nu.* 67. nam ita præſtari neceſſum eſt, ſi à parte exigatur, quod etiam in cauſis ſummariis prærequiratur Surd. *deciſ.* 18. *num.* 6. Riccius. *in deciſ Curiæ Archiep. Neapolit. deciſ.* 56. *num.* 4. *p* 9. Barboſa. *in d. Clem. nu.* 7. & 8. Rodriguez *de ordin. proceſſu n.* 51. *cap.* 5.

8 Ad ſecundam difficultatis partem fluit ex prædictis reſponſio, nam ſit ut nec conſuetudine, aut ſtatuto queat hoc juramentum calumniæ remitti. *c. cæterum* 5. *hoc tit.* ubi Barb. *n.* 5. cum Didaco Perez *in d. l.* 1. *ordin. dub.* 6 verſ. *illud tamen juramentum.* Modernus. *de juriſd. p.* 4. *caſu* 65. *à princ.* Alex. *conſ.* 45. *n.* 3. *lib* 2. Galganet. *de jure publ. lib.* 2. *tit.* 28. *n.* 2. quibus addo Rodrig. *ſup. d. n.* 51. Paz. *in pra.* 1. *p. c.* 6. *n.* 4. Pichard. *in* § 1. *Inſt. de pœna tem litig. n.* 30. *per text. in capit. conſtitutus* 3. *de fidejuſſorib.* Menoch. *ubi ſup. d. c.* 20. *nu.* 4. Vaſquez. *controv. uſufreq. lib.* 2. *q.* 25. *n.* 7. & *illuſtr. lib.* 1 *c.* 31. *nu.* 44. Matheſillan. *ſing.* 75. Petrum Surd. *deciſ.* 18 *n.* 8. Gaillium *lib.* 1. *obſer. c.* 85. Mathiam Stephanum Pomeranum. *quæſt. illuſtrium centu.* 4. *q.* 83. Balboam *in d. c* 2. *de prolat n.* 18. ut docent Abb. *in c.* 1 *num* 2. gloſſ *in d c.* 1. §. 1. verbo. *tacite hoc tit. in* 6 Marth. *de juriſd.* 4. *p. centuria* 1. *caſu* 65. *num.* 1. Farinac. *deciſ. noviter noviſſim. deciſ.* 116. *num.* 9. Riccius. *ſup. deciſ.* 56. *n.* 5. Audr. Vallenſ. *hic* §. 2 *n.* 4 *in fine.*

9 Nec obſtat dicere quamlibet legem poſitivam tolli conſuetudine contraria juxta text. *in l de quibus ff. de legib. cum vulgatis.* Et ſic potuiſſe introduci ut non juraretur, præcipuè ſi conſideremus nonnullos ab ipſius præſtatione relevari, ut infra dicam. Sed reſpondeo nihilominùs in hoc caſu conſuetudinem vel ſtatutum, locum non habere, Primo quia hujus juramenti neceſſitas ſpectat ad jus publicum ſecundum lata dicta *ſup. in prin. ad rubr.* Secundo, quia cum ſemel improbata dicatur conſuetudo videtur de futuro diſpoſitum, præcipuequando lex poſitiva habet perpetuam & continuam rationem ex dictis *ſup. in c.* 2. *de jud. q* 3. & *in c* 8. *eod.* & *in c. fin. de conſuetudine.* Et licet reſpectu aliquarum perſonarum præſtatio hujus juramenti non ſit de neceſſitate, tamen hoc idem ex eo venit, quia juri rationi, & æquitati congruit.

Et licet in terris ſceleratorum hominum poſſit 10
credi ut hæc conſuetudo ſuſtineatur, ne aliter homines ad perjuria invitentur ex doctrina Socini *in c.* 1. *hoc tit. num* 8 cum in noſtra ætate magis de calumnia committenda, quam vitanda litigantes curent, & ſic de facili contemnatur juramenti religio, ut conſiderat Bald. *in l. ſi poſt perfectum n.* 1. *C. de obligat. per textum in l. quæ ſub conditione. C. de cond inſtit.* ſed cum adeſt periurii materia, debet juramentum prohiberi *l.* 2 *C. de indicta vidut. toll c. Clerices de cohabit. Clericorum* Weſenbech. *c. hoc tit. num* 5. Martha *ubi ſup. num.* 11. Gaillius *d. lib.* 1. *obſervat.* 85. *num* 5. ex his & aliis præſcriptam eſſe conſuetudinem non jurandi in Curiis Galliæ teſtatur Rebuff. *ad ll. Gallicas in proœm gloſſ.* 5. *num.* 60, & in terris quæ jure Saxonum reguntur obſervat Colerus *deciſ.* 17. *nu.* 10 Tamen de jure
& apud nos Hiſpanos adhuc ſub lege eſt ut de ca- 11
lumnia juretur nec ulla conſuetudo in contrarium facit. Eſt enim credibile omnes homines admiſſuros eſſe controverſias & lites temerarias nec calumnias in judicia adducturos ſi hoc juramentum faciant, nec enim ſuperſtitioſis hominibus aliquid nimis grave injungitur, cum juramentum hoc ſit opinionis vel credulitatis, nec præſumendum eſt aliquos temerariè ad lites accedere poſthabitis juramento, & Dei timore; verum ſi apertè conſtaret de malignitate litigantium, credo locum habere dictam conſuetudinem Franciæ, etiam inter nos cum militet ratio evidens vitandi perjuria cum aliàs juramentum non proderit ad finem ſui inſtituti.

Quare Gaillius cum aliis quos citat. 1. *obſer.* 85. 12
ait talem conſuetudinem ob perverſitatem hominum magis hodie de calumnia committenda, quam evitanda juramentum maximè ſi excedat hominum memoriam valere poſſe exiſtimat.

De pœna recuſantium hoc juramentum vide *infra in c. fin* §. *fin hoc tit.*

Præſtitum autem juramentum de calumnia ope- 13
ratur ut quis excuſetur à tacita & præſumpta calumnia; non autem ab evidenti & expreſſa & ideo committens calumniam etiam in cauſa civili poteſt criminaliter accuſari, cauſa finita. Maranta 6. *pag titul. de juramento*, Vallenſis, *hic parag.* 4. *in fine.*

QUÆSTIO VI.

An juramentum calumniæ ſit potiùs credulitatis quam veritatis?

SUMMARIUM.

1 *Juramentum calumniæ ſufficit ſi præſtetur de credulitate exiſtimantis bonam fovere cauſam tam ab actore, quam à reo n.* 3.

2 *L.* 2. § *quod obſervari C. de jurejur propt. calumniam dande & n.* 4.

4 *Jurare ex animi ſententia idem eſt quod jurare ex conſcientia & ſincera fide.*

Sufficere

1 SUfficere ut quis juret de credulitate, hoc eſt, ut exiſtimet ſine dolo ſe bonam cauſam habere, tenent regulariter DD. per text. *in l.* 1. *C.hoc tit.* & *in* §. *ecce* 1. & 4. *Inſt. de pœna tem. litig.* & ſuadetur ex verbis ibi *quod putans ſe bona inſtantia uti*, quæ verba magis ad eredulitatem in ſincero animo fundatam quam ad veritatem & ſcientiam referuntur.

Sed hæc doctrina impugnatur ex textu *in l.*2.§. *quod obſervari C. de jurejuran. prep calum. dande*
2 ibi, *ω quod ex animi ſui ſcientia jurent.* quibus probatur non opinionem tantum bonæ cauſæ, ſed ſcientiam requiri, nec ſufficere ſi putet vel exiſtimet litigatur juſtam habere cauſam, ſed neceſſarium eſſe ut verè & certè id ita eſſe ſciat, maximè cum juramentum maximum ſolvendarum litium ſit remedium juxta dicta *infra ad tit. de jurejurando*, Etquia qui de crudelitate jurat exponitur notirio periculo perjurii. Et confirmatur, quia teſtes quicumque deponant non de credulitate ſed de ſcientia deponere debent, ut infra dicam *ad tit. de teſtibus.*

3 Nihilominus in eaſu noſtræ quæſtionis dicendum eſt ſufficere ut tam actor quam reus dum de clumnia jurant credant ex animi motu ſe bonam cauſam habere ad hoc ut ſubterſugiant notam improbi litigatoris ex dictis *num.* 1. unde cum nemo re vera poſſit ſcire facti quæſtionem, quæ prudentiſſimos fallit, nec adeo pernoſcere juris circumſtantias, ut ſcientia percipere valeat, & indubitatè eognoſcere bona ſe inſtantia uti, tamen putare & credere debere juſtam ſe cauſam habere omni malitia, fraude, & temeritate excluſi, hujuſque cre-
4 dulitatatis, vel opinionis ſententiam habere. Itaque verba *d. l.* 2. *℘. quod obſervari*, referunt non ad ſcientiam rei vel cauſæ ipſius, ſed ad excludendum dolum & jurantis opinionem bona fide teſtificandam, & id ſignificat Imperator verbis ſequentibus ibi *& licet veræ cauſæ natura alia forſitan eſt, tamen quod quiſque credit, & exiſtimat eſt jurandum* Nee ſubſtinetur alia legendi formula Cujacii *lib.* 1. *obſeru. cap.* 1 de qua Livius *cap.* 22. ibi *ex mei animi ſententia juro* &c. Quod eſſe idem ait quod ex conſcientia & ſyncera fide *ex textu in l.* 3. *℘. ejuſdem ff. de teſtibus*, ibi *ſed ex ſententia animi tui æſtimare oportere* de qua Cicero *lib.* 3. *academi c.* 9. & 3. *de offic.* Gellius *lib.* 4. *noct. Attic. c* 20. Nec facit Oſvald. *ad Donell. lib.* 24. *cap.* 3. quem recenſet Pichard. *ſup. num* 34 & Graña *hic n.*5. Nee obſtat 2. de quó *ſup.* nec tertium, de quo *infra de teſtib.*

AD TEXTUM IN CAP. I Cap. III. Cap Cæterum V. Cap. Cum in cauſa, VII. hoc. tit.

Paraphraſis ad cap. 1.

PLura quæ dixi *ſup. ad rubr.* pro generali tractatione congruunt his, & aliis hujus noſtri tituli. Sed cum in his capitibus non ferè tractatio inſpiciatur, nempe, de Epiſcopo, & clericis, & Religioſis, aliiſve perſonis, quæ jurare tenentur de calumnia, ſive à tali juramento præſtando excuſentur; ideo accipies ſequentia.

QUÆSTIO I.

Quare Epiſcopi, & cæteri clericali ordine inſigniti per ſe ſint immunes ab onere præſtandi juramentum calumniæ, cum generaliter omnes jurare teneantur.

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum qualiter Epiſcopi, clerici & alii ordinibus inſigniti præſtare teneantur, vel non, num. ſeqq.*
2 *Clerici antiquitus prohibebantur calumniæ juramentum præſtare.*
3 *Flamines Diales elim non jurabant.*
4 *Cap. fin. hoc tit.*
5 *Cap. cæterum: hoc titul. Auth. principalet, eodem.*
6 *Calumniæ juramentum qualiter præſtent Clerici litigantes coram judice non ſuo Eccleſiaſtico, vel coram laico, n.*7.
7 *L. cum clericus* 25. *verſ.* quod ſi lis *Cod. de Epiſcop. & Cleric. cap. quamquam* 14. *quæſtiene* 2.
8 *Cap. nullus el.* 1. 22. *q.* 5.
9 *Calumniæ juramentum ut præſtent clerici & Religieſi prærequiritur licentia ſuperioris, ut hic, n.*10. & 13.
11 *Clerici extra judicium ut jurent non requiritur Superiores conſenſus.*
12 *Epiſcopus hodie ut juret de calumnia non prærequirit Pontificis conſenſum.*
13 *Regulares qualiter jurent de calumnia ſup. n.* 10. *Et cum qua licentia in civilibus & criminalibus.*
14 *Calumniæ juramentum ut præſtetur à Clericis & Religioſis an prærequiratur licentia ſuperioris expreſſa vel ſufficiat tacita.*
15 *Calumniæ juramentum defertur Prætore authore.*

DUbitationem faeiunt omnia ſupra relata *in Rubrica* imo addo in his perſonis potius 1
hoc juramentum deſiderari, tunc quia ex quo perſonæ ſunt in dignitate conſtitutæ præſumatur non pejeraturas tum etiam quia eum valeant hanc calumniam & fraudem committere ut quilibet ſanæ mentis exploratum eſt, ſequitur ut dicamus teneri ad præſtationem hujus juramenti. Et confirmatur ex text. *in dicto cap. cæterum hoc tit.* ubi Clerici etiam in eorum cauſis jurant de calumnia, contraria conſuetudine non obſtante, & *ex d. cap. fin.* ubi dicitur quod Epiſcopus jurat de calumnia ſi per ſe ipſum eligit litigare & ex tex. *in d. cap.* 3. ubi generalitèr dicitur quod quælibet perſona principalis tenetur indiſtinctè de calumnia jurara.

Verum ut hanc difficultatem diſſolvas advertes 2
antiquitus prohibitos eſſe Clericos hoc juramentum calumniæ præſtare juxta text. *in l. cum clericis* 25. *C. de Epiſcop & cler.* §. 1 *in fin. cap nullus* 22. *quæſt.* 15. Cum turpe ſit eos in falſitatis calumniæ ſuſpicionem vocare qui ob Religionis profeſſionem ab utraque abeſſe putantur. Et ſic pro ter hanc cauſam ab Honorio II. Epiſcopus & alii inſigniti relevantur ab onere jurandi *in d. cap* 1. *hoc tit.* ita reſolvit Cujac. *in novela* 49. *ex d. l cum*

S 4 *clericis*

clericis & *ex hoc noſtro textu*. vide Barboſam *hic num.* 1. *part.* 6. ubi *num.* 2. dicit per ſe clericos non teneri jurare quando cauſam Eccleſiæ ſequuntur, ſecus ſi propriam cauſam, alia dicit *num.* 3. & 4.
3 Et ſic olim Flamini Diali, & Sacerdoti Veſtali non licebat jurare, ut ex Dione *lib.* 59. Gellio 10. *cap.* 5. Livio 31. *in fin.* referunt Cujacius *ad text. in d. c.* 1. *hoc tit.* Pichardus *in rubr. Inſt. de pœna tem. litig.*
4 *num.* 22.

Quare Doctores exiſtimant ſub diſtinctione componendam eſſe difficultatem hanc, ita ut clerici per ſe jurare de calumnia non compellantur, licet per alium poſſint jurare, hoc eſt per procuratorem, vel œconomum, quando cauſas ſuæ Eccleſiæ agunt, vel defendunt nam tunc etſi compelli non poſſint, tamen ſi juraverint ſponte admittuntur *ex d. cap. fin. hoc tit.* Et in hoc caſu intelligendum eſſe textum *in d. cap.* 1. ex verbis ibi
5 *ſi Eccleſiæ noverit expedire*, tamen ſi Clerici propriam cauſam proſequantur ſemper compellontur perſonaliter juramentum ſubire calumniæ juxta text. doctrinam *in d. cap cæterum hoc titul.* Auth *principales Cod. eod.* Cujus rei rationem præſtat Donell. *lib.* 24. *comm. cap.* 3. & ex aliis Grana *hic num.* 7. nam nihil ſit adverſus honorem clericalem ſiquidem qui Eccleſiæ præſunt jubentur pati ſtudere, & lites obviare religione juramenti, nam verbo Dei jurare juſta interveniente cauſa quiſquam non prohibetur: & ita difficultatis interpretatur gloſſ. *hic* verbo *criminali in fin.* Abb *ibi num.* 16. & 19. Cujacius *in poſthum. ad eund. text.* & idem *in d. novella* 49. *in fin.* Hilligerus *ad Donel. d. cap.* 3. *lit. M.* Et videbis Petr. Greg *lib.* 48. *ſyntag. cap.* 7. *num.* 4. Weſembechium *in c hoc tit. num.* 6. Gyſanium *in l* 2. *eod pag* mihi 136. Riccium cum aliis. *in* 2 *part. deciſionum deciſ.* 56 *num.* 13. Quæ omnia procedunt quando clerici & alii inſigniti agunt coram judice Eccleſiaſtico.

6 Quod ſi agant clerici coram judice non ſuo, tunc dubium eſt qualiter jurent de calumnia in cauſa propria, & non Eccleſiæ. Et in hoc articulo iterum diſtinguendum credo. nam vel clerici litigant coram alio judice Eccleſiaſtico, vel coram judice laico, in primo cauſa cum litigandum præceſſerint ea de quibus dixi *in cap.* 1. & *cap ſignificavit* 18. *de foro comp.* ſcilicet, conſenſus proprii Epiſcopi, tunc credo quod habito conſenſu proprii Prælati ut litigent coram non ſuo judice Eccleſiaſtico non deſideratur alius conſenſus, ut coram eo poſſit & queat de calumnia jurare, ſed procedetur ſecundum relatam diſtinctionem *num. præcedenti.* Et probatur *ex dicto cap. quamquam* 14. *quæſt.* 2. ubi gloſſ. DD. & Barbatia *infra* citatus.

7 Tamen ſi contingat ut litigent Clerici coram laico judice, ut accidit in cauſa reconventionis, vel juxta ea, quæ dixi pluribus in locis *ſup. ad tit. de judic.* & *foro compet* præcipuè *ibi in cap.* 5. tunc prærequiritur ad præſtationem juramenti de calumnia ut præcedat conſenſus proprii Epiſcopi, ſive Prælati, tenent Innocent *hic num.* & 2. Abb. *à num.* 16 Explicat ex multis aliis Barboſa *à num.* 4 Et in hoc caſu procedunt jura *in dicta leg. cum clericus* 25. verſ. *quod ſi lis C de Epiſ.* & *cler. dict. cap. quamquam* 14. *quæſt.* 2. nam licet in his juribus prohibitum ſit omnino ut Clerici jurent de calumnia, intelligendum eſt ſi jurant coram judice laico non habito conſenſu à proprio Prælato ita Barbatia *in add. ad Abbatem in c. cum nuntius de teſtib. lit. D. in fine.*

Et hoc modo locum accipit text. *in cap nullus ol.* 1. 22. *quæſt.* 5. videndus Bartol. *in d.* §. *ſi lis*, qui rectè eum intellexit Innocent & Abb. *num.* 17 expendit Barboſa *hic p.* 6. *n* 3. ubi explicat textum *in c.* 1. *hoc tit. lib* 6. 8

Sed ſi dubites qualiter hæc licentia ſit neceſſaria, dico ita demum ſufficere, quod ſi petatur & clerici Superior eam deneget, nihilominus valebit juramentum præſtitum à clerico coram laico judice, ut Doctores docent in noſtro textu, & *in d. cap. cum nuntius*, quare notant per gloſſ *hic* verbo *inconſulto*, & verb *ſed judicium*, quod ſi clerici abſque licentia ſuorum Prælatorum coram non ſuo judice jurent, non exinde vitiaretur proceſſus, ſeu judicium redderetur nullum Abb. *hic d. num.* 17. Barboſa cum multis *num.* 8. Aretin. *conſ.* 160. verſ *venio ad octavum* Rolland *conſ* 24. *vol* 2. *num.* 77. 9
Guido Papa *deciſ.* 65. *in princ.* Et in monachis, & 10
regularibus idem procedere reſolvit Barboſa cum eodem Guido Papa *deciſ.* 157. Farin *in praxi crim quæſt.* 61. *n.* 134. & aliis. Quod ego intelligo præcisè quando iſtæ perſonæ litigant coram laico nam ſi litigent coram Eccleſiaſtico non ſuo cujus juriſdictio prorogata eſt ſufficiet præſtitus conſenſus ad prorogationem ſecundum dicta *in d. c.* 1. *à quæſt.* 4 & *in capit* 18. *de foro compet* Sed non prærequiretur ſpecialis conſenſus ad jurandum de calumnia.

Iterum, relatam doctrinam intelliges quando 11
clerici litigant coram laico judice in forma judicii. Secus vero ſi deponant extrajudicialiter cum juramento, veluti in contractibus, & aliis extrajudicialibus qui tunc non requiritur Superioris licentia, tradunt hanc differentiam Innocentius & Abbas jam citati

Notabis etiam quod licet ex noſtro tex. nequeat 12
Epiſcopus jurare de calumnia inconſulto Romano Pontifice, ut conſtat ex verbis ibi, *verum cum hac moderatione ut Epiſcopus inconſulto Romano Pontifice.* Tamen hodie videtur non prærequiri ut juret Epiſcopus de calumnia, quod habeat licentiam à Pontifice ſpecialem Abb. *hic num.* 17. & 19 Belletius *in tit de clerico teſte in diſquiſitionib. clerical. lib. p* 1. § 4 *n.* 10. Barboſa cum eis *n.* 7 *hic* & *in d. cap cum. in cauſa n* 2.

Eodem modo quod diximus de clericis ſæcu 13
laribus intelliges reſpectu Monachorum & regularium, qui ſine ſuorum Superiorem licentia nequeunt teſtimonium perhibere. Boſius *in prax. criminal. tit. de oppoſit contra teſtem num.* 92. Speculator. *tit. de teſte* § 1. *num.* 36 Farinac *ubi ſup. d. quæſt.* 6 *num* 124. & 130. *cum ſeqq.* Maſchard *conclu.* 261. *à n.* 5. & 12. & *concl.* 1358. *num.* 3 ſequitur Barboſa *hic num* 6. ubi notabiliter tenet quod licet clericis non tantum Epiſcopus, ſed alius prælatus inferior poſſit dictam concedere licentiam, id erit in civilibus cauſis, non vero in criminalibus ad tutelam & defenſionem rei accuſati, quia in iſtis ab Epiſcopo, vel ab ejus Vicario generali maturo judicio & prævia cauſæ cognitione concedenda eſt Non vero ab inferioribus judicibus, qui cauſarum criminalium cognitionem non habent, ita reſolvit. cum Abbate *hic* & cum Salcedo *ad Bernardum Diaz in pract. cap.* 58 & *cap.* 101. *n* 23. *in fin.* Et addit formam ſub qua prædicta licentia præſtatur à Superiore dicendo *Conceditur licentia N. Clerico deponendi in Curia ſæculari, dummodo non deponat ſuper articulis concernentibus criminalitatem, infamiam, negativam aut repulſam*

Es

Et iterum advertunt aliqui Doctores hujuſmodi
14 licentiam ad jurandum de calumnia debere eſſe ſpecialem, & verbis expreſſam, nec ſufficere tacitam, imo quod debet etiam peti in conſtituendo procurarorem ad jurandum de calumnia tenet Socinus *in dicto cap. cum in cauſa hoc tit.* & 16. & Abbat. *hic num.* 20. quem ſequitur ipſe Socinus *num.* 6. *ſupra*, dum dicit non excuſari clericum à petendo hujuſmodi licentiam jurandi de calumnia, licet habuerit litigandi licentiam à Prælato ſuo, nam regulariter, ut clericus poſſit teſtimonium ſuum proferre eſt neceſſaria ſui Prælati facultas, Barboſa *hic num.* 5. cum Paritio *conſ.* 83. *num.* 35. *vol.* 1. Natta *conſ.* 39. *num.* 1. *lib.* 4. Craveta *conſ.* 2. *num.* 1. *vol.* 1. Maſcardus *de probat. concluſ.* 306. *num.* 6. & cum aliis. Sed id limitat tempore peſtis propter periculum imminens, Ripa *tractat. de peſte num.* 45. Farinac. *in praxi crimin. quaeſt.* 61. *num.* 85. Belletius
15 *ubi ſupra titul. de clerico teſte* §. 2. *num.* 4. Et ratio quare hæc debeat peti licentia ad jurandum de calumnia coram judice non ſuo, ea nempe eſt, quia juramentum calumniæ defertur authore prætore, & ſic clericus conſentiret in judicem non ſuum, quod facere nequit ſecundùm Barboſam *hic num. fin.* Socinum *in d. cap. cum in cauſa d. num.* 15. *in fin.* Antonio del Reuburtio, *de juram. calumniae cap.* 15. *à num.* 320.

Quæstio II.

An ſi perſona litigans ſit legalis religioſa, & fide digna, in quam non cadat calumniæ ſuſpicio teneatur nihilominus præſtare juramentum calumniæ? Et an ſint aliquæ perſonæ, que releventur ab hoc præſtando juramento.

SUMMARIUM.

1 *Calumnia non præſumitur adeſſe in viro Religioſo.*
2 *Calumniæ juramentum ut præſtetur inſpicitur qualitas perſonarum, num.* 5.
3 *Calumniæ juramentum præſtant etiam honeſtæ perſonæ.*
5 *Cap.* 3. *hoc tit.*
6 *Gloſſarum authoritas non convincit.*
7 *Calumniæ juramentum præſtant perſonæ Principales, vel procuratores item tutores, & adminiſtratores, Eccleſiarum rectores.*
8 *Calumniæ juramentum præſtant ſyndici Collegiorum, & œconomi Monaſteriorum, qui jurant in anima ſuarum communitatum.*
9 *Capitulum & communitas non habentes ſyndicos & procuratores, qualiter jurent de calumnia.*
10 *Calumniæ juramentum remittitur parentibus, & patronis, & quare.*
11 *L. juſjurandum* 30. *§. qui juſjurandum ff. de jurejur. num.* 12. 13. & 14.
15 *L. quoties* 14. *ff. de jurejur.*
16 *L. qui juraſſe* §. *ſi pater* 1. *ff. de jurejur.* & *cum* §. *ſi pater* 2. *ejuſdem legis. num.* 17.
17 *Pater ſi jurat ſuper obligatione filii differt ſi jurat ſuper actione de peculio.*
18 *Calumniæ juramentum an remittatur liberto, vel filio*, remiſſivè.
19 *Calumniæ juramentum non præſtant Reges & Principes, nec procuratores eorum.*
20 *Calumniæ juramentum non præſtat procurator fiſci.*

AD primam Dubitationem movet, nam ratio 1
inſtituendi juramentum de calumnia ea nempe fuit in jure ut quiſque dum litigat præſtito hoc juramento arceatur à calumnia. Sed in viro religioſo non præſumitur adeſſe calumnia, ut probat textus *in cap. in noſtra* verſ. *nos vero de procuratorib. cap.* 1. *de clerico per ſaltum promoto* textus elegans *in cap.* 2. §. 2. §. *ſuper eo* ubi glo. verbo *non fuiſſent de novi oper. nuntiat.* glo. fin. *in cap. expedit* 12. *quaeſt.* 1. gloſſ. verbo *ſciret in cap. omnis* 7. *quaeſt.* 1. ergo non præſtabit hujuſmodi juramentum, quia præſtandum non eſt ubi ceſſat calumniæ ſuſpicio. Farinac. *var. deciſ. Rotæ* 1. *part. tom.* 1. *deciſ.* 15. *n.* 6.
Et confirmari videtur *ex d. cap.* 3. *hoc tit.* ubi cum 2
agitur de obligatione præſtandi, hoc juramentum eſt inſpicienda qualitas perſonarum. Et ſic affirmat gloſſ. *in l.* 1. §. *is autem* verbo *qualitatem ff. de ripa munienda*, quod honeſto viro remittitur onus præſtandi cautionem, & ſic de Rege, & Clericis, & aliis viris honeſtis reſolvunt plures, de quibus dixi & dicam in hac quæſtione.

Sed quia generaliter exigitur hujuſmodi jura- 3
mentum, niſi expreſsè aliquis excipiatur, ut videre poteris ex jam dictis *ſupra in rubrica*, exiſtimo quemlibet virum & quamtumvis honeſtum teneri ad præſtationem hujus juramenti de calumnia. Etenim ex textu *in l.* 1. & 2. & auth. *principales C. hoc tit.* conſtat quod omnes principales perſonæ tenentur ad hoc juramentum, cumque nemo calumniare præſumatur, niſi probetur, dici debet hoc juramentum deferendum eſſe viro quamtumvis honeſto, alias dicendum eſſet ſolum fuiſſe præſtandum ab illis de quibus datur ſuſpicio calumniæ, qui etiam alia non levi ratione ad id de jure non debebant adſtringi, nempe, ut ſubterfugiatur perjurii timor de quo *ſup.* dixi. Ergo ſatis apparet non excludi ab hac præſtatione etiam viros Religioſos, & honeſtos, præcipuè ſi conſideres iſtos eſſe adſtrictos Prælatis & legibus Eccleſiaſticis *clem. fin. de hæreticis.*

Nec obſtant fundamenta contrariæ ſententiæ, 4
non primum ſiquidem ratio publici juris exigit ut ſemper debeat hoc juramentum præſtari, ſi à parte
exigatur, ut jam latè dixi. Nec obſtat ratio dedu- 5
cta *ex d. cap.* 3. *hoc tit.* nam intelligitur ita ut inſpiciatur qualitas perſonæ, ideſt, an ſit procurator, vel ſyndicus, aut principalis vel Clericus, aut Epiſcopus, ut tenet *ibi* Abb. *num.* 3. & colli-
gitur ex littera ibi. Nec obſtant rationes & gloſ- 6
ſæ *ibi* traditæ, quia præterquam quod gloſſarum authoritas non convincit, arg. tex. *in c. ego* 9. *diſt.* debet intelligi ex jam *ſup.* dictis.

Nec iterum obſtat quod Rex, clericus, vel aliæ perſonæ non teneantur ad juramentum, quia de Rege, & aliis dicam ſtatim. De clericis verò dixi *ſup. q. praeced.* latè.

Ex his deducitur hoc juramentum præſtandum 7
eſſe à principalibus perſonis, etiam Eccleſiaſticis, niſi per procuratorem malint agere ſecundum *infra* dicenda. Item præſtari debet à tutoribus, curatoribus, & ſimilibus, qui alienarum rerum generalem adminiſtrationem legitima authoritate habent & gerunt, ut Xenodochiorum civitatumque Rectores, & Eccleſiarum Prælati etiamſi ad hoc ſpeciale mandatum non receperint in propriam

ptiam animam de calumnia debent jurare d. auth. *principales in fin.* & *l.* 2. §. *quod obſervari oportet hoc tit.*
8 Idemque de Collegiorum univerſitatumque ſyndicis, & Monaſteriorum œconomis generalem adminiſtrationem hábentibus *d. cap.* 3. & *cap.* 4. *hoc tit.* ut ſcilicet Eccleſiarum & univerſitatum nomine jurent in animas ſuas & non in animas ſingulorum, qui ſunt de Eccleſia vel univerſitate, quia ſyndici, & œconomi melius ſciunt, aut ſcire debent, quid juris habeat Eccleſia vel univerſitas cui inſerviunt, quam ipſa univerſitas quæ ſenſu caret, & quam ſinguli qui ſunt de Eccleſia, vel univerſitate, ita Andreas Vallenſ. *ad rubr. hic* §. 2.
9 *à num.* 1. videndus Sygiſmundus Scaccia *de judic. lib.* 2. *cap.* 1. *quæſt.* 21. *num.* 251. & 252. ubi reſolvit quod quando univerſitas, ſeu collegium non conſtituit ſyndicum, ſeu procuratorem generalem, ſi univerſitas ſæcularis, eſt jurabunt principales, ſeu major ſaltem pars principaliorum, ſi eſt Eccleſiaſtica debet jurare major pars capituli & Prælatus. Barboſa *in d. cap.* 4. *hoc tit. num.* 4. ubi cum Alciato *lib.* 1. *parerg. cap.* 5. Azeved. *ad Curiam Piſan. lib.* 2. *cap.* 18. *num* 14. & 43. Fr. Emanuel. Rodrig. *quæſtionum regular. tom.* 3. *quæſt.* 41. *art.* 1. qui loquuntur de œconomo, & ſyndico, de quibus latè videbis *ſup. ad tit. de ſyndico.*

10 Ad ſecundam difficultatis partem dicunt DD quod licet præſtatio juramenti de calumnia non remittatur viris honeſtis & religioſis, ut ſup. dixi, tamen parentibus & patronis æquum viſum fuit, ut remitteretur, ita expreſſe probant jura *in l. de die* §. *jubetur ff. qui ſatiſd. cogantur l. ſi patronus* 16. *ff. de jurejur. l. licet* 7. §. *nec deferentes* 2. *ff. de obſeq. parentib.* & *patron. præſtan. l. qui bona* 13. §. *ſed ſi cujus* 14. *ff. de damno infecto.* In quibus patronus vel pater non cogitur ut cæteri jurare de calumnia, cujus remiſſionis vel indulgentiæ ratio non conſiſtit in defectu præſumptionis calumniæ, ſed in honore & obſequio patri, patronoque præſtandis. De quibus *in l.* 2. & 5. & *per tot. ff. de obſeq. parentib.* & *patron. præſt.* Etenim adverſatur reverentiæ ut pater & patronus, quibus ea debetur in ſuſpicionem calumniæ vocentur à filio & liberto. Et ideo ſicut ad obſequium pertinet ne exceptiones doli, vel vis ſeu metus cauſa, vel interdictum *unde vi*, aut *quod vi*, pater vel patronus à liberto, vel filio patiatur *d. l. licet* 7. §. 2. ita ſimiliter, ad id pertinet ne præſtent jusjurandum de calumnia ex dictis juribus, ita tenent Objectus *de juram. calumniæ cap.* 5. *ex numero* 21. Donell. *lib.* 24. *comment. cap.* 19. Pichardus *in rubr. de pœna tem. litigant. numero* 20. Hyligerus *ad Donell. d. cap.* 19. *lit. D.*

11 Verùm prædicta reſolutio nimis videtur dubia non ſolum ex dictis de viris honeſtis, ſed etiam ex text. *in l. jusjurandum* 34. §. *qui jusjurandum ff. de jurejur.* ubi Ulpian. hæc verba profert. ibi *hoc jusjurandum de calumnia nec patrono, nec parentibus remittitur.* Et confirmari videtur *ex l. quoties* 14. *ff. de jurejur.* ubi hoc jusjurandum patri non remittitur, & ſi vera eſſet relata doctrina eveniret ut nec pater juraret de peculio in cauſa peculiari ipſius, ſed in ea jurat, ut probat tex. *in l. qui jurare* 26. §. *ſi pater* 2. *ff. de jurejur.* ergo.

12 Sed his & aliis non obſtantibus adhuc non recedes à relata doctrina *num. præcedenti.* Et ſic non obſtat text. *in d.* §. *qui jusjurandum d. legis* 34. ad quem reſpondet Fornetius *lib.* 2. *ſelectar. cap.* 4. *in fin.* diſtinguendo juxta doctrinam Conſulti *in d. l. quoties* 14. *eod.* itaut jusjurandum de calumnia remittatur parenti & patrono, cum propter perſonam juratur *d. l. de die d. l. ſi patronus* cum aliis relatis pro noſtra ſententia, Secus vero eſſe ut illis non remittatur juramentum cum propter rem juratur, veluti de pecunia credita ab actore vel reo *d. l. quoties.*

13 Hanc tamen interpretationem merito Cujacius improbat *lib.* 19. *obſerv. c.* 37. ex eo, quia jusjurandum de calumnia numquam eſt propter rem ſed propter perſonam, eſt enim de calumnia quod eſt vitium perſonæ. Et licet Gyſanius *in d. l.* 2. *hoc tit. p.* 130. dicat hoc jusjurandum tempore Juriſconſultorum remitti parentibus & patronis *ut in d. l. de die* & *d. l. patronus cum aliis relatis*, ſed jusjurandum novum à Juſtiniano introductum non illis remitti, quia nulla remittitur *d. novella* 49. §. *quia igitur* ibi *hoc nulli remittentes.* Et in hoc ſane ſenſu accipi textum *in d. l.* 34. §. *qui jusjurandum*, tamen cum deciſio illius §. ſit Juriſconſulti Ulpiani, & ſic de tempore veteri, ſequitur ut non adaptetur ad diſpoſitionem Juſtinianeam quæ poſt multa ſæcula diſpoſuit circa juramentum calumniæ ſecundum dicta *ſup. ad rub.*

14 Quare communiter interpretes dicunt textum *in d.* §. *qui jusjurandum* in illis verbis: *nec patrono, nec parentibus* legendum eſſe, *æquè patrono atque parentibus* remittitur, ut ex Baſilicis libris Cujac. obſervat. *d. lib.* 9. *obſer. cap.* 37. Antonius Fab. *in jurisprud. Papinianea tit.* 5. *princ.* 2. *illat.* 9. Donellus *in l. delata* 9. *C. de reb. cred.* & *jurejur. num.* 9. & *ibi* Gilchemus Duarenus *in poſteriori commentario de jurejur. cap.* 3. Julius Pacius *in antiphanon. cent.* 3. *quæſt.* 83. idem Donellus *lib.* 24. *comm. cap.* 29. Objectus *ad hunc tit. d. cap.* 5. *num.* 2. qui ita ſe in duobus manuſcriptis inveniſſe dicit atque ita legit *ibi* Accurſius verbo *exigitur*, Sicardus *in d. l.* 2. *hoc tit. num.* 9. Pichardus *in rubr. de pœna tem. litig. num* 21. Antonius Fab. *in rationali ad text. in d. l.* 34. *d.* §. *quis jusjurandum.* Hilliger. *ad Donell. d. lib.* 24. *comm cap.* 21. *lit. B.* & Graſia *hic num.* 9.
15 Ubi reſpondet ad text. *in d. l. quoties* 14. *ff. de jurejur.* dicens ibi non remitti ibi patri jusjurandum, quia ibi pater non jurat propter calumniam, ſed propter rem in judicium deductam. Et ita docet ex ſententia Cujacii *lib* 3. *Pauli ad edict. in d. l.* 14. & *ibi* Antonius Fab.

16 Quo pacto venit etiam intelligendus textus *in d. l. qui juraſſe* 26. §. *ſi pater* 2. *ff. de jurejur.* quia non procedit in juramento calumniæ, ſed in judiciali quod à parte parti defertur à judice, itaut quamvis nec in eo pater cauſa peculii jurare compellatur, tanquam de alieno facto, tamen ſi juraverit prodeſt filio cum ſibi imputare debet is qui defert juramentum ab eo à quo exigi non poterit.
17 Nec obſtat huic ſolutioni textus *in d.* §. *ſi pater.* 2. *ejuſdem legis* ubi illud patris juramentum non prodeſt filio quominus in ſolidum conveniri poſſit, quia multum intereſt an pater juret ſuper obligatione filii principaliter ſe dare non oportere, an vero tantum ſuper actione de peculio, nam in primo caſu obtinet textus *in d.* §. *ſi pater* 1. & in ſecundo caſu textus *in d.* §. 2. *ejuſdem legis.* Cum tunc pater nihil imprimat de obligatione principalis ipſius filii. Quare cum res ſalva maneat poterit filius conveniri, ac ſi pater non juraſſet. Et quamvis quod peculium antea obtentum proſit juramentum illud; non tamen prodeſt quoad noviter acquiſitum cum in eo pater poterit conveniri, reſolvit *hic* Graña *num.* 10. cum Antonio Fabro *ad text. in d. l. qui juraſſe* §. *qui pater* 1. & 2. *ff. de jurejur.*

rejur. idem videndus *in rationali ad text.in l.jusju-*
18 *randum* 17.§.*pupillus ff. de jurejur.* An vero hoc ju-
ramentum liberto & filio remittatur, latè diſputat
Doneli. *lib.* 14 *comm. c.* 13. *n.* 2.

19 De Regibus verò & Principibus an ab hoc jura-
mento releventur propter ſuam Dignitatem, quæ
omnem ſuſpicionis falſitatem elidit. Dico eſſe ab
hoc juramento Immunes, ut tradit Mynſinger *l.* 1.
*abſerv.c.*64.Pichard.*in d.rub de pœna tem.litig.n.*23.
quod ita dicit intelligeodum, ut nec procuratores
per quos ſemper tales perſonæ litigant, jurare te-
neantur, nam juramentum hoc à procuratore exi-
gitur in animam domini, & ex domini calumnia
vel ſuſpicione. Fiſci procurator non tenetur ad
20 hoc juramentum, Gracian. *diſcep forenſ. c.* 56. *n.*
21. Surd. *deciſ.d n.* 11. Anton. del Re *hoc tit c.*16.
num. 171. & 172. Barboſa *in c.* 3. *hoc tit. n.* 5.

AD TEXT. IN CAP. LITTERAS II. hoc tit.

SUMMARIUM.

1 *Calumnia juramentum præſteturne in ſpiritualibus, quid in matrimonio, n.* 2.
3 *Paraphraſis ad noſtrum textum.*

1 IN textu iſto docetur juramentum calumniæ
non præſtari in ſpiritualibus cauſis eum multis
ex antiquis reſolvit Barboſa. Cujus rei ea eſt ra-
tio, quia ita à ſacris Canonibus decretum eſt, ut
conſtat ex littera noſtri text. in quo licet hoc jura-
mentum calumniæ non prærequiratur, tamen ju-
rabatur de veritate dicenda in prædictis cauſis
ſpiritualibus reſolvit Vallen. *ad rub. hujus tit.* §. 3.
n. 1. Sed hodie jam in iſtis cauſis juratur de ca-
lumnia, quemadmodum in aliis cauſis juxta latè
dicta *ſup. ad rub.* & *in c.* 1. & conſtat. *ex c. cate-*
2 *rum* 5. & *c.* 1. *in fin. hoc tit.* Unde licet ex noſtro
textu in cauſa matrimoniali non juretur de ca-
lumnia, tamen tenebitur exceptionem opponens
præſtito juramento aſſerere talem objectionem
malitioſè non fieri juxta doctrinam textus *in c lit-*
teras de reſt.ſpol.& Balb. *in c* 1.*de ord. cognit n.*37.*in*
fin. Et in verbis ibi *juramentum calumniæ nec dari,*
3 *nec recipere conſuevit.* de ſtylo in judicialibus Cu-
chus *lib.*2. *inſt. moral. to.* 2. *per totum.* Et nota quæ
dixi *ſup in c.*9.*de foro comp* & *in c.* 8. *de jud.* Et in
verbis ibi, *non ex legum diſtrictione.* vide quæ notat
hic Barb. *n.*3.& quæ dico *in c* 7 & 10. *de conſtitut.*
& *in c.* 2. 13. & *aliis de jud.* Et ad quæſtionem
gloſſæ de facto rei ſpiritualis *ſup.in cap.fin.de jud.q.*
2. Et quid dicatur ſpirituale *ſup.in c.* 3. *de judiciis.*

AD TEXT. IN CAP. III. & IV. hoc tit. & in Cap. cum cauſam, VI. & Cap. VII. hoc eod. tit.

PRÆMISSUM.

EX his juribus communiter apparet procura-
torem vel ſyndicum Communitatis Eccleſi-
aſticæ vel ſæcularis poſſe jurare de calumnia no-
mine principalis perſonæ ſecundum ea quæ latè
dixi *quæſt. præcedenti* & applica notata *infra in*
cap. fin. §. *fin. hoc tit. q.* 4.

QUÆSTIO I.

Quare cum procurator poteſt jurare de calumnia, exigatur ut habeat ad jurandum ſpeciale mandatum, cum ſatis eſſe videatur illud habere ad litigandum? Et qualiter ipſe & advocatus jurent, tutores, aut curatores, aut alii, qui comparent alieno nomine.

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum ut præſtetur à procuratore debet haberi ſpeciale mandatum ad certam cauſam, n.* 9.
2 *Fidelitatis jusjurandum non poteſt exhiberi per procuratorem niſi habeat ad id domini mandatum, n.* 4.
3 *Obligatio ſpiritualis contrahitur ex jurejurando.*
5 *Calumniæ juramentum ut fiat à procuratore an debeat cum expreſſione cauſæ ſuper qua jurandum eſt, n* 6.
7 *Calumniæ juramentum tunc per alium præſtari queit cum non requirat propriam jurantis manum, n.* 8.
8 *Cap. ſi vero el.* 2. *de ſent. excommunicationis.*
10 *Calumniæ juramentum præſtatur à tutoribus, & curatoribus abſque ſpeciali mandato. n* 11.
11 *L.* 5. *C. de jurejur.*
12 *Syndicus jurat in animam propriam de calumnia niſi ſit ſyndicus particularis.*
13 *Procurator jurat in animam Domini, niſi petatur ut juret in animam propriam.*
14 *Contumacia tutoris vel Curatoris in jurando de calumnia præjudicat pupillo vel adulto.*
15 *Advocati hodie non jurant de calumnia nec antiquitus, idem de judicibus qui omnes jurant in principio ſui officii.*

GEneraliter Doctores docent ex his juribus & 1
ex textu & glo. *ibi,in c.fin.hoc tit.l* 6.procura-
torem non poſſe jurare calumnia, niſi ad id habe-
at mandatum ſpeciale, ex eo quia juramentum in
genere præſtari nequit per procuratorem, cum ju-
ratio ſit Religionis actus, qui nequit à perſona ſe-
parari, *c. veritatis de jurejur.* Bald. *in l. unica* §. *ne*
autem col. 1.*C.de caduc.toll* Unde idem Bald.*in l.* 1. 2
q.fin. ff. de rerum diviſ. ſcripſit in materia feudi juſ-
jurandum fidelitatis non poſſe per procuratorem
exhiberi cum ipſa fidelitas ſit per ipſummet clien-
tulum, & feudatarium exhibenda. Sicq; quoties 3
tractatur de obligatione ſpirituali quæ ſine dubio
contrahitur per hoc juramentum exigitur ſpecialis
conſenſus. *ut in c fin.de proc.l.*6.*c. unico* 3 *q.* 1. non
enim obligari quis poteſt quoad graviſſimum ani-
mæ & Religionis vinculum, notat Cov *in c.quam-*
*vis pactum de pact.l.*6.§.5.*n.*8. probat hanc conclu-
ſionem tex. *in l qui bona* §.*qui aliena.ff.de dam. inf.*
ubi Bartol.& Doctores *c* 2 *de teſtib.l.*6.ubi probatur
hoc juramentum fieri in animam domini. Et facit 4
textus elegans in materia fidelitatis *in c.* 1. *de ſtatu*
*reg.l.*6.ubi dicitur ex domini conſenſu poſſe vaſſal-
lum præſtare juramentum fidelitatis per procura-
torem habentem ad hoc mandat. ſpeciale, quem
dicit ſingularem ad hoc Romanus *ſingul* 398. Cov.
ubi ſup. tenent præter citatos à Barb. in relatis locis
Alberic. *in auth principales n.*3. *C.de jur.calum.* qui
aſſignat,

aſſignat tationem *in l. qui juraſſe in princ ff. de jure-*
jur. n. 3. Zevall. *comm contra comm. q.* 498. Petr.
Greg. *l.* 48. *ſyntag. c* 6. *n* 4. Vaſq. *controv. uſufreq. l.* 2.
c. 25. *n.* 6. Gayll. *l.* 1. *obſerv. c.* 86. Pichard. *in rubr.*
Inſt. de pœna tem. litig. n. fin. vide Gutierr. *pract.*
lib 1. *q.* 72.

5 Sed dubium eſt an ſufficiat mandatum generale
ad omnes cauſas & ſpeciale ad jurandum de calum-
nia ſine hoc quod exprimatur cauſa in qua juran-
dum eſt, & non requiri quod cauſa exprimatur,
habet communis obſervantia ſecundum Bartol. *in*
d. l. qui bona §. *qui alieno n.* 7. *ff. de damno inf.* ubi
idem concludit Alexander cum communi, Ma-
theſillan. *notab.* 150. *Deciſio Capellæ Tholoſanæ* t 32.
& hodie hæc doctrina videtur admittenda in pra-
xi per textum *in l.* 24. *tit.* 11. *p.* 3. ibi *aquien otorgaſſen*
eſpecialmente poderio de hacer eſta jura, non enim lex
iſta requirit expreſſionem cauſæ, ſuper qua juran-
dum eſt de calumnia uti in praxi receptum dicit
Zevall, *ubi ſup. d. q.* 498. *in fine.*

6 Tamen in puncto juris prædictam praxim non
admitti Covarr. citatus in verſic. *eſt tamen d. n* 8. §.
5. Primo, quia propriè verum juramentum fieri ne-
quit per hunc procuratorem in animam ſui domi-
ni in ſpecie de qua loquimur, quia nulla eſt certi-
tudo quod abſit io ejus litis defenſione, aut pro-
ſequutione calumnia. Secundo, quia forſan eam
dominus minimè defenderet, hiſve defenſionibus
nequaquam uteretur, ſi ejus litis ſcientiam habe-
ret, quamobrem dicit juſtius, ac jure verius eſſe
quod hoc mandatum non ſufficiat, ſed ſit neceſſa-
rium mandatum ſpeciale ad jurandum de calumnia
ſpeciatim nominata cauſa & lite. Tertio, quia cum
hic procurator jurare debeat in animam ſui domi-
ni, non poterit abſque ejus ſpeciali conſenſu eum
obligare, præſertim ubi agitur de perjurio com-
mittendo, quod graviſſimum crimen eſt, nec procu-
rator quibuscumque verbis conſtitutus mandatum
habere videntur ad ſcelus aliquod nomine domini
perpetrandum *l.* 3. §. *ſi procurator ff. quod quisque*
juris l procurator ff. de cond indeb. ita ex Bart. *in d l.*
qui bona §. *ſi alieno & in l.* 2. *C. hoc tit.* Abb. & Barba-
tia *in d. c. in pertractandis* 3. *hoc tit.* & probat. à ſimili
ex *l. ſi quis mihi bona* §. *ſed utrum ff. de acq. hær.*
Alexander. *in d.* §. *aliena* & Aretinus *in auth. princi-*
palis §. *fin autem C. hoc tit.* ſequitur etiam Pichard.
ubi ſup. d. n fin. cum Vaſq *controv. uſufrequent d. cap.*
25. *n* 17. & 19. ubi tradit generale mandatum non
ſufficere etiamſi clauſula *cum libera* fuerit inſerta.

7 Et in tantum prædicta *n* 1. procedere multi exi-
ſtimant, ut etiam ad jurandum de calumnia prære-
quiratur ſpeciale mandatum in eo caſu quo lex re-
quirit propria exhiberi manu, nam etſi lex exigat
in aliquo actu proprium alicujus juramentum,
poſſit tunc juramentum præſtari per procuratorem
habentem ſpeciale mandatum, modo is actus ejus
conditionis ſit quod per alium geri poſſit, Joannes
Dominicus & Doctores *in c. ut circa de elect. lib.* 6.
textus optimus *in c. licet de teſtib.* ubi apparet te-
ſtem nec teſtimonium per alium dicere, nec jura-
mentum ad id neceſſarium præſtare poſſe, etiamſi
8 mandatum adſit ſpeciale. Sed ſi lex requirat jura-
mentum fieri, aut præſtari propria manu illud pla-
nè per alium præſtari, nec fieri poterit etiam cum
ſpeciali mandato, ita intelligendus textus *in cap. ſi*
vero el. 2. *de ſent. excommun.* quem ita intellexit
Felinus *in d. c. licet* & Dominicus ſenſit *in d. c. ut*
circa §. *penult.* Cardinalis *in Clem.* 1. *de jurejur no-*
tab. 21. qui per textum *ibi* exiſtimat poſſe per alium
fieri in his quæ nullius, vel modici ſunt præjudi-
cii, quod juxta juris regulas propria perſona, aut
propriis manibus agendum eſt. Jaſon. videndus
in l. ſi is qui pro tempore ff. de uſucap. n. 174. Co-
varr. *in d. c. quamvis pactum* 2. *p* §. 5. *num.* 8. verſ.
ſit igitur. poſt. med. ubi improbat interpretationem
Alexandri *in d.* §. *ſi alieno ad text. in d. c. licet de*
teſtib in 2. *de teſtib. & d. c ſi vero.*

Obſtat verò omnibus prædictis, nam procura- 9
tor non cogitur de calumnia jurare, nec etiamſi
velit admittitur, cum id ſit jurare de alieno facto
juxtà text. *in l. jurisjurandi* §. *procurator ff. de ju-*
rejur. d. auth. principales § *ſed ſi parte* C. *hoc tit.*
Sed reſpondeo à nobis jam dicta intelligenda eſ-
ſe de procuratore jurante cum ſpeciali mandato,
certa & determinata cauſa, quia tunc admittitur
ac ſi ipſe dominus juraſſet, cujus animam obligat.
Contraria verò quando illud ſpeciale mandatum
non adeſt, ita Graña *hic n. fin.* cum Gaill. *lib.* 2.
obſerv. c. 83.

Nec etiam obſtat dicere quod tutores, & cura- 10
tores, œconomi & cæteri habentes adminiſtratio-
nem alieni patrimonii præſtant juramentum de ca-
lumnia ſine ſpeciali mandato, glo. *d. c.* 3. *hoc tit.*
verbo *jurantis* quam ſequitur Covarruv *lib.* 1. *var.*
c. 6. *n.* 6. verſ. *nono.* Scaccia *de iud. q.* 21. *n.* 250. Et ſe-
quitur Barboſa *in d. c. in pertractandis* 3. *hoc tit.*
n 4. Nam reſpondeo has perſonas jurare in cauſis,
de quibus curant tanquam in proprio facta, & ſic
ſufficit habere mandatum generale ad cauſas, nec
prærequiritur ſpeciale ad actum jurandi. Nec ob- 11
ſtat tex. *in l.* 5. *C. de jurejur.* ubi tutor de alieno
facto cogitur jurare, quia loquitur quando tutor
de propria facto uti teſtis jurat, ſcilicet, ſe legiſſe
teſtamentum nec cognoviſſe id quod petitur reli-
ctum eſſe, Donell. *lib.* 24. *comm. cap* 1. ubi Oſuaid.
lit. H. & y. Anton. Fab. *in ration. ad tex. in l. vide-*
amus ff. de in litem jurando.

Quare dicendum eſt ſyndicos Communitatum 12
cum conſtituti ſint ad omnes cauſas peragendas
jurare de calumnia in animam propriam, quod
procedit, ex eo quod habent legitimam illarum
cauſarum adminiſtrationem, & non debeant con-
ſtitui, niſi illi qui plenam illarum notitiam tene-
ant. Scaccia *de jud. d. lib.* 2. *c.* 1. *q.* 21. *n.* 255.
qui *num.* 250. docet ſyndicum tam Collegii Ec-
cleſiaſtici, quam ſæcularis jurare de calumnia in a-
nimam ſuam propriam ſine alio mandato dum-
modo habeat notitiam cauſæ. Sed hoc limitat *ibi*
n. 258. in ſyndico particulari, quod mihi ex eo
videtur. quia tunc eſt tamquam procurator, vide
Sayrum *in Clavi Regia lib.* 5. *cap.* 6. *num.* 26. Suarez
2. *de relig. tract. de juram. lib.* 2. *cap.* 31. *n.* 3. Bar-
boſam *in d. c.* 3. *n.* 2. & 4.

Ex quo venit dicendum quod licet procurator 13
juret non in animam propriam ſed domini à quo
mandatum habet, tamen ſi adverſarius id exigat
ut juret in animam propriam ad id tenebitur. An-
tonius del Re *in tract. de juram. calumniæ c* 16.
Surd. *deciſ.* 18. *num.* 3. Camillus Borrellus *in*
ſumma omn. deciſ. tit. 51. *num.* 19. Barboſa cum
aliis *ſup. num.* 4. ubi ex illis notat utcumque eti-
am jurare in animam propiam.

Ex dictis infero quod contumacia tutoris, ſeu 14
Curatoris in non jurando de calumnia præjudicat
pupillo, vel adulto. Scaccia *de jud. de lib.* 2. *c.* 1. *q.*
33. *n.* 271. *contra Speculatorem*, & *n.* 288. etiam
reſolvit quod contumacia ſyndici non jurantia de
calumnia præjudicat Eccleſiæ. Sequitur Barboſa
in c. fin. hoc tit. n fin.

De advocatia breviter dices quod etſi ex legis 15
diſpoſitione jurare teneantur de calumnia *l.* 2. *in*
princ. hoc titul. leg. rem non novam Cod. de jud. quia
melius

melius norunt calumniari, quàm partes. Romanus *ſing.* 428. tamen conſuetudo paſſim in ea parte derogavit, nam in Curiis omoibus, cum ad munus poſtulandi admittuntur illud generaliter in omne vitæ ſuæ tempus & ad omnes cauſas præſtant, ut proinde in ſingulis cauſis ab eis repeti ſupervacaneum viſum ſit. Et Juſtinianus *in d. l. rem non novam*, ſufficere putavit ſi judices cum ad judicandi munus admittuotur hoc juramentum generaliter præſtent. Et olim patroni cauſarum illud non præſtabant, ut colligi poteſt ex Cicerone *pro Cinna*, ibi, *id jurati teſtes dicunt quod ego injuratus inſimulo.* Vide Pichard. *in §. item actorum* 4. & 5. *Inſt. de pœnatem. litig. n.* 2. ex Jano-Langreo *lib.* 1. *ſemeſtrium cap.* 2. *ad fin.*

Quæstio II.

An cum procurator producit inſtrumentum in judicio, non poſſit, nec debeat audiri, ſi non habeat peciale mandatum ad jurandum de calumnia?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum qualiter præſtetur à procuratore ad præſtandum inſtrumentum à domino repertum, n.* 2. 3. & 4.

4 *Procurator habens mandatum* cum libera, *nequit præſentare inſtrumentum jurando de calumnia, aliter obſervatur in praxi, n.* 5.

ET enim ex dictis videtur dicendum, quod ut prôcurator præſenter inſtrumentum in judi-
1 cio debet jurare nomine Domini, & in ejus animan (quod ajunt) illud inſtrumentum quod præſentat noviſſimè à Domino repertum fuiſſe, nec antea potuiſſe prius ejus cognitionem habere facta diligenti inquiſitione per eum. Sed hoc nonniſi habito mandato ſpeciali ad jurandum, ut ſup. dixi. Et in ſpecie tradit Covaruvias *pract. c.* 27. *n.*8. *verſ. eſt tamen hac in re*, ubi docet ita fuiſſe judicatum *in Granatenſi ſenatu anno* 1550. Nam ſi in hac ſpecie oportet juramentum fieri ſuper diligentiſſima inquiſitione inſtrumenti ad omnino præmiſſa, & ſuper nova ipſius inſtrumenti cognitione, ac inventione ipſi domino contingenti, manifeſtiſſimè conſequitur neceſſarium eſſe mandatum ſpeciale.

Huic tamen reſolutioni videtur obſtare, nempè
2 quod mandatum ad jurandum de calumnia etiam ſpeciale in certa cauſa ſufficiens non eſt, ut multis probatur præcipuè ex textu *in c. licet* 2. *de teſtib.* & *in c. ſi vero* 2. *de ſent excom.* Et præſertim ex eo quod ratione hujus mandati non licet jurare aliud quam quod dominus principalis nulla utitur, nec utetur calumnia, nec malitia in eo judicio ex dictis *ſup. in rubr.* Sed ſi mandatum ſpeciale ad jurandum de calumnia ſufficit in præſenti ſpecie, profectò ſatis eſſet jurare in animam domini, quod inſtrumenta non proferuntur in judicium ex calumnia, nec ex malitia, hoc non ſufficit, ut conſtat, ergo non eſt ſufficiens ſpeciale mandatum ad jurandum de calumnia, ut poſſit procurator nomine domini id juramentum facere, ac præſtare, quod neceſſarium eſt ad præſentationem inſtrumentorum, quæ fit poſt concluſionem in cauſa. Et ſic conſtat mandatum ad jurandum de calumoia, nec ſufficere ad hoc, nec ad id extendi. Ita tenet Covarruv. *ubi ſup.* dicens non

Fermoſini Tract. Varii.

referre quidquam ut ſit conſuetudine receptum in locis pleriſque ut ea extenſio fiat, ſi quidem ea conſuetudo iniqua eſt, ac pernicioſa, in contemptumque religionis juramenti, & divinæ reverentiæ. Et ideo non valet, nec ſit admittenda, nam procurator qui jurat in animam domini inſtrumentum iſtud noviter repertum fuiſſe, aſſeverat ut certum quod apud ipſum incertum eſt.

Verum adhuc dicendum eſt ſpeciale mandatum 3
ad jurandum de calumnia ſufficere in ſpecie de qua loquimur, ita tamen ſi datum ſit ad effectum præſentandi inſtrumentum noviter repertum poſt concluſum in cauſa. Et licet relata objectio id non admittat, venit intelligenda in eo caſu, quando procurator haberet mandatum ſpeciale ad jurandum de calumnia, nam illud habet locum in omnibus quæ occurrunt in ordine judicii ordinarii ſtyli. Sed in præſenti caſu cum agatur de præſentando inſtrumento poſt concluſum in cauſa, & poſſit alle aliqua non levis calumnia ex parte domini præſentantis, ideo evenit ut requiratur aliud ſpeciale mandatum ad jurandum de calumnia, cum illud procurator præſentat, alioquin ſi permitteretur juramentum, in hoc caſu abſque mandato ſpeciali, vel ex mandato illo dato ad jurandum de calumnia, equidem lex fragilis eſſet ipſaque juratio non ſufficiens, nec cauta, nec Chriſtianæ inſtitutioni conveniens.

Quo fit ut in hac ipſa ſpecie & quæſtione mini- 4
mè ſit ſatis, quod procurator habeat mandatum cum libera poteſtate, & ad præſtandum nomine domini quodcumque juramentum, quia hæc clauſula nullum effectum habet in juramentis in quibus de animæ obligatione tractatur, atque itidem de ejus periculo, tenet Covarruv. *d. num.* 8. *circa fin.* per regulam textus *in d. cap fin. hoc tit. lib.* 6. Et de effectibus hujus clauſulæ qui agant videbis *ſup. ad text. in dilectas* 11. *de procuratoribus.*

Tamen ad praxim, quod licet hæc ita de jure ſint, 5
nihilominus obſervatur quod virtute mandati cum libera & generali poteſtate procuratores jurant de calumnia, etiam in hoc caſu quemadmodum alia faciunt requirentia ſpeciale mandatum, niſi aliter ſpecialiſſimè obſervetur, & conſuetudo adhuc non ſibi vindicet locum. Quare idem Covarru. *ſup. d. n.*8. *in fin. verſ. ſed & ſi hæc*, non diffitetur plerumque arbitrio boni viri, & æquiſſimi judicis admittenda fore inſtrumenta abſque hoc juramento & ſecluſa in integrum reſtitutione poſt concluſionem in cauſa ad pronuntiationem ſententiæ ejus, qua totalis diffinienda eſt, & à qua nec appellare, nec ſupplicare licet ſi ea inſtrumenta palam actori vel reo ſuffragentur, remque de qua controvertitur manifeſtam efficiant. Et an poſſit quis per alium jurare latè Suarez. *to.*2. *de Religione tit. de juram. c.*31. *lib.* 2.

AD TEXT. IN D. CAP. Imperatorum IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

AD generalem tractationem hujus textus videbis omnia dicta *ad Rubricam & ſup. in c.* 1. & *in duabus quæſtionibus præcedentibus* Sed occaſione hujus deciſionis ſolent interpretes dubitare an delictum prælati noceat Eccleſiæ, ita ut ob non præſtitum juramentum de calumnia ab Abbate, ſeu procuratore mittat cauſam perſona principalis? De qua videbis *infra in d. c. fin.* § *fin. q.* 5.

T AD

AD TEXT. IN CAP. Cæterum V. hoc tit.

AD hunc textum vide quæ dixi *ſup. ad Rubricam q. 5. & in c. 1. hoc tit. per totum*.

Quæstio I.

An clauſula *non obſtante aliquo*, operetur ut auferatur legis antiquæ deciſio.

SUMMARIUM.

1 *Clauſula* non obſtante aliquo *non aufert legis antiquæ vim. Et quid in reſcripto, n. 8.*
2 *Legum communium & antiquarum obſervantia difficulter amittitur per leges novas.*
3 *Statuta conſona juri communi inducta ſunt ad confirmationem ipſius. Et idem conceduntur, n. 4.*
5 *Res eadem non judicatur diverſo jure.*
6 *Lex ſeu ſtatutum juris communis recipit omnes interpretationes ipſius juris, fallit n. 14.*
7 *Conſuetudinis verba ſunt impropriianda cum jure communi.*
9 *Clauſula* non obſtantibus conſtitutionibus Apoſtolicis *non derogat Concilio.*
10 *Utilitas debet eſſe evidens ut nova lex ſuſtineatur.*
11 *Lex nova ſortitur effectum contra legem antiquam in caſibus numeratis numeris ſeqq.*
14 *Statutum corrigens jus commune non recipit ab eo declarationem.*

1 MOvetur quæſtio præſens ex verbis noſtri
textus ibi, *quia novis morbis, &c.* & in fine
ibi, *Conſuetudine quæ legi contraria eſt non obſtante.*
De effectibus hujus clauſulæ multa Joannes Gutier-
rez *in l. nemo poteſt ff. de legat.* 1. *à n.* 157. Et vide
adducta per Doctores *in cap.* 1. *de conſtit. lib.* 6.
ubi plura notat Barboſa. Eſt enim regula generalis
quod ex clauſula *non obſtante aliquo* non tollitur
legis antiquæ deciſio. gloſſ. 2. *in auth. de heredib.
ab inteſtato venientib. in princ.* melior gloſſ. *in extra-
vaganti ad reprimendum,* verbo *non obſtantibus.* Bar-
tol. *in l. ſciendum in princ. ff. qui ſatis dare cogantur,
per textum in l. ita nobis cordi pudor. C. de adulter.*
Bald. *in l.* 4. *§. quæſitum falſe* 10. *ff. ſiquis cant.* Imo-
la *in l. vero §. de viro col.* 6. *ff. ſol. matr.* Hyppolit.
ſingul. 558. Alexand. *in l. ideo quia ff. de legib. &
conſtit. & conſ.* 141. *col.* 3. *vol.* 2. Tiraquell. *lib.* 1. *de
retract. §.* 9. *gloſſ.* 2. *n.* 51. ubi multa in corrobo-
rationem hujus regulæ adducit.

2 Et probatur primo, ex eo, quia cum leges com-
munes ſint multò antiquiores, & quæ propemo-
dùm in univerſo orbe obſervantur, non eſt ab illis
facilè & in dubio diſcedendum *l. minime l. ſi de in-
terpretatione ff. de legib.* nam & à Conſiliis majorum
noſtrorum & prudentiorum non eſt recedendum,
c. 1. *c. ne innitaris de conſtit.* Et hinc vetuſtatis au-
thoritas dicitur *in §. illud in princ. auth. de appellat.*
facit *c. ita dominus* 19. *diſt.* cum dicit quod accepit
à veteribus non ſequendo, & *ibi* gloſſ. & textus *in
l. teſtamenta omnia C. de teſtam.* ibi, *mos namque
retinendus eſt fideliſſimæ vetuſtatis*, conſtat ergo
ultra antiquitatem eas à Deo per ora Principum
fuiſſe promulgatas *l.* 2. *ff. de legib l. ult. C de præ-
ſcript. longi temporis*, aut certè per Juriſconſultos
ſummos æquitatis arbitros. *c. reſponſa* 2. *diſt.*

Secundo, quia ſtatuta juri communi conſona vi- 3
dentur inducta ad confirmationem ipſius legis,
qui actionum ff. de præſcript. verbis & §. 1. *verſ. ali-
quando Inſt. de bonor. poſſeſſ.* Et ſic non debent ejus
contrarium inducere, aut operari *l. legata inutiliter
ff. de leg.* 1. *& l. cum vinum*, & *ibi* Albericus *ff. de
tritico, vino, oleo legato.* Tertio, quia abſurdum non 4
eſt ſtatuta idem omnino concedere atque ſtatuere
quod ipſum commune & vetus, non autem novum,
ut per gloſſ. & DD. *in c.* 1. *de conſtit. lib.* 6. Bartol.
& aliis *in l.* 1. *ff. ad l. falcid. c. paſtoralis de fide inſ-
trum. c. ex parte*, & *ibi* Antonius *de verb. ſign.* quia
potius credendum eſt voluiſſe ſtatuentes, aut legem
veterem fortè obſcuram, aut ignotam declarare, &
omnibus innoteſcere, aut aliquam pravam conſue-
tudinem apertè contrariam vel etiam dubiam tolle-
re, *l. ult.* ibi, *ne tamen ſimplices animos ambiguitas
moveat. C. de indicta viduit. tollen. & l.* 1. *§. ea ſcien-
dum*, ibi, *idem dixiſſe ne qua dubitatio ſupereſſet ff.
de edilitio edicto & l.* 1. *in princ. ff. de æſtimatoria.* Non
enim res eadem jure diverſo cenſeri debet *l. cum qui* 5
ædes ff. de uſu cap. c. quia circa de privileg. non verò
lex in dubio eiſdem verbis præſumitur unam rem
diverſis modis terminare *l. nam hoc jure ff. de vulga-
ri l. quamvis ff. de impub. & aliis ſubſtitutionibus.*

Quarto, quia lex, ſeu ſtatutum loquens in ma- 6
teria juris communis ut hîc recipit omnes interpre-
tationes, ampliationes, & reſtrictiones ipſius juris
*l. jus autem civile, à contrario ſenſu, ff. de juſt. &
jure l. Cæſar. ff. de public. & vectig. l.* 2. *C. de noxali
except. l. ult.* 6. *de teſtam. militis c. cum dilectus*, ubi
DD. *de conſuetudine.* Ubi dicitur quod verba con-
ſuetudinis ſunt impropriianda, ut concordent, con- 7
veniantque cum jure communi *c. cum ad audien-
tiam*, ubi Panormit. & alii *de Cleric. non reſid.* In-
nocent. Compoſtellan, Joann. Andr. & Panormit.
in c. cauſam quæ de reſcrip.

Quo ſit ut regula, de qua loquimur procedat in 8
reſcripto impetrato contra jus, quia licet expreſsè
ſit dictum, *tali lege non obſtante*, non valebit talis
clauſula ad hoc quod jus commune ſit ablatum, *ut
in l.* 1. 2. *&* 3. *tit.* 14. *lib.* 4. *Recop.* Et quid de jure
communi benè docet Paulus de Caſtro *conſ.* 278.
per tot. lib. 1. *& eod. volum. conſ.* 3. Et ita procedit ut
etiamſi in lege nova apponatur nova pœna pro de-
licto, nec pœna pro delicto, nec pœna antiqua ſub-
lata cenſetur *l. ſi qua ſepultura C. de ſepulchro viola-
to l. quoties C. de act. & oblig. l. in eum C. de furt.* per
quæ jura tenet Guido Papa *ſing.* 874. *§.* 2. Itè Ma-
tienzo *in dialogo Relatoris, & advocati* 3. *p. c.* 34 *à n.* 1.

Imo procedit regula prædicta etiamſi in lege nova
apponatur illa clauſula, *non obſtantibus quibuſcunque* 9
conſtitutionibus Apoſtolicis. Nam nec videtur dero-
gatum conſtitutioni S. Concilii, Archidiacon. *in c.*
1. *de conſtit. lib.* 6. *n.* 2. & *ibi* Gomez. *n.* 178 Baldus
in l. humanum notab. 3. *de teſtib.* Felin. *in c. nonnul-
li col.* 4. *de reſcrip.* ubi dicit quod totus mundus ſequi-
tur Archidiaconum & veram vocat, licet non jure
probatam. Præſes Padilla *in l. univerſi num. fin. C.
de tranſact.* Gratian. *reg.* 291.

Cumque in rebus novis conſtituendis evidens 10
debeat eſſe utilitas ut recedatur ab eo jure quod diu
æquum viſum eſt *l.* 2. *ff de conſtit. c. cum conſuetudi-
nis*, & *ibi* gloſſ. ult. *de conſuetud. c. non debet de con-
ſang. & affinis.* Et ob hoc liceat antiquas leges mu-
tare *d. c. non debet*, ubi gloſſ. & DD. & aſtruit Livius
author gravis *ex Valerii oratione lib.* 4. *belli Mace-
donici, & epiſtola Artaxerxis, quæ ſcribitur Eſther.*
16. & Ariſtot. *lib.* 2. *polit. cap.* 6. *ad fin.* magnis ratio-
nibus oſtendens veteres leges vel paulo deteriores

non

non facile mutandas, alia tradit ex bonis authoribus Tiraquell. *ubi ſup num.* 53. videndus *in præfatione de retractu num* 11. Et ad alia congeſta *in præfatione de primogen & in libro*, cui titulum nuncupavit, *ub l fruſtra.*

11 Unde eveniut quod tunc demum lex nova ſortietur effectum quando in ea poſita ſit clauſula, *non obſtante lege aliqua, quæ in contrarium generaliter, vel ſpecialiter loquatur.* Alexand. *in l. ſciendum ff qui ſatis d. cogan.* Bart. *in d. extravag. ad reprimendum,* ſuper verbo *non obſtantibus.* Felin. *in c. nonnulli de reſcrip. n.* 76. Roderic. Suarez *in proœm. legum fori fol* 5. verſ. *dictam gloſſam limita.* Jaſon. *in d. l. ſciendum n* 4. Hypolit. *in l. ſiquis obrepſerit n.* 4 *ff. ad l. Cornel. de ſicar.* Caſtillus *in l.* 1. *Tauri* gloſſ. *no*
12 *embargante.* Vel niſi appareret de mente legis novæ quod velit corrigere antiquam etiam per verba generalia. Imola *in l. ſi vero § de viro* 3 *&* 6. *col. ff. ſolu. matr.* Alexand. *in auth. ex teſtamento col.* 3. *C de collat.* Felin *in d. c nonnulli num.* 77 Jaſon. *in d l. ſciendum n.* 4. Matienzo *in l.* 1. *tit* 4. *gloſſ.* 3. *lib.* 5. *Re-*
13 *cop. n.* 11. Vel quando lex nova loquitur de eadem materia, de qua leges antiquæ loquuntur. Jaſon *ubi ſup* vel quando ſtatutum veniret ad coadjuvandum jus gentium, puta, ad executi nem conſenſus. Bald. *in l. contractus col.* 1. *C. de fide inſtrum.* Rodericus Suarez *ubi ſup.* verbo *ſecundo limita.*

14 Quo in ſenſu vera eſt ſententia dicentium quod ſtatutum corrigens jus commune non debeat ab eo interpretationem, ſeu declarationem accipere Bald. *in l maximum vitium n.* 15. *C. de liberis præt.* Cujus opinionem dixit communem B c *deciſ.* 88. *n* 5 Et alii Doctores per textum *in l. qui ſepulchra C. de ſepulchro violato.* Et quando dicitur quod ſtatuta ſunt interpretanda ut quantum fieri poſſit non lædant jus commune juxta Bartoli doctrinam *in l. omnes populi n* 56. *ff. de juſt. & jure*, debet intelligi juxta ſuperiùs tradita *in princ.* Et ſic loquuntur plures relati à Zevallos *comm. contra comm. quæſt* 174. cum Alex. Curtio Juniore, Romano & aliis *ex d. l.* 2. *C. de noxalib. act.* Alia dicam *in c.* 1. *de conſt. & alibi* ibi latè videnda.

AD TEXT. IN CAP. CUM cauſam VI. vide dicta *ſupra ad Rubricam,* & *ibi q.* 3 & dicta *in cap.* 3. *&* 4 *hoc tit.*

AD TEXT. IN CAP. CUM cauſa VII. vide dicta *ſuprà ad Rubricam,* & *in cap.* 1 3. *&* 4. *hoc tit.*

QUÆSTIO UNICA.

Quare Epiſcopus propoſitis tantùm Evangeliis, & non actis juret de calumnia?

SUMMARIUM.

1 *Perſonæ Eccleſiaſticæ tantùm jurant pectore tacto.* Fermolini Tract. Varii.

EX verbis textus ibi, *quod ſi per te ipſum propoſitis tantum, ſed non tactis Evangeliis, &c.* legitimè de hac difficultate inquiritur. Sed quia ad ſaturitatem ago *infra in c.* 4 *&* 5. *de jurejur.* ideo hîc ſolùm notandum exiſtimavi cum adductis à Barboſa *hic n.* 3. omnes Eccleſiaſticas perſonas, ſive Cardinales, aut Epiſcopos, vel in ſacris conſtitutas non jurare tactis Evangeliis, nec tactis aliquibus ſcripturis, ſed tacto pectore. Aliqua videbis *ſup. in c. fin de libelli oblatione q* 4. § 9. verſ. *teſtes.*

AD TEXT. IN §. POENA. Capitis fin. & in d. Cap. Imperatorum 4. *hoc tit.*

PRÆMSSUM. hujus §.

AGunt Pontifices Eugenius & Gregorius IX. de modo mulctandi actorem & reum recuſantibus ſubire juramentum calumniæ, & conſtitutum eſt actorem refutantem jurare de calumnia cadere ab inſtituta actione, reum autem haberi pro confeſſo. Et de actore videtur ſentire textus *in d c. Imperatorum* 4. *hoc tit.* ibi, *ſed ne aliena jura videantur hujuſmodi detinere illicitè, & ipſi à cauſa ſua decidant ſi ex parte ipſorum prædictum juramentum cum res poſtulaverit non fuerit præſtitum.* Primum vero de actore recuſante ſubire hoc juramentum: Et ſecundo de reo. Deinde pergam ad pœnas temerè litigantium, quæ nec alibi meliùs poſſunt quàm hic tractari occaſione prædictorum. Aliqua dixi *ſup. ad rubr. q.* 4. verſic. *ad ſecundum, & ad tertium.*

QUÆSTIO I.

Quare actor recuſans ſubire juramentum calumniæ cadat ab actione ſua, cum certum videatur non in hoc; ſed in aliis pœnis condemnari?

SUMMARIUM.

1 *Calumniæ juramentum recuſans actor variis pœnis punitur, & amiſſione cauſæ n.* 2. 3. *& infallit in cauſis ſpiritualibus, ut n* 8.

3 *Calumniæ juramentum recuſans tunc demum cauſam amittit ſi declaratur in pœnam incidiſſe.*

4 *Calumniæ actio ex ſtipulatu antiquitùs erat in decimam partem litis, & n.* 5.

5 *Novella* 112. *C. de litigioſis c.* 2.

6 *Calumniæ juramentum recuſans quando venit plectendus in expenſis.*

7 *Actor recuſans jurare calumniæ cadit à cauſa, Reus vero pro confeſſo habetur.*

DUbitationem movet, nam ſi ex veteri jure 1
conſideretur, invenies actionem veterem calumniæ in decimam partem litis actores mulctaſſe, & in aliis pœnis, quas Juſtinianus recenſet *in tit. de pœna tem litig inſt.* Et ſic ex noviori actione videbis teneri ad præſtationem juramēti calumniæ ex longè jam repetitis, & ad reficiendas impenſas, & damnum litis ſuis adverſariis. textu ? *in l. eum quem temere* 79. *ff. de jud l qui ſolidum* 78 § 1 *ff de legat.* 2. *l. terminato* 3. *l. non ignores* 4 *l conſtitutio* 5. *C. de fructib. & litium expenſ.* Et præter ordinarios in dictis legibus explicant Bartol. *in l.* 1. *ff. de alienat jud mu-*

tandi cauſa facta. Monter. *deciſ.4. Theſaur. deciſ.67.* Mynſinger. *lib.* 1. *obſer. c.* 2. Gaillius *lib.* 1. *obſer. c.* 151. *n.* 16. Parlador, *rerum quot. lib.* 2. *c.* 5. ⸫. 18. *n.* 14. Trentacinquius *lib.* 2. *pract. reſol. tit. de poſtulando reſol.* 3. Donell. *lib.* 26. *comment. cap.* 3. Anton. Fab. *de errorib. pragm. decade* 19. *err.* 6. Faebinet. *lib.* 12. *controv. c.* 25.

2 Hoc verò noo obſtante dicendum eſt actorem recuſantem ſubire juramentum calumniæ ſine cauſa cadere ab inſtituta actione. Antonius del Re *in hoc tit. c.* 21. Menchaca *uſufreq. c.* 15. Camillus Borrel. *in ſumma omnium deciſ. tit.* 51. *n.* 29. Didac. Perez. *in l.* 1. *glo.* 5. *pag.* 141. *col.* 2. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin.* cum aliis Barboſa *hic n.* 4. Et Andreas Vallenſis *hic* ⸫. *fin. n.* 1. *per textum in l.* 2. ⸫ *quod actor C. hoc tit.* qui dicit hoc verum eſſe ſi accedat judicis ſententia abſolutoria rei, ut conſtat ex locis prædictis, in quibus verbum *cadat* eſt futuri temporis, nec inducere Canonem latæ ſententiæ. gloſſ. *ibid.* Gaill. *lib.* 1. *obſer.* 68. *n.* 1. Quod idem procedere contra reum recuſantem jurare de calumnia, ita ut tunc pro confeſſo habeatur, ſi adverſus ipſum lata ſit ſententia judicis. De quo alibi dixi, & aſſignabo *quæſt. ſeq.* tenet idem Barboſa *hic n.* 5. cum Menchaca *d. c.* 25. *n.* 25. & Antonio del Re *de juram calumniæ c.* 14. *n.* 3. & 4.

3 Et declaratur hæc doctrina, ut cum utroque caſu requiratur ſententia judicis, eveoit quod actor vel reus ante hujuſmodi ſententiam à judice latam poſſit ſuam contumaciam purgare, & pœnam hanc evitare præſtando juramentum calumniæ. vide Tiraquellum *in l. ſi unquam.* verbo *revertatur n.* 187. & 217. *C. de revocan. donat.* Et in terminis tenet Gaillius *obſerv.* 86. Vallenſ. *ubi ſup. n.* 2. qui dicunt quod ſi ante hujuſmodi ſententiæ probationem moriatur actor, vel reus, pœna illa tanquam nondum commiſſa non tranſiet ad hæredes ejus cùm non incurratur ipſo jure ex textu *in l. eos qui in princ. ff. de jure fiſci.*

4 Quare ut ſatisfiat ad dubitationem. *n.* 1. relatam animadvertes calumniæ actionem ex ſtipulatu antiquitus fuiſſe, qua in decimam partem litis actor qui litem temerè inſtitueret multabatur, initio namque litis cavebat actor ni viciſſet reo decimam præſtitum iri, *ut ex C. Hermogeniani tit. de calumniatorib.* ubi Diocletian. & Maximian. ad Quintian. habetur conſtitutio, quæ à Cujacio refertur *lib.* 7. *obſer. c.* 5. cujus cautionis fit mentio *in d. l.* 4. *C. de fructib. & litium expenſ.* Sed cum hæc actio non utendo fuerit amiſſa, ut notat Juſtinian. *in* § *hac autem inſt. de pœna tem. litig.* ejus loco fuit inſtitutum ut præſtaretur jusjurandum, de quo jam latè dixi *in hoc tit.* præter cæteras temerè litigantium pœnas.

5 Sed huic dicto obſtat idem Julianus *in novella* 112. *de litigioſis. c.* 2. ubi docet prædictam actionem calumniæ quæ in decimam partem litis litigatores mulctabat, in omnibus judiciis jam hodie obſervari debere. Tamen reſpondeo quod cum Juſtinianus idem *in d. novella* vellet hanc pernicioſam temerè litigantium audaciam maximè è Republica fugare, ideo *in d. novella* reſtituit, & in judiciis, tribunalibuſque ſtatuit obſervandam eſſe pœnam in decimam partem litis, de qua antea *in d.* ⸫. *hac autem,* dixerat, jam ob non uſum in deſuetudinem abiiſſe. Hoc tamen addito, ut decimæ cautio de ſatisdatione non nudam habeat repromiſſionem calumniæ jurejurando in ſuo vigore relicto. ita explicat Pichard. *in d.* §. *hac autem* 6. *inſt. de pœna tem. litig. n.* 4.

6 Nec obſtat illud quod dixi de condemnatione impenſarum & damni contra temerè litigantem, quia ut infra latiſſimè dicam *ad text. in c. finem litib. de dolo & contum.* juſtum eſt ut quiſquis temerè litigat in expenſis condemnetur ex juribus *ſup.* relatis, tamen illud tendit re vera ad factum poſt ſententiam contingens. Quare Donell. *lib.* 26. *comm. c.* 4. potuit dicere quod ſi actor victus ſit nunquam juſtam litigandi cauſam habere præſumendum eſt, ita ut ſi ignoraverit ſibi jus non eſſe litigandi, hoc ipſo culpa ejus erit quod litigavit. *l. qui incertus ff. de reg. jur.* cum nulla neceſſitate ad litigandum compellatur; debet ergo actor inſtructus venire ad litigandum, ut dixi *ſup. ad tit. de lib. oblat. & ad tit. de litis conteſt.* Et licet doctrina Donelli non æque ita abſolutè à Doctoribus recipiatur ex his quæ animadvertit Pichard *ſup. n.* 8. tamen ſemper verum erit ut quoties conſtiterit non habuiſſe actorem juſtam litigandi cauſam à principio ſemper oportere ut condemnetur in expenſis, ut dicam *in d. cap. finem litibus.*

Verum ſi rectè hæc dicta conſideres, advertes 7
aliena quodammodo eſſe ab inſtituto noſtræ quæ-
ſtionis, in qua ſolum agimus de actore, ſive reo
recuſantibus præſtare juramentum calumniæ, qui
propter hanc recuſationem tantum mulctantur,
actor ut cadat inſtituta actione, & reus ut habea-
tur pro confeſſo: Quæ concluſio ſuperiùs corro- 8
borata & & probata non infringitur ex eo quod dicas non procedere ejus pœnam in cauſis ſpiritualibus & beneficialibus, veluti cum agitur de decimis, de jure Patronatus, vel aliquo beneficio, quia reſpondetur per dicta & notata *ſup. in c. litterar.* 2. *hoc tit.* Et ex eo, quia in iſtis ſpiritualibus debet vitari vitioſus ingreſſus ex latè dictis *ſup. in c. fin.* §. *in aliis, ut lite non conteſtata, quæſt.* 5. Ita reſpondet in terminis Andreas Vallenſ. § 4. *nu.* 3. qui addit hoc idem practicari in criminalibus, in quibus non fictæ ſed luce meridiana clariores probationes requiruntur. Coſtallus *add. l.* 2. *hoc tit.* ⸫. *quod ſi actor. n.* 5.

QUÆSTIO II.

Quare reus recuſans juramentum præſtare calumniæ poſt ſententiam habeatur pro confeſſo, cùm re vera in ipſa recuſatione illam pœnam mereatur.

VT hanc difficultatem latè queas inveſtigare præter dictum *ſup. de reo, quæſt. præcedenti* leges illa quæ dixi *ſup. ad rubric. de litis conteſt. tota, q.* 12. quæ licet loquantur de reo litem non conteſtante, poſſunt etiam applicari ad reum non jurantem de calumnia ſecundum jam late dicta *in hoc tit.* Et applica aliqua quæ dixi *in c.* 1. *de litis conteſt. q.* 1. & melius, *q.* 2. verſ. *ad ſecundam partem.* ubi egi de pœna contra recuſantem poſitionibus actoris reſpondere. Et in verſ. *ad tertium. ibi d. q.* 2. Et notabis dicta *ibi, q.* 3. nec diſſentiunt dicta *ibi q.* 7.

QUÆSTIO III.

Quare actor, & reus recuſantes juramentum calumniæ, moram purgare poſſint cùm videatur ipſo jure in pœnam incidiſſe?

DEciſum ad hoc dubium ſcripſi *ſup. q.* 1. *verſ. & declaratur,* Sed quia ad longum potes quæſtionem porrigere leges præterea quæ dico *in c. fin. de locato.* ubi de purgatione moræ, & etiam dicta jam *ad rubric. de litis conteſt. q.* 13. 14. 15. & *in d. c.* 1. *eod. tit. q.* 8. Ubi ago de reo litem non conteſtante, vel non reſpondente poſitionibus in tempore, qualiter ſubveniatur in mora ab eo commiſſa.

Qvæstio IV.

An procurator actoris, ſive rei recuſans jurare de calumnia, puniatur quemadmodum perſona actoris vel rei? Et an ſi jurare nolit in animam ſuam, nocitura ſit domino ejus contumacia? Et quid de curatore, tutore, ſyndico, vel œconomo?

Summarium.

1 *Calumniæ juramentum recuſans procurator, tutor, curator, & ſyndicus, qualiter domino præjudicet. n. 2. 3. & 4.*

4 *Tutores & curatores litigantes nomine pupilli ſi non adimplent ſolemnia, in quo proceſſus valeat.*

1 AD perfectam & regularem tractationem hujus quæſtionis leges dicta *ſup. in c. cauſam 9 de iud. à q. 5.* & præcipuè *q. 7. & 8.* ubi egi an procuratoris factum domino noceat necne? Et quæ dixi *ſup. in rubr. de litis conteſt. tota quæſt.* 16. ubi egi de procuratore rei nolente io tempore præſcripto litem conteſtare; ita ut pœna confeſſi inducatur adverſus dominum ex eo quod ejus procurator ſit contumax in conteſtanda lite.

2 Præhabitis enim his jam ad difficultatem breviter dico quod cùm procurator ſpeciale mandatum habens non ſolum in domini, ſed in ſuam animam jurare debeat *c. 2. § procuratores hoc tit. lib. 6. & l. 2. in princ C. eod.* eo quod perinde atque ipſe dominus extrahendo proceſſum vel injuſtam cautam ſcienter, prudenterque defendendo calumniari poſſit. Et colliges ex dictis *ſup. in c. 3. 4. 6. & 7. hoc tit. q. 1. & 2.* ideo evenit ut ſi procurator recuſet præſtare juramentum calumniæ in animam ſuam noceat quidem domino. Et hoc de rigore juris verius exiſtimat Gaill. *lib. 1. obſer.* 89. Andr. Vallenſ. *hic n.* 4. qui ex eo probant, nam cum lex velit, ut procurator juret de calumnia etiam in animam ſuam, conſequenter quoque velle videtur ut ſi non juret incidat in pœnam, de qua loquimur, alioqui juramentum calumniæ nullum produceret effectum, & lex non rebus, ſed verbis poſita eſſet contra text. *in l. fin C. de uſur.* maxime in his quæ pertinent ad judicii proceſſum juxta text. *in l. ſi procurator C. de procuratorib. & l. ſi remunerandi* §. *1. ff. mandati.*

3 Alii vero dixerunt hanc procuratoris contumaciam & recuſationem domino non nocere, quia contumacia procuratoris nocet quidem domino in his quæ ſunt parvi momenti, ſed non in his quæ ſunt magni pra judicii, qualis eſt pœna non jurantis de calumnia ex dictis *ſup. ad rubricam.*

4 Ad ſecundum, de tutore, curatore, œconomo, & ſyndico jam *ſup.* dixi *in* 3. 4. 6. & 7. *quæſt.* 1. *num. fin.* ver'. *ex dictis infero.* Et applicabis dicta *quæſt. ſeq.* Unum notabis quod ſi tutor litigaverit nomine pupilli & non adimpleverit ſolemnia, erit nullus proceſſus, & idem de proceſſu agitato cum curatore, qui non omnia requiſita adimplevit, tenet Riccius *collect.* 1820. ſed nihilominus poſſe ex eo devenire ad judicandum ſuper anterioritate creditorum, ſi ita à judice decernatur tenet cum Capicio *in deciſ.* 87. ubi alia tradit.

Quæstio V.

An ſi Abbas, & Monachi recuſent ſubire calumniæ juramentum, Eccleſia mulctetur in cauſæ amiſſione, ita ut poſſimus dicere quòd prælati delictum cedat in Eccleſiæ detrimentum?

Summarium.

1 *Delictum prælati qualiter cedat in detrimentum Eccleſiæ, vel non num. ſeqq.*

2 *Abbas & Monachi recuſantes calumniæ juramentum quando noceant Eccleſiæ num.* 12. *cum aliis.*

3 *Prælatus communicato conſilio Capituli adhuc non nocet Eccleſiæ, & poteſt Capitulum appellare. n 9. Contrarium n.* 11.

4 *Prælatus etiam cum Capitulo non eſt dominus, ſed adminiſtrat r bonorum Eccleſiæ*

5 *Prælatus etiam communicato conſilio Capituli nequit alienare res Eccleſiæ ſine cauſa*

6 *Prælatus ſibi ipſi non præjudicat quando ejus præjudicium inhæret præjudicio Eccleſiæ.*

7 *Abbatiſſæ factum non præjudicat Eccleſiæ.*

8 *Prælati dicto non ſtatur cum dicit alienationem factam eſſe in utilitatem Eccleſiæ.*

10 *Factum tutoris, curatoris, uxoris & aliorum annoceat aliis?*

12 *Cap Imperatorum 4. hoc tit. n.* 13.

13 *Minor delinquere poteſt, Eccleſiæ non item, num.* 14.

15 *Bona Eccleſiæ ſunt deſtinata ad alendos pauperes.*

16 *L. jubemus C. de ſacroſanct. Eccl.*

17 *Cap. 2. de ord. cognit. n.* 18. & 19.

18 *Eccleſia propter delictum prælati tenetur reſtituere poſſeſſionem à prælato occupatam, quatenus ad eam pervenerit. n.* 22.

20 *Dictio* ipſius *denotat perſonalitatem.*

21 *Monaſterium in dubio non præſumitur delinquere.*

22 *Pupillus tenetur ex delicto tutoris ad reſtituendam poſſeſſionem quatenus ad eum pervenit.*

23 *Prælatus doloſè delinquens maleſaciendo, aut adminiſtrando ſolvit de ſuis bonis.*

24 *Abbas cum Conventu delinquens contra donatorem punitur, ut hic, ſed donatio non revocabitur.*

1 DIfficultas hæc excitatur à Doctoribus per text. *in d. cap. Imperatorum 4. hoc tit.* pendet ab illa quæſtione an delictum Prælati cedat in detrimentum Eccleſiæ? Sed quia plura dico *infra in cap. vergentis de hæret.* ubi ago de dubio, an ex peccato unius alter puniatur? ideo nunc ad difficultatem præſentem breviter agam.

2 Etenim ex hoc noſtro textu videtur ſuaderi, nam ex quo Abbas & Monachi juramentum calumniæ præſtare recuſaverint faciunt ut Eccleſia mulctetur amiſſione cauſæ. Secundo ex textu *in l. jubemus C. de ſacroſanct. Eccl.* ubi propter culpam Prælati ſubtrahentis navem Eccleſiæ ad publicos uſus neceſſariam ipſa navis publicatur. Tertio ex textu *in c. 2. de ord. cogn.* ubi ſpolium ab Abbate commiſſum nocet Monaſterio.

3 Sed hoc non obſtante dicendum eſt delictum
Prælati in damnum Eccleſiæ cedere non debere.
*cap. ſi Epiſcopum 16.q.6.c delictum 76.de reg. jur. lib.
6.Clem.nolentes de hæreticis l. viri fratres ff. de jure
patron. l. ſancimus C. de pœnis l.ſi quid ſuo §.legis C.
de inoffic.teſt.*& in tantum verum eſt,quod etiam ſi
Prælatus communicato conſilio delinquat, adhuc
non poterit Eccleſiæ nocere, ubi tradunt gloſſ.
verb. *cauſæ in cap. placuit 16. quæſt. 6.* & relati à
4 Menochio *de recuperanda rem.9.num.*104. Ex eo,
quia Prælatus etiam cum Capitulo non eſt domi-
nus, ſed ſolum bonorum adminiſtrator Eccleſiæ
cap cum ex eo. de elect lib.6. Et advertunt Innocen-
tius & Abbas *in cap. cum ſuper de cauſa poſſ. &
5 propr.*Tum etiam nam ſicut Prælatus communicato
conſilio capituli non poteſt rem Eccleſiæ alienare
ſine cauſe & ſolemnitate *cap. ſine exceptione
12.quæſt. 2. cap. nulli de reb. Eccleſiæ,*multo minus
id facere poterit delinquendo,Balboa *in d. cap.2.
de ord cog.à num.*43.47.48. cum aliis.
6 Et confirmatur, nam nec ipſi Prælato nocet
quando ejus præjudicium eſt inſeparabile cum
præjudicio Eccleſiæ nil obſtante prælati juramen-
to, cum propter connexitatem præjudicii non
poſſit ſervari juramentum ſine interitu ſalutis
æternæ. Riccius *collect.*1549. *ad gloſſ.* text.*in cap.
cum veniſſet.de inſtitutionib.* Quemadmodum in
cauſa inſeparabilitatis præjudicii non tenet re-
nuntiatio in favorem renuntiantis Rota *diverſor.
deciſ.*170 *p.*1.& *deciſ.*22.*part.*2. Et quale ſit præ-
judicium inſeparabile explicant Doctores per
text.*in cap.cum dilectus de religioſis domibus.* Anna.
in ſingul. deciſ. 1. *p.* Et videbis ea quæ dixi *ſup. in
7 cap. quanto de jud.q.*2.Et ſic nec factum Abbatiſſæ
attenditur in perniciem Monaſterii. Afflict. *deciſ.*
176. quod ampliatur maximè ſi agatur de facto
arduo. Puteus. *deciſ* 285.*lib.*3. Franciſcus Marcua
8 *deciſ.*955. *part.*1. Quo fit ut non ſtetur aſſertioni
Prælati dicentis alienationem factam eſſe in evi-
dentem utilitatem Eccleſiæ, &ſervatis ſervandis
proceſſiſſe. Creſcentius *in deciſ.*3.*de reſcript.*Ricci-
us *deciſ.*1551.*ad text.in l ex facta ff.de hæred.inſtit.*
ubi plura tradit, & idem cum Gaillio *lib.* 1. *obſer.*
9 70.*num* 11.*in d. deciſ.* 1549. Ubi addit quod ſi
ex facto Prælati poſſet Eccleſiæ præjudicari, ca-
pitulum poſſit contradicere, appellare, poſtulare
in integrum reſtitutionem, & alia pro Eccleſia
excitare pinguiora jura.
10 Et confirmatur etiam, nam cum Prælatus ſimul
cum Capitulo tutori comparetur,ut reſolvit Man-
tua *ſing.*13. Et delictum tutoris pupillo non no-
ceat.*l.is qui* 11.*§.ſi tutoris ff.quod vi aut clam. l.*3.
§.penult. ff. de tribut. act. Et idem de Prælato dici
debet cum Capitolo, delictum enim adminiſtrato-
ris domino præjudicare nequit. *l. meminerint. C.
unde vi.* Nec factum tutoris pupillo præjudicat ut
dixi,quando eſt in deteriorem conditionem. Bal-
bus.*deciſ.*19. Et ſic etiam Monachi factum, vel fi-
lii familiàs non nocet in acquiſitis perdendis Pri-
ori, Abbati,nec patri. Afflict.*deciſ.*147.aliquid per
Rotam *diverſ. deciſ.*235.*lib.*2.imo nec factum pa-
tris nocet filio, Franciſc. Marcus *deciſ.*604.*p.*2. &
Gama *in deciſ.*373. Nec factum uxoris nocet mari-
to,nec è contra. Balbus *in deciſ.* 67. Et hinc eſt
quod non poſſit fieri executio in bonis dotalibus
pro ſanando ære alieno per maritum conflato. Ca-
picius *deciſ.*128. Vide quæ docet Palacios Rubios
*in rubrica de donat.inter §.66.num.*22.verſ.*ad quod
videtur & ante,*ubi dicit quod maritus condemna-
tus propter delictum debet ſolvere de ſuo,non au-
tem de bonis uxoris *per textum in l.poſthac.in princ.
C.de bonis damnat.*ubi latè. Nec è contra fiet exe-
cutio in bonis mariti vigore ſententiæ contra uxo-
rem latæ,benè examinat Guido Papa. *deciſ.*447.&
Gamma *deciſ.*336. Achilles de Graffis *deciſ.* 17. *de
reſcrip.*videndus Franchis *deciſ.*424. Riccius *d.col-
lect.*1551.ubi notat cum Rota Genuenſ.*in deciſ.*12.
& 14. quod factum inſtitoris non nocet domino,
nec factum villici, ſeu coloni partiarii, quem nos
appellamus *Maſſarium,*nocet domino, per Rotam
Bononien.*in deciſ.*93.&Capicio *in deciſ.*57. Man-
gonio *deciſ.*94.& 101. & Rotæ Florent. Joſephi
Ludovici *in deciſ.Peruſinu* 22.& eadem Rota Bo-
non. *deciſ.*16. Rota Romana *diverſor.deciſ.*339.*p.*
2.Et ſic nec factum venditoris nocet emptori ali-
quid per Oſaſcum *deciſ* 48. Mangon.*in deciſ.*135.
Rota Florent. aliqua leges dicta *ſup.in cap.9.de jud.
à q.*10.ubi de filio familias reſpectu patris,& *q.*12.
ubi de uxore reſpectu mariti & *q.*13.ubi de mino-
re reſpectu tutoris.
Ex quibus infero quod licet Doctores noſtri 11
plerumque regulam conſtituant ut quoties deli-
ctum à prælato committitur communicato con-
ſilio cum Capitulo noceat Eccleſiæ,ſic intelligen-
tes textum *in d.cap.2. de ord.cogn.*in verſ. *quod ſi per
ipſius dolum.*ex glo.*in l.jubemus C. de ſacroſan. Eccl.*
ubi Bartol. *n.*5. Alberic.2 Bald.10. Gilchen.34.
glo.*in d. c. delictum de reg jur.*& relati à Ripa *in c.
ſæpe de reſt.ſpol à n.*35. & *in l fin.n.*174.*C.de revo-
can donat.*Menoch. *de recup. rem.*9. *n.*110. nervoſè
Imola *in d.c.*2.*de ord.cogn.*Felin.*in c.contingit el.*1.
*n.*5.*de ſent.excomm.*Panormit.*in cap.*1.*n.*12.*de dolo.*
Tamen adhuc à jam relata doctrina diſcedendum
non eſt ex rationibus *ibi* jactis.
Nec obſtant in contrarium adducta. Non pri- 12
mum ex textu noſtro *in d.c imperatorum.*4.quia in
hujus textus ſpecie nullum poteſt attendi Abba-
tis & Monachorum delictum, nam potuerunt ju-
ſta ratione moveri ad recuſandum juramentum
calumniæ, veluti ſi exiſtimabant Eccleſiam juſtam
cauſam non defendere, eo namque caſu quamvis
Eccleſia damnum patiatur, & cauſam perdat, ſi
poſteà de læſione conſtiterit in integrum reſti-
tuenda erit *c. auditis de in integr.reſt.* Imo quam-
vis fateamur Abbatem & Monachos injuſtè tale
juramentum calumniæ recuſaſſe adhuc reſponde-
tur delictum Prælati non conſiſtere in commit-
tendo, ſed omittendo. Quo caſu delictum Præ-
lati Eccleſiæ damnum parare poteſt. *c.* 1. *de præ-
ſcrip.* ubi latè dicam. *l. ut ſemper* juncta auth. *ſe-
quenti C.de ſacroſanct. Eccl.* advertit Abb. *hic n* 3.
Menoch. *d. rem.* 9. *n.*111. Gilchen. *in l. jubemus
C. de ſacroſanct. Eccleſ. n.* 17. Balboa *in d. c.* 2.
de ord. cognit. num. 50.
Sed primæ ſolutioni obſtat, nam minor, cui 13
comparatur Abbas ſi delinquat bonorum amiſſio-
ne punitur *l.* 3. *§. penult. ff. de tribut. act. §. pe-
nult. inſt. de oblig. quæ ex delicto* glo. celebris *in l.
ſi quis in tantam C. unde vi.* cum adductis à Me-
noch. *ſup. n.* 41. Ergo nec Eccleſia debuit reſti-
tui. Verum reſpondeo hunc caſum eſſe diſſimi- 14
lem. Primo quia minor poteſt delinquere, Ec-
cleſia verò non item. Et ſic licet Abbas reſpe-
ctu Eccleſiæ comparetur tutori reſpectu minoris,
& ſic utrique queat ſuccurri quoties damnum pa-
tiuntur ex delicto Abbatis, vel tutoris, tamen
quando ipſe pupillus delinquit, ei non ſuccurre-
tur ex dictis, cum ipſe dominus ſit rerum ſuarum,
cui in delictis non ſuccurritur. *l. ſi ex cauſa §.nunc
videndum l. auxilium §. in delictis ff. de minoribus.*

Secus

Digitized by Google

Sacus in noſtro caſu, in quo Eccleſiæ nunquam delioquit etiamſi Prælatus delinquat. Piæcipuè ſi conſideres Piælatum etiam cum Capitulo adhuc noo eſſe dominum rerum Eccleſiæ, ſed tantùm adminiſtiatorem *cap. 2. de denat.* ubi gloſſ.
15 verbo *inconſultis*. Tum etiam, quia Eccleſiæ bona ſunt præcipuè ad alendos pauperes, & deſtinata ad fabricæ ieparationem *cap. 4. c. conceſſo* 12. *q.* 1.
16 Nec ſecundo obſtat textus *in d. l. jubemus C. de ſacroſan. Eccl.* quia reſpondeo cum Panormitano *in cap.* 1. *de dolo & contum. num.* 14. decisionem dictæ *l. jubemus* oullo modo eſſe admittendam. Nam Imperator non potuit aliquid ſtatuere in præjudicium Eeeleſiæ ex defectu poteſtatis *c. Eccleſia S. Mariæ de conſt cap. fin. de immunit. Eccl lib.* 6. cum adductis à Victoria *in relectione de poteſtate Eccleſiæ quæſt. fin.* Molina *de juſtitia tom.* 1. *quæſt.* 77. *art.* 1. Balboa *in d cap. 2. de ordine cogn. num.* 51. Suai *de legib. lib. 3. q* 34. Maitha *de juriſd. cent. 1. p.* 4 *caſu* 1. de quo aliqua dixi *in c. 2. ſup. de jud.* & plura *in d. c. Eccleſia S. Mariæ, & in c. 7. de conſt.* Et licet Bartol *in d. l. jubemus n.* 4. dicat legem illam loqui in caſu quo Prælatus navem ſubtraxit cum conſenſu Capituli, tamen ex jam dictis non admittitur. Alia etiam comminiſcuntur Ripa *in d c. ſæpe de reſt. ſpol.* & Menoch. *de recup. rem.* 9 *n.* 111.
17 Et tandem non obſtat textus *in d. cap. 2. de ord. cogn.* quia licet *ibi* videatur ut Prælati delictum noceat Eccleſiæ & Conventui, ita ut ioterpretes dicant ideo hoc factum eſſe, quia Conventus à principio, vel ex pòſt facto conſenſerit in ſpolio per Abbatem facto, ideoque competere contra Abbatem interdictum *unde vi l.* 1. §. *deieciſſe ff. de vi & vi armata.* quoniam in delictis ratihabitatio mandato comparatur *c cum ad ſedem de reſt. ſpol. c. cum quis de ſent. excomm. lib.* 6.
18 Tamen verius eſt, ut jam dixi, propter delictum Prælati Eccleſiam puniri oon debere, ſed tamen tenebitur Eccleſia poſſeſſionem violenter à Prælato occupatam quatenus ad eam pervenerit reſtituere arg. text. *in d. c. cum ad ſedem de reſt. ſpoliat.* advertit Panormit. *in d. c. de ord. cogn* ubi Balboa *n.* 52. Alioquin autem mooaſterium cum aliena jactura fieret locupletius, contra regulam text. *in l. nam hoc natura ff. de cond. indeb.* Et ſic fieri quod cum adverſus Eccleſiam competat interdictum *unde vi.* multo magis ſpoliationis exceptio debebit com-
19 petere *c. qui agendum de reg. jur. in 6.* Et ſi rectè animadvertas ad text. *in d. cap. 2. de ord. cognit.* invenies Abbatis dolum tantùm interveniſſe, nec monaſterium uoquam à principio vel ex poſt facto conſenſiſſe, ut conſtat ex verbis ibi, *per ipſius*
20 *dolum*. Nam dictio *ipſius* perſonalitatem denotat *l. Papinianus* 8. *ff. de inoff. teſtam.* Bald. *conſ.* 304. *lib.* 5. Tuſchus *in pract. lit. D. concluſ.* 301. *num* 5.
21 Non enim in dubio præſumendum eſt monaſterium commiſiſſe delictum. Menoch. *de præſumpt. lib. 5. præſ* 2. juxta regulam textus *in l. merito ff. pro ſocio l. item apud labeonem §. ſi communem ff. de injuriis.* Balboa *ſup. num.* 46.
22 Quare tantum Eccleſia, ut dixi, tenebitur ad reſtituendam poſſeſſionem violenter ablatam à Prælato exemplo pupilli, qui ex delicto tutoris tenetur quatenus ad eum pervenit *l. 3. §. penult. ff. de tribut. act. l. is cui § ſi tutoris juſſu ff. quod vi aut clam.* Et ſic ut dixi *ſup. in cap. 3. & 4. hoc tit. circa fin.* verſ. *ex dictis infero*, tutor ſive curator non jurando de calumnia ex contumacia nocebunt pupillo, & ſyndicus etiam præjudicabit Eccleſiæ, ex eo quia ſecundum ordinem juris factum eſt ut minor, pupillus vel Eccleſia adſint in judicio per tutorem, curatorem, & ſyndicum, quod non tam provenit ex eo quod Eccleſia conſenſerit, quàm quod ex omiſſione poteſt ei fieri præjudicium, ut dixi *ſup.* in verſ. *nec obſtant in contrarium.*

Ex his infertur quod ſi prælatus doloſè delin- 23
quat aliquid faciendo, vel aliàs malè adminiſtrando tenebitur ſolvere de ſuis bonis, *ut in cap. qui abſtulerit* 12. *quæſt.* 2. gloſſ. *in cap fin. de ſucceſſionibus ab inteſtato*, gloſſ. *in cap. 1. de dolo & cap. de multa de præbend.* & hoc ex jam late dictis, quia delictum in damnum Eccleſiæ nequit redundare, *ut in cap. ſi Epiſcopum* 16. *quæſt. 3. & in cap. venerabilis de præbendis.* Imo addit Speculator *tit. de* 24
donat. §. 1. verbo *quid ſi aliquid* quod ſi Abbas cum conventu eſt ingratus delinquaodo adverſus donatorem, expellitur de monaſterio Abbas cum conventu: ſed donatio non revocatur, & ſic puniuntur perſonæ, ſed non Eccleſia, Dominicus *in cap. 1. de religioſis domibus.* Felin. *in cap. novit. de jud. 8 col.* qui pro hoc allegat notata per Abbatam *in d cap. 1. de dolo col.* 4. verbo *ſed adverte*, & vide gloſſ. fio. *in cap. de hoc de ſimonia*, ubi exclamat Joannes de Anna. *col. penult.* quæ doctrina communis eſt ſecundum Palac. Rubios *in rubr. de donat. inter.* § 66. in verſ. *ſi tamen prælatus*, contra Imolam *in cap. cum M. ſup. de conſtit. 4. col.* verſ. *advertendum*, dicentem prædictam revocari donationem, quod falſum dicit Palacios Rub. cum Eccleſia non delinquat.

QUÆSTIO VI.

An temerè litigantes infamia notentur, & aliis modis puniantur?

SUMMARIUM.

1 *Litigantes temerè, equibus negotiis notentur infamia.*

CUm igitur inter pœnas temerè ligantium ponatur infamia, non quidem ſemper, ſed 1
in illis tantum negotiis & judiciis, ex quibus reus ex condemnatione ita notatur ut ſi pactus ſit non notetur, quare damnati fiunt infames ex quibuſdam judiciis, veluti *vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo, item tutelæ. mandati, depoſiti*, directis actionibus, non contrariis. Item *pro ſocio*, quæ ab utraque parte directa eſt, ſed illa tamen eſt differentia inter delicta & contractus quod in illis noo ſolum condemnatus, ſed etiam pactus, in his coodemnatus ſolum notatur infamia *l. nec quidquam* 56. *ff. pro ſocio l. non poterit* 63. *ff. de furtis l. 1. l. athletas 4. §. fin. l. furti* 60. *in princ. ff. his qui notant. infam. l. decuriones* 5. *l. ſi furti* 8. *l. injuriarum* 10. *l. non damnatos* 18. *C. eodem l. furti* 6. §. 1. & § *mandati ff. de his qui notantur infamia l. fin C. eod. l. infamen* 7. *ff. de publ. judic. l. prætor* 7 *ff. de injur.* Doctores *in dictis juribus.* Duarenus *ad tit. de his qui notant. infam.* & *ibi* VVeſembech. congerit plura Pichard. *in* §. *ex quibuſdam judiciis* 7. *Inſt. de pœna tem litig.* Petrus Greg. *lib. 31. ſyntagm. cap. 27. & 28.* Donellus *lib.* 18. *comm. cap.* 8. Antonius Faber *in rationali in d. l. athletas 4. §. fin. & l. ſeq. ff. de his qui notantur infamia.* Etenim omnia ſuperiùs tradita exempla &

alia de quibus Juſtinianus immorari noluit, quia exempla tantum quædam propoſuit quæ irrogant infamiam damnato, ut hujus pœnæ metu arceret à ſingularis turpitudinis flagitiis & humanæ ſocietati maximè pernicioſis, ut quæ ad alienarum rerum interverſionem invitis dominis ſpectant. Et huc ſpectant actio *ſervi corrupti, expilatæ hæreditatis, & de ſepulchro violato*, & ea quæ eſt adverſus mulierem quæ ventris nomine per calumniam in poſſeſſionem bonorum miſſa eſt. Itemque & omnia publica judicia condemnatione irrogant infamiam *l. nec quidquam 56. ff. pro ſocio l. ſi te C. ex quibus cauſis infamia irrogetur l. 1. ff. de ſepulchro violato l. notatur ff. de his qui notant infam. l. infamem ff. de publicis judiciis.* Ad alia diſtributio leges Pichard *ubi ſup.* & notabis quæ *infra* dico *in c. finem litibus de dolo & contumacia.*

AD TITULUM
De Dilationibus.

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Dilationum judicialium materia à quibus tractetur?*
2 *Dilationis diffinitio, & n. 4.*
3 *Dilationes aliæ conventionales, aliæ legales, aliæ judiciales, ſeu extrajudiciales, & num. 5.*
6 *Judicii partes tres ſunt.*
7 *Dilationum partes ſunt tres, citatoria, ſeu deliberatoriæ probatoriæ & executoriæ?*
8 *Dilatio citatoria qualiter detur ſecundum diſtantias & perſonas?*
9 *Dilatio deliberatoria ad quid detur?*
10 *Dilatio recuſatoria, ſeu exceptoria quæ & ad quid detur?*
11 *Dilatio datur ad reſcriptum impugnandum, & ad unumquemque actum, nequid malè fiat, num. 12.*
13 *Dilatio probatoria quæ ſit?*
14 *Dilatio allegatoria quæ & ad quid detur?*
15 *Dilatio judiciaria quæ?*
16 *Dilatio eſt nomen genericum, ſed in hoc titulo ſumitur pro ea quæ datur ante litem conteſtatam.*

1 DE materia Dilationum videndi ſunt præter ordinarios *ad hunc titulum*, Antonius Faber *in rationali ad text. in l. interdum 36. ff. de judic. & in l. oratione 7. & fin ff de feriis, & dilationib.* Hylligerus *ad Donell lib. 19 comm. cap 6 lit. A.* Gilhenius *ad tit. C de dilationib.* Vveſenbecius, & Cujacius *in paratit. ad eundem tit.* Menchaca *controver. uſufreq. lib. 2. cap 27* Scaccia *de judiciis lib. 2 cap. 3. & 4.* Petrus Gregor. *lib 48 Syntagm. cap 18.* plurea adducit Graña *hic à num. 1.* Pichard. *in manuduct. ad praxim p. 1 præcep. 5. §. 5. num 3.* Barboſa *ad hunc tit per totum & in rubrica*, quibus omnibus addo Oſualdum *ad Donellum lib. 24. comm. cap 6* Ripol *variar. reſol. cap. 5.* Riccium *collect 428 & 1207. & 1341. 1342. 1343.* Zevallus *quæſt. 401.* Balboam *in cap. 4. de appellat. à num. 22.* Gutierrez *lib. 1. pract. quæſt. 55. & 56.* Vaseum *de privilegiis pauperum quæſt. 44.* Gomezium *tom. 3 var. cap. 1. a num. 3. & cap. 8. à num. 2.* Tiraquell. *in tract. ceſſante cauſa num. 76.* Trentacinquium *lib. 2. var. reſol hoc tit reſol. 1. & 2.* Polletum *lib. 4. Hiſtoriæ Romanæ cap. 15.* Gailium *lib. 1. obſerv. 91.* Myntingerum *lib. 1. obſerv. 70. cum tribus ſeqq.* Rojas *ſingulari 3* Mathaeſillanum *ſing. 12.* Speculator *lib. 2. tit. de dilationib.* Tancredum *in lib de judiciario ordine tit. 18* Azeved. *in rubr. tit 6. lib. 4 recopil. num 3.* Didacum Perez *in rubr. & l. 1. tit. 5. lib. 3. ordin.* Matienzo *in dialogo Relator. cap. 45.* Amatorem Rodriguez *de ord processu cap. 7. à num. 24* Curia Philippica *1. p. §. 17.* Marium Antonium Maceratenſ. *var. reſol. lib. 1. reſol 108. ex num. 1.* & Andream Vallenſem ad tit. *hic:* Et videbis aliqua notatu digna quæ adducit Innocent. Cyronius in paratit. hujus tituli.

Eſt enim *dilatio temporis ſpatii ad aliquid agendum, vel dicendum conſtitutio. vel extenſio præſertim quorum intereſt vel per judicem, vel per legem facta*, colligitur hæc diffinitio ex textu *in cap 1. 2. & 3. hoc tit. c paſtoralis de exceptionibus* 2 Et ex eo quod dilationes vel ſunt conventionales, quæ conventione partium ratione præſtationis, vel alterius actus faciendi dantur *l. de die 8. ff. qui ſatisdare cogant. c. paſtoralis 27. §. fin. de off. deleg* 3 Vel ſunt legales quæ à lege vel ſtatuto, vel ſtylo dantur *l. preparandum C. de judic cum aliis.* Vel ſunt judiciales, id eſt, quæ dantur à judice *c induciæ 3. quæſt. 3. in §. à judice* refert Andreas Vallenſis *hic §. 1. à num. 2.* ubi *num. 1.* dicit dilationem eſſe *juſtum temporis intervallum, quod ad aliquem actum judicialem commodius perficiendum actori, vel reo conceditur à lege, vel a judice, vel ex conventione partium* Et ſic Abbas *in cap. 1 hoc tit. num. 15.* dividit dilationem in legalem, judicialem & eam quæ ex conventione partium competit, quæ ideo appellatur conventionalis. Quare teſte Donato, dilatio eſt diei prolatio, & dicitur latinè ampliatio, 4 & comperendinatio, Cicero *in Brutum, & in Verrem. lib. 3.* ibi, *quæ eſt igitur ſpectatio, atque minima temporis dilatio.* variè diffinitur à Doctoribus. ut patet ex traditis à Cygno *in l. 1. num 1. hoc tit.* Baldo *in c. quoniam contra falſam num 45. de probat.* Rebuffo *in tract. de dilationibus ad leges Gallicas in princ.* Gotifredo *in praxi civili tit. 12 fol. 1287 in additione ad Bald.* Cardoſo *in praxi judicum & Advocatorum*, verbo *dilatio num. 1.* Medices *2. p. de diffinitionibus cap. 38. num. 5.* vide textum *in l. 2. tit. 15. p. 3.*

Dilationum verò plures ſpecies Doctores conſtituunt. ut referunt Abbas *in d. cap. 1. hoc tit. n. 15.* 5 Tancredo *de judiciario ordine d. tit 18.* Hoſtienſis *in ſumma hoc tit num. 1.* qui illarum decem & ſex ſpecies refert, & Speculator triginta & octo *in d. tit. de dilationib. §. 1.* quod recenſere longum eſſet & nimis otioſum, quare ſufficit ut dicamus dilationum ſummam eſſe diviſionem, ut quod ſint judiciales, vel extrajudiciales. Speculator. *d. §. 1.* Andreas Vallenſis *hic n 1. in princ.* de iſtis verò nulla eſt nobis contentio, ſed tota noſtra diſputatio eſt de judicialibus.

Unde venit dicendum quod cum tres ſint partes 6 judicii latè ſumpti. Prima à judicii præparatione uſque ad litis conteſtationem excluſivè, quæ potius præparatoria eſt, quàm eſſentialis. Secunda à litis conteſtatione uſque ad ſententiam diffinitivam excluſivè. Tertia à ſententia uſque ad ejus executionem

executionem incluſivè. Itaque dilationem judicialem trea præcipuè ſunt ſpecies, nam aliæ in prima judicii parte dantur & dieuntur citatoriæ & deliberatoriæ. Aliæ in ſecunda parte conceduntur & voeantur probatoriæ. Aliæ denique in tertia parte & ſunt executoriæ, tradit Vallenſis *hic n.* 3. ſed Abb. *d. n.* 15. & Gilchenius *in c.*2.*ubi ſup. hoc tit. n.* 8. reducant dilationes judiciales ad citatoriam, deliberatoriam, recuſatoriam, probatoriam, allegatoriam, diffinitoriam, judicatoriam.

8 Citatoria dilatio datur veniendi eauſa conſiderata diſtantia loci, ut viginti milliaria pro diæta *l.*1.*ff. ſiquis caut. l.* 3. *ff. de verb. ſign.* conſiderata perſonarum & negotiorum qualitate, nam Epiſcopis ſex menſes conceduntur *c. de judiciis* 3. *q.* 3. & aliis clericis 18. diea e. *præſenti* 5. *q.* 4. Cumque eitatoria dilatio datur ad comparendum in judieio, non enim ſic citari aliquis poteſt, ut ſtatim relictis omnibus ſuis rebua debeat comparere, & ideo ſi primo vocatus non veniat, vocandus eſt ſecundo, & tertio, juſto tamen temporis ut minimum decem dierum inter ſingulas citatiooes intervallo. *l. ad peremptorium cum duab. ſeqq. ff. de jud. l. properandum* ꝯ. 2. *C. eod.* De quo aliqua dixi *ſup. in cap penult. de foro compet.* & *infra in c.*2 *de cauſa poſſeſſ* & *propriet.* Hodie verò in hoc ſpacio utimur ſtylo cujuſque Curiæ, qui eſt alius, atque alius.

9 Deliberatoria dilatio datur reo ad deliberandum, utrum velit cedere vel contendere, eſtque 20. dierum. *d c. judiciæ* ꝯ. *offeratur* 3. *quæſt.* 3. auth. *offeratur C. de litis conteſt.* & vide quæ dixi *ſup. ad rubr. eod. tit* & *ad tit de libelli oblat.* etenim aliquando datur dierum plurimum ſecundum locorum diſtantiam *c. dilectus de procurat.* & *cap. fin. hoc tit.* quod ſi reus per litteras citatoriales plenè inſtrui poſſit, veluti ſi libellus fuerit eitationi inſertus, non conceditur reo hæe dilatio ad deliberandum Andreas Vallenſ. *hic num.* 8.

10 Recuſatoria ſeu exeeptoria dilatio dicitur quando datur terminus ad proponendas omnea exceptionea dilatorias, *ut in c. paſtoralis de except.* quæ ſolet inſeri citationi, imo etiam exactis dilationibua citatoriis, & deliberatoriis pro varietate eorum quæ utrimque intra judieii præparatoria agitanda occurrunt, variis aliis dilationibus locus eſſe poteſt, qualis eſt ea quando judex dicitur ſuſpectus ſecundum dicta *ſup. in cap.* 4. *de foro comp.* nam ad hoe probandum datur dilatio *l. am-*
11 *pliſſimi C. de judiciis.* Vel ſi reſeriptum præſentatum eſt datur dilatio ad illud impugnandum *ex l.* 2. *C. hoc tit.* vel ſi reua velit actorem ſuum laudare *l.* 2. *C. ubi in rem actio.* vel demonſtrationem & oſtenſionem rei petitæ ſibi fieri *l. de pupillo* ꝯ. 1.
12 *ff. de novi oper. nunt.* vel quid aliud ſimile. Nam dilatio ad unumquemque actum judicialem debitè peragendum, & ne quid præpoſterè fiat dari poteſt major, vel mioor pro arbitrio judicis, & ſecundum conſuetudinem eujuſque Curiæ.

13 Probatoria eſt quæ lite conteſtata & juramento calumniæ præſtito datur actori ad ſuam intentionem, vel reo ad ſuam exceptionem probandam, conſiderata locorum intercapedine, ubi probatio facienda eſt *cap.* 1. *hoc tit.* & eſt prima, ſecunda, & tertia, de quibus agit textus *in auth. ultra tertiam* 55. *de teſtib. l.* 3. *tit* 15. *p* 3. explicans ultra Speculatorem, & Hoſtienſem *ubi ſup.* Petrus Gregor. *d. cap* 8. *num.* 9. Tancred. *d. tit.* 18. Riccius 1. *p. deciſ. deciſ.* 284. Maceratus *lib.* 1. *reſol.* 101. *num.* 5. & *reſol.* 10. *ex num.* 1. Farinac. *tom.* 2. *pract. quæſt.* 39. *num.* 9.

Dilatio allegatoria eſt quæ datur ad allegan- 14
dum in cauſa. Et diffinitoria eſt illa quæ datur ad diffiniendum negotium *d. l. ad peremptorium ff. de*
jud. c. conſuluit de off. deleg. Judicaria verò dilatio 15
eſt illa quæ datur judicatis, ſeu condemnatis, *ut in c. quoad conſultationem de re jud. l. delatoribus ff. eodem*, quæ etiam executoria dilatio dicitur, quia datur codemnato ad ſatisfaciendum & ſunt quatuor menſium *c. quærenti de off. delegati l.* 2. & 3. *C. de uſur. rei jud. l. ſi debitori ff. de jud.* Andreas Vallenſis *hic num.* 14. ubi dicit quod hæ dilationes executoriæ non habent locum in realibus, nec in criminalibus, nam in his executio non differtur, niſi certis in caſibus notatis per Hoſtienſem *in ſumma tit. de officio delegati* §. *quæ juriſdictio*, verſ. *quamvis*, veluti cum Princeps jubet aliquem acriùs ſolito puniri, cum mulier prægnans damnatur ad mortem, cum damnatur ſervus ratiociniis obligatus, cum relegato aſſignanda eſt inſula.

Eſt tamen animadvertendum quod licet ver- 16
bum *dilatio* genereliter ſumptum comprehendat non ſolùm dilationem quæ datur ante litem conteſtatam, ſed etiam pòſt *cap. ult.* § *ſpatium* 3. *q* 3. *c. licet de probationib.* Verum tamen in hoc noſtro tit. tantum agi de dilationibus quæ ante litem conteſtatam dantur, obſervant poſt Gofredum Abbas, & Socin. *in rubr. hoc tit. num.* 1. quales ſunt citatoriæ, & deliberatoriæ. Cætera verò invenies *infra ad jura noſtræ Rubricæ.*

AD TEXT. IN CAP. I. II. III. & final. hoc tit.

Quæstio I.

Quare terminus dilationis nimis brevis ut partes compareant in judicio ſit appellabilis, cum expediat lites citiùs finiri?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio brevis aſſignata eſt appellabilis, à n.* 5. & 13.
6 *Dilationes judiciales ad deliberandum, excipiendum, & ad reliqua acta judicii conceduntur, & minuuntur prout cauſa expoſcit, & ratio n.* 7.
8 *Dilationes ampliſſimæ non concedantur, nec nimis breves, n.* 12.
9 *Judex, quia cuncta judicii rimari debet, poteſt dilationes competentes concedere ad eruendam veritatem, n.* 10.
11 *Dilatio citatoria conceditur ut quiſque ſe defendat.*
12 *Litium finis deſideratur habito medio dilationum proportionato.*
13 *Judex dilationem nimis brevem conſtituens injuſtè facit & eam negare videtur. Et qualiter eam poſſit dare n.* 14.
15 *Dilatio citatoria licet ſit trina poteſt à judice ut peremptoria conſtitui. Et quæ iſta ſit?*
16 *Dilatio peremptoria dicitur dupliciter, & qualiter detur, n.* 18. & 19.
17 *Cap. conſuluit. in princ. de off. deleg.*

20 *Dilatio*

20 *Dilatio hodie non eſt trina, ſed una peremptoria, niſi in judicio Eccleſiaſtico.*
21 *Cap. littera 3. hoc tit.*
22 *Cap. ut debitus honor. de appellat.* remiſſivè.
23 *Cap. finem litibus de dolo & contuma.*
24 *L. inter accuſatorem 13. ff. de publicis jud.*
25 *Dilatio etiam datur petenti, & accuſatori, niſi malitiosè petant, & quid in hæreſi? num. 26.*
27 *Appellatio admittur ab aſſignatione termini brevis admodùm ſi peremptorius ſit.*
28 *Appellatio admittitur ſi judex dilationem legalem negaverit.*
29 *Appellatio locum habet, ſi dilationes nimis longæ à judice aſſignentur.*
30 *Cap. fin. hoc tit.*
31 *Cap. 2. hoc tit. & n. 32. & 33.*
32 *Dilatio denegatur etiam reo quando poteſt inſtructus venire.*
34 *Dilatio citatoria & deliberatoria* de per ſe *non eſt peremptoria.*
35 *Cap. eum qui de reg. juris.*
36 *Citatio unica in multis ſufficit caſibus, ut hic.*
37 *L. fin. C. de feriis, & n. 39.*
38 *L. oratione 7 ff. de feriis.*
39 *Dilatio in criminalibus trina datur, n. 40.*
41 *Monitio extrajudicialis conſtituit reum in mora, & facit ut in expenſis condemnetur, num. 42.*
43 *Condemnatio expenſorum habet etiam locum ſi dies interpellat contra debitorem etiamſi monitus extrajudicialiter non ſit.*
44 *Monitio extrajudicialis præſumitur procedere.*

1 DUbitationem movet primo, quàm terminus, quantumvis brevis ſufficit reo ad deliberandum an debeat petita, an verò cedere, vel contendere oporteat, nam ſi actor contra reum libellum obſcurum offerat, qui ſanè pro nullo habetur *c. 2. de libelli oblat.* Et poſteà ad inſtantiam rei illud declaret, non conceduntur reo dilationes, ſeu induciæ ad reſpondendum, quinimo ei denegatur appellatio *c. littera 3. hoc tit.* Ergo non eſt cur dicamus ex noſtris juribus concedendam eſſe ampliorem dilationem, ita ut à termino brevi per judicem aſſignatio detur appellatio.

2 Secundo, quia à futuro gravamine videtur non rectè appellari juxta regulam textus *in c. ut debitus honor. 59. de appellat.* Ergo non rectè *in c. 1. hoc noſtro tit.* à termino brevi admittitur appellatio, cùm adhuc futurum gravamen Abbas tantùm & monachi timerent, ut conſtat ex verbii ibi, *ipſi timentes ſe à judicibus aggravari.*

3 Tertio, quia Reipublicæ & litigatoribus intereſt, ut quanto citiùs lites terminentur ut ſic retineatur civilis concordiæ vinculum, quod per lites magna ex parte diſſolvitur *c. finem litibus de dolo & contuma. l. pro ſuo l. fratres 10. l. cauſas 16. C. de tranſact. l. properandum C. de jud.* non ergo debuit in præſenti appellatio à termino brevi admitti, ſiquidem ex eo fiet ut lites longiores fiant.

4 Quarto obſtat nam verius videtur nullam dilationem à judice aſſignandam eſſe, cum nimis brevis debeat eſſe cauſæ terminatio juxta regulam text. *in l. in crimine 41. ff. ad l. Jul. de adult. l. caſtitati 9. l. quamvis 30. in fin. C. ad l. Jul. de adult. §. item lex julia. de public. judiciis inſtituta.* Ergo evenit ut nec à quamvis brevi dilatione per judicem conceſſæ admittatur appellatio.

5 His verò non obſtantibus adhuc dicendum eſt à termino brevi per judicem aſſignato admitti appellationem, ut ſuadetur ex relatis juribus, & *ex l. ad peremptorium 68. cum l. ſeqq. ff. de judic. l. 1. in princ. ff. de edendo,* auth. *qui ſemel C. quomodo & quando c. dilectus de procurat. c. ab excommunicato 41. de reſcriptis c. cum ſit Romana,* verſ. *ſi vero de appellat. c. conſuluit. de off. delegati c. tam ex litteris in fine de in integr. reſt. c. ſi à judice de appellat. lib. 6.* & facit *c. Romana §. caveant de ſent excomm. lib. 6. c. offeratur & per totum 3. q. 3. & in ſumma 5. q. 3.* Et de jure Hiſpano *tit. 15. p. 3.*

6 Quare venit dicendum ut dilationes judiciales ad deliberandum, excipiendum ſeu ad reliqua judicii acta concedi & minui debeant prout cauſa poſtulaverit. Ita ex prædictis juribus, & *ex c. ultra tertiam de teſtibus c. perſonas c. reprehenſibilis c. ſignificante de appellat. c. paſtoralis de except. l. oratio 7. in fine ff. de feriis l. interdum 36. l. argentarium 45. ff. de judic. l. 2. & per totum C. hoc tit. l. de bonis 6. C de Carboniano edicto l. fin. §. 1. ff. de appellat. l. notiſſimum 99. § fin. ff. de verb. ſign. l. 33. & 34. tit. 16. p. 3. l. 5 tit 8. lib. 2. fori l. 1. & 3. tit. 6. lib. 4. Recop.* De quo videndi jam *ſup.* relati *in princ.* cum aliis relatis ab eis.

7 Cujus doctrinæ ratio multiplex eſſe poteſt. Prima, quia ſi ea termino brevi peremptorio à judice aſſignato cauſa terminaretur eveniret ut finis harum dilationum, de quibus jam *ſup. & in hoc tit.* non conſequeretur, cùm denegaretur commodum ſpatium ut litigantes deliberant contra regulam text. *in cap fin. §. offeratur 3. quæſt. 3.* auth. *offeratur C. de lites conteſtat. l. 1. ff de edendo,* & ad cauſæ inſtructionem *l. 1. C. de dilationibus l. ſi ea C. de accuſat.* Et ut alius quilibet actus judicii commodè poſſit, expediri *l. conſentaneum C. quomodo & quando judex §. 1. Inſt. de off. jud. l. 2. & 3. C. de uſur. rei judicatæ,* quo fit ut dilationibus terminus congruus debeat aſſignari, nec prædicta deficiant, & citatio inutilis reddatur. Afflict. *deciſ. 124. num 3.*

8 Deinde, nam quemadmodum ampliſſimæ dilationes concedi non debent ne lites protrahantur & actores ſuum juſtè proſequentes illudantur in Reipublicæ perniciem *c. venerabilis c. finem litibus de dolo & contum. cap. 2. de ſent. & re jud.* Clement. *diſpendioſam de jud. l. 2. de temporibus appellat.* ita ſimiliter nec dilationes nimis breves dari debent, ſed idoneæ debent dari pro ut res, cauſæ, & perſonæ poſtulant, licet brevibus ſpaciis ſint circumſcriptæ ut maturà cum tempore res perpendantur, & conſilia non præcipitentur quandiu juſtè litigatores deliberant juxta regulam textus *in l & quia 6. ff. de interrogat. act.* Speculator. *hoc tit. §. 1. num. 8.* eleganter oſtendit Calyxtus Papa *in c. ponderet. 14. 50. diſt.* ibi, *nos enim tempore indigemus ut aliquid maturiùs agamus, nec præcipitemus conſilia & opera noſtra, nec ordinem corrumpamus.*

9 Tertio, quia judex ut veritas rerum ſalva ſit debet cuncta rimari & ordinem rerum plena diſquiſitione perquirere, interrogandi, reſpondendi, objiciendíque præbita ab eo patientia, ut ibi actio plenè illuminata ſit ambarum partium *c. judicantem 30. quæſt. 5. c in primis 2. quæſt. 1. c. occidit. 14. 23. quæſt. 8. l. 2. C. de edendo.* Socius *reg. 113.* Cumque poſt litem conteſtatam ad proferenda inſtrumenta & teſtes producendos actor admittatur, ideo tam actori datur dilatio probatoria, ſicuti reo, cui incumbit ſuas exceptiones probare *d. l. argentarium ff. de jud. & l. notionem §. fin. ff. de*

verb.

verb.ſign. alias enim probationum facultas deficeeret contra regulam juris *in l. quoniam multi* 22. *in fin. C. de hæret.* non enim judex niſi inſtrumenta
& teſtes adhiberentur poſſet merita cauſæ cognoſcere, nec ſententiam proferre, quod utrique par-
10 ti expedit *l. judices* 9. *C. de jud.* Qua de cauſa etiam
neceſſitate ſuggerente poterit interdum plures tribuere dilationes juxta ſpeciem text. *in l. interdum*
36. *ff. de jud. l.* 1. *C. hoc tit.* nam alioqui ſi nulla
neceſſitas cogat dilationes utpotè, quæ lites pariunt, ſunt amputandæ *l.* 2. *C. de temp. appellat.*
maximè in cauſis ſummariis, quæ citò debent expediri *Clem.* 2. *de verb. ſignific.* vide tradita *ſup. in cap.* 6. *de jud. quæſt.* 16. & *ibi* notata. Et vide dicta à Donello *lib.* 24. *comment. cap.* 6. ab Antonio
Fabro *in rational. ad text. in d. l. interdum ff. de jud.*

Quarto, quia citationis dilatio eo fine concedi-
11 tur ut quiſque ſe defendat ſi ſua intereſt *l. de unoquoque ff. de re jud. l. nam ita Divus ff. de act.* quæ
defenſio eſt de jure naturali *l. ut vim ff. de juſt. & jure l. defenſionis C. de jure fiſci l.* 10. Clem. *paſtoralis de re jud.* Et ideo citatio, ejuſque dilatio
jure naturali inducta dicitur ſecundum ea quæ
latè dico *infra in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſ. & propr.* Et vide dicta *in cap. penult. de foro compet.*

Quinto, quia dilationes non modicæ & breviſſimæ aſſignari debent, aliàs enim ex præcipiti
12 celeritate multa per ſubreptionem provenirent ut
in propoſito conſiderat textus *in c. inducia l.* 1. 3.
quæſt. 3. *c. tranſmarinos* 98. *diſt.* Et ſic fieret etiam
reus ex præcipiti & temeraria reſponſione damno
afficeretur, ut docet textus *in l. qui interrogatur*
5. *ff. de interrogat. act.* quare licet finis litibus
debeat imponi, non ita abſolutè accipiendum
eſt, ſed quomodo fieri poteſt, habita litigantium
ratione, ne alioqui in eorum injuriam fiat & proprium jus detrahatur *l.* 1. *ff. de his qui ſunt ſui, vel alieni juris princ. Inſt. eod.* qua de cauſa neceſſarium eſt, ut dilatio aſſignetur qualis ad cognitionem deſideratur, ut apparet ex hoc noſtro
textu & tit. & *ex l.* 1. *C. de except. rei jud l. ex ſtipulatione* 7. *C. de ſententiis & interloqut. omn. jud.* Graſia *hic à num.* 2. & 4. cum Donallo, *lib.*
24. *comm. cap.* 5. Et ſuadetur ex jam dictis
ſuprà.

Unde rectè jam apparet quod ſi dilationis tem-
13 pus non ſit ſufficiens, erit juſta provocandi cauſa
à peremptoria dilatione ut docet text. noſter, &
d. c. ſignificante de appell. Bald. *in l.* 2. *num* 18. *C. de Epiſcop. aud.* Lanfranchus *in praxi tit. de dilat. ex num.* 13. Petrus Gregor. *lib.* 48. *ſyntagm. cap.* 8.
num. 5. Bartol. *in l.* 2. *n.* 12. & 22. *ff. de appell. recipiend.* Paul. Caſtrenſis *conſ.* 15. Socinus *ad hunc text. art.* 27. *n.* 52. quia judex nimis brevem
& peremptoriam dilationem reo conſtituens injuſtè facit, & eam negare videtur ut notat Baldus
hic num. 1. Debebat enim per tria edicta diſtincta,
14 vel unum peremptorium legitimam habens tempua citare reum. Abbas *hic num.* 9. Eſt enim certum quod ſi juſta & neceſſaria ſit cauſa veluti propter periculum viarum, vel ſi celeritatem deſideret res, poſſe judicem pro tribus citationibus uti
una peremptoria *c. cum ex litteris in fin. de reſt. in integr. c. cum dilecti & cap. ult de dolo & contum. l.* 2. *l. contumacia ff. de re jud. l. nonnunquam ff. de judiciis,* explicat *hic* Andreas Vallenſ. *num.* 7. quo
fit ut in præſenti præſens & injuſtum gravamen
fuiſſet juſta appellandi cauſa *c. conſuluit. de appell.*
quod clariùs apparet, cum nulla abbreviandi cauſa
à judice fuiſſet expreſſa in præſenti, & debuiſſet
juris ordinem ſervare *ex l. prolatam C. de ſent & interloc.* ad quem ordinem non ſpectat diem peremptorium cum nimia brevitate aſſignare, ut docet text. *hic* in verſ. *ibi,* & ideo à tali termino rectè appellatur.

Quo fit ut licet citatoria dilatio de ſui natura 15
ſit trina, & non peremptoria poteſt tam judex
illam peremptoriam conſtituere, ut docet gloſſ.
hic, & Abb. *num.* 5. Hoſtienſis, & Joann. Andreas.
Eſt autem dicta peremptoria dilatio ſeu citatio ex
eo quod cauſam ſeu diſceptationem perimat. *l.* 1.
& 3. *ff. de jud. c. de illicita* 2. *q.* 3. Speculator. *tit. de citatione §. viſa in princ.* Socin. *in tract. de dilat. ad tit.* 27. *q.* 1. *n.* 1.

Et peremptoria dicitur dupliciter. Primò quan- 16
do poſt primum terminum aſſignatur ſecundum,
& ſecundo finito aſſignatur tertium, & ultimum
peremptorium *d. l. ad peremptoriam cum duab. ſeqq. ff. de judic.* Unde peremptoria citatio dicitur
quando nulla ſupereſt altera. Ex quo videtur in- 17
terpretari textum *in c. conſuluit in princ. de officio & poteſt. jud. deleg.* ibi, *peremptoriè citans partes.*
Quæ verba licet ex eorum ſerie referantur ad citationem quæ requiritur ad diffinitivam ſententiam,
& ad eam etiam quæ requiritur ad teſtes recipiendos, tamen reſpectu teſtium intelligitur de citatione peremptoria, ideſt, ultima, & ſimplici, quæ
ideo ibi dicitur peremptoria, quia nulla ſupereſt
alia facienda, etenim ad teſtium receptionem ſufficit una citatio ſimplex, ut docet Decius *in d. c. conſuluit. in princ.* Felin. *in cap.* 2. *de teſtibus num.* 21.

Secundo modo peremptoria eſt illa, quæ brevi- 18
loqua, ſeu compendioſa dicitur dilatio, in quâ
conglutioantur prædicti tres termini, ut docet
gloſſ. *hic* & gloſſ. *in ſumma* 5. *quæſt.* 2. & DD. *in c. reprehenſibilis de appell.* probat text. *ubi gloſſ.* verb.
una pro omnibus in c. conſtitutionem de ſent. excom. lib 6. veluti ſi dicatur, *citamus te infra triginta dierum ſpatium* ut compareas, quorum decem ſint
pro prima citatione, alteri decem pro ſecunda. Et
ultimi decem pro tertia peremptoria citatione, vel
ſi brevius dicatur ut compareas uſque ad talem
diem pro primo, ſecundo, & tertio peremptorio.

Advertendum tamen eſt citationem perempto- 19
riam non tantùm fieri per iſtas tres citationes peremptoriè conglutinatas. Sed etiam per unam citationem cum diverſo terminò juxta jura *in c. cum ex litteris de in integr. reſtit. c. cum dilecti de dolo & contum. c. cauſam quæ de reſcript.* ubi gloſſ. utiliter
adnotavit expreſsè poni debere in ea verbum *peremptoriè* & judicis comminatio, quia dicit quod
ſi is qui citatur non comparuerit procedet in cauſa
quantum de jure poterit, & debet, *ut in l. ſi apparitor. C. de cohortalibus lib.* 12. De qua comminatione latè Bartol. & DD. *in l. ſi finita ff. de damn. infecto.* Socin, cum relatis *hoc tit. art.* 27. *quæſt.* 7.
principali.

Hodie tamen jure Hiſpano jam dilationes, eo- 20
rumque termini ſunt peremptorii, unica enim citatio, & contumaciæ accuſatio ſufficit, *ut in l.* 2.
tit. 1. *lib.* 4. *Recop.* quod procedit in omnibus cauſis
etiam magni præjudicii, & in quibus trina antea
requirebatur citatio, Gregor. Lop *in l.* 17. *tit.* 1 *p.* 7.
verbo *plazos* Curia Philippica 1. *p.* §. 12. *n.* 13 Et non
ſolùm in judicibus ſuperioribus, ſed etiam inferioribus docet Azeved. *in d. l.* 2. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recop n.* 3.

tamen

Digitized by Google

tamen in foro Eccleſiaſtico citatio debet eſſe trina tribus terminis & canonicis monitionibus, aut una pro tribus cum aſſignatione termini competentis ſecundum praxim, de qua *ſup. in cap. fin. de libel-lis oblat. q. 4. §. 1.*

21 His ergo ſuppoſitis jam non obſtant argumenta in contrarium adducta. Non primum *ex c. littera 3. hoc tit.* ubi cum rector Eccleſiæ libellum ejuſdem Eccleſiæ nomine obtuliſſet continentem penſiones per triennium, & ultrà ſolutas non fuiſſe, reus declarari poſtulavit illam adjectionem *& ultra.* Et poſtquam declaratum fuit à rectore poſt ſeptem annos fuiſſe ceſſatum in ſolutione, reus inducias ad deliberandum petiit, quæ cum denegarentur appellavit ad Romanum Pontificem, qui frivolam & injuſtam appellationem pronunciavit, ex eo nempè, nam cum textus ille debeat intelligi de Eccleſia, quæ habet Emphyteutam qui per aliquot annos ceſſavit in ſolutione canonis annui vel penſionis, cujus Prælatus egit contra Emphyteutam petendo declarari quod ſit expellendus eo quod per triennium, & ultra canonem non ſolviſſet juxta latè notata *infra in c. potuit de locato,* ibi videnda. Quare licet in hoc caſu reus excepiſſet de generalitate libelli, quæ reſultat ex dictione *ultra,* & actor illam declaraverit, non ſunt reo longiores dilationes concedendæ: quin imo appellatio frivola judicata fuit ex ea ratione, quia reus in prima dilatione deliberare potuit circa petita in libello, non obſtante dictione *ultra.* Nam dictio illa fuit ex ſuperfluo appoſita, cum quilibet Emphyteuta Eccleſiæ ceſſans in ſolutione canonis per biennium expelli poſſit, & res incidat in commiſſum, niſi celeri ſatisfactione perveniat, & moram purget *d. c. potuit §. Emphyteuta.* Ideoque cum *in d. c. littera,* actor expreſſerit in libello quod per triennium & ultra penſio ſoluta non fuerit, apparet quod ultra biennium, infra quod res cadit in commiſſum ex ſuperfluo adhuc unum annum adjecerit, & quod Emphyteuta poſt actoris declarationem non rectè *in d. c. littera,* novas inducias ad deliberandum petiiſſet, cum ante declarationem actoris potuerit in prioribus dilationibus deliberare, hic enim videtur congruus intellectus ad textum *in d. c. littera,* aliter interpretatur gloſſ. Hoſtienſis, Innocent. & Cardinal. ibidem. Nec diſſentit Graña *hic num. 6.*

22 Nec obſtat ſecundum *ex d. c. ut debitus honor. de appellat.* quia latè *ibi* dico qualiter à futuro gravamine admittitur appellatio aliqua, vide *ſup. in c. venerabilis de jud.* à q. 1. cum aliis. Sed quia gravaminis timor idem operatur ac ipſum gravamen, Corſetus *ſing.* 173. verbo *metus,* & Barboſa *hic n.* 2. rectè enim potuit in præſenti appellatio admitti à tempore termini & dilationis brevis, præcipuè ſi conſideres in ea non tantùm timorem gravaminis, ſed etiam gravamen ipſum reperiri.

23 Non tertium *ex d. c. finem litibus,* quia ejus ſolutio pendet ex latè dictis *ſup.* ad rationem decidendi. Non quartum & ultimum *ex l. in crimine 41. ff. ad l. Jul. de adult. cum aliis,* dicendum eſt idem jus in crimine adulterii, quod in aliis eſſe admittendum ex regula textus *in l. illud ff. ad l. aquil.* quare exiſtimo *in d. l. in crimine,* non negari dilationem, ſed ita demum niſi aut perſonæ exhibeantur, aut judex ex qualitate negotii motus hoc cauſa cognita permiſerit. Quod optimè convenit cum regula text. *in l. fin. ff. de fer.* ubi non minus neceſſaria eſt cauſæ cognitio ad tribuendas dilationes in capitalibus negotiis, quàm in pecuniariis. Videndus Pacius *cent.* 1.
q. 83 Dueñas *reg.* 160. Gilchen. *in rubr. C. de dilat.*
à *n.* 4. Graña *hic* à *n.* 8. contra Donell, & alios exiſ-
timantes adulterium eſſe excipiendum à prædicta
regula, cùm in eo celerinè ſit procedendum pro-
pter communem utilitatem ob quam ſingularia lo-
cum habent *l. transigere C. de tranſact.* Sed convin- 24
cuntur ex textu *in l. inter accuſatorem* 13. *ff. de
publ. jud,* ubi non criminali cauſa pro qualibet ci-
tatione tres dies ſufficiebant. De cujus intellectu
videndus Cujacius *lib.* 20. *obſerv. c.* 11. *& lib.* 7. *c.*
15. Duaren. *lib.* 1. *diſpunct. c.* 70. Et ſic licet crimi-
nalis cauſa brevior ſit quàm civilis *d. l. in crimina-
li & l.* 1. *&* 2. *C. ut intra certum terminum,* tamen
ſemper in ea deſideratur aliqua dilatio.

Ex quo primo infero quòd ei qui accuſatur, vel 25
à quo petitur, danda eſt congruens dilatio ad
quærendos advocatos ut ſe defendere, ut rectius
deliberare poſſit *l.* 1. *§. ait prætor ff. de poſtul l. ab
hoſtibus* ¶. *ſed quid ſimpliciter l. ait prætor §. fin. ff.
quib. ex cauſ. majores l. nec quidquam §. de plano ff.
de off. proconſul. l. properandum §. illud proculdubio
C. de jud.* Hoſtienſ. *in ſumma hoc tit. §. & quæren.*
6. quod rectè procedit niſi præſumatur contra pe-
tentem quod malitiosè petit dilationem, tunc
enim illam non impetrabit textus ita interpretan-
dus *in c.* 1. *ut lite non conteſtata. c. prout de dolo &
contum.* Vel ſi cauſa ſit hæreſis, tunc enim hujuſ- 26
modi dilatio non eſt danda *cap. fin. de hæret. lib.
6. ſi adverſus eod. tit. infra.* Simanc. *de cathol inſ-
titutionib. cap.* 43. *n.* 19. Rojas *ſing.* 53. Sed hodie
jam proviſum eſt, ut accuſatis de hæreſi conſti-
tuantur advocati ne eorum defenſio pereat.

Secundo infero intellectum ad noſtrum text. in 27
verbis, ibi *nimis brevem & peremptorium ſtatue-
runt.* Ubi tum demum appellatur à dilationis mo-
deratione ſi terminus minùs brevis ſimul que pe-
remptorius ſtatuatur indicat dictio, *&*, quæ con-
junctiva eſt de ſui natura, & requirit utriuſque
concurſum *l. ea tamen adjectio,* ubi DD. *ff de leg.* 3.
Zenedo *ſingulari* 50. & Barboſa *de dictionib. dict.*
110. DD. *in c. cæterum de reſcript.* Et ita unum
ſine altero non eſt ſufficiens ad admittendam ap-
pellationem *hic,* nam licet brevis eſſet terminus
datus non tamen peremptorius, non gravaretur
pars, cum alteri ei terminus eſſet peremptorius, dum
non eſſet nimis brevis, unde rectè dixit Innocent.
quod appellationem juſtificat non peremptorium
in citatione ſed nimia brevitas, ſive arctatio, do-
cet Roman. *conſ.* 226. incipit, *ultra pridie* ex qui-
bus venit improbanda ſententia Jacobi de Arenis,
& aliorum antiquorum dicentium quod ſi judex
arctavit dilationem à jure conceſſam judicis miniſ-
terio tunc lex ſupplet quod juſto termino deficit
arg. legis *ſeſe* 4. *§. ſi quis condemnatus ff. de re jud.*
Convincitur enim ex eo quod ſi lex ſuppleret non
appellaretur, quia non eſſet ullum gravamen ut
conſiderat Bartol. *in l.* 2. *n.* 7. *ff. de re jud.*

Tertio infero ad declarationem textus noſtri non 28
ſolùm appellationem admitti à brevitate temporis
& dilationis, ſed etiam ſi judex omnino legalem
dilationem denegaverit, nam tunc ſuprà traditæ
rationes fortius militant, facit text. *in l. ſi debitor
ff. quib. mod. pignus vel hypoth. ſolvitur, l.* 2 *ff. ſi
quis cautionib* gloſſ *in l. ſi per errorem §. ſed ei
dum decreta ff. ex quib. cauſis majores.* Explicaut
Speculator. *tit. de appellat.* ¶. *in quibus num.* 22.
Baldus *in l.* 2. *num.* 17 *C. de Epiſcopali aud.* Et ſi
cum non debeant etiam à judice aſſignari dilatio-
nes nimia longæ & per conſequens erit materia
appellationis

appellationis ex eo ne lites protrahantur & actores ſuum juſte proſequentes illudantur in Reipublicæ perniciem *c. venerabilis c. finem litib. de dolo & contu. c. 2. de ſent. & re jud.* cum aliis *ſup.* adductis, in terminis videndus Bart. in *l. 2. n. 24. ff. de appell. recip.* Bald. *ubi proximè n.* 18.

30 Quarto, ex dictis lucem accipi tex. *in d c. fin hoc tit.* ubi Archiepiſcopus Burdegalenſis fuit citatus à Romano Pontifice termino ei peremptorio aſſignato, infra quem Romæ reſponderet ſuper jure Primatiæ, quam in eo & in ſua Provincia propoſuit habere Bituricenſis Archiepiſcopus, poſtmodum idem Burdegalenſis Archiepiſcopus fuit eodem ferè tempore vocatus pro utilitate publica ad locum judicii ipſèque procuratorem conſtituit, qui intra terminum illum peremptorium Romæ oppoſuit ſuum principalem tunc reſpondere non teneri, cum eodem tempore pro publica utilitate fuiſſet vocatus, & hac ratione novas dilationes poſtulavit in quo articulo fuit magna contentio hinc inde variis allegationibus agitata, & reſpondit Pontifex prædictum Archiepiſcopum in illo termino reſpondere non teneri, ſed ei alias eſſe concedendas dilationes. Cujus decidendi ratio non ſolum pendet ex eo quod abſens reipublicæ cauſa conveniri non poſſit & jus habeat revocandi domum, ut latè dixi *in cap. fin. de foro compet.* verum etiam ex deciſione & ratione noſtri textus, nam propter abſentiam Reipublicæ cauſa non potuit Archiepiſcopus deliberare cum ſuffraganeis, nec tempus habuit ſufficiens quo veniret inſtructus, ut expreſsè conſtat ibi: *non dum enim ſuper hoc deliberaverat cum ſuffraganeis ſuis, quorum concilium tam ardua cauſa requirit, nec tempus habuerat, in quo ad utrumque negotium valuerit, ſicut expediret eſſe paratus.*

31 Sed his omnibus obſtat tex. *in c. 2. hoc tit.* ubi conſtat reo legitimè, ad judicium vocato denegandas eſſe deliberatoris inducias, & ad cauſæ examinationem procedendum eſſe. Cujus textus difficultas torſit interpretum ingenia, præcipuè etiamſi conſideretur has deliberatorias dilationes dari reo & non actori, quia actor inſtructus venire debet *l 2. C. hoc tit. l. qui in alterius ff. de reg jur.* de quo *inf. in d. c. 2.*
32 Sed nihilominus reſpondetur, quia cum nunquam detur dilatio ad id ad quod quis inſtructus eſſe debet *c. littera hoc tit. l. ſi quando C. eod c. littera infra de præſumpt.* ſequitur etiam dicendum ut quoties reus venire poſſit inſtructus, etiam ei dilatio deneganda
33 ſit. Unde cum *in d. c 2.* conſtet, quod in citatione res petita contineretur, vel cauſa agendi & ſimul in ea talis terminus à judice præfixus inveniatur infra quem reus non ſolum comparere, ſed etiam deliberare poſſet, utrum cedere vel contendere debeat, ut conſtat in verſ. ibi *ſi ex reſcripto ſibi tranſmiſſo plenè potuit inſtrui ſuper eo de quo in judicio convenitur, induciæ deliberatoriæ non ſunt ulterius indagandæ.* Et ideo cum deficiat ratio noſtri textus meritò deliberatoriæ induciæ denegantur, ut docet Speculator *hoc tit.* §. 1. *n.* 18. videndus ad alia *ibi* Melchior Eling. *n.* 1. traditi à Barboſa.

34 Pro complemento textus noſtri & dilationum citatoriarum, de quibus loquitur iſte titulus, ut jam dixi, advertes dilationem citatoriam, vel deliberatoriam *de per ſe* non eſſe peremptoriam, ut ex Angelo *in l. fin ff. de feriis* docet Lanfranc. *in c 2. de dilat.* in verb. *dilationes* cujus verba tranſcripſit Gotofredus *in praxi civili d. lib. 2. tit* 12 *pag. mihi* 1268. Sed trina diſtinctè & ſeparatim emittitur. *leg. per intervalla ff. de jud l. contumacia ff. de re jud. l. conſentaneum l. tres denunciationes C. quomodo & quando judex c. de illicita* 5. ubi glo. verbo *authoritatibus* 24. *q.* 3. *ex tua de cleric. non reſid.* auth. *de ſanctiſſimis Epiſcopis* §. *presbyteris collat.* 9. docet Innocent. *in c. ad petitionem de accuſationib. & in c. conſuluit de off. & poteſt. judicis delegati* ubi Felinus *n.* 8. Abb *hic. num.* 16.

Nec obſtat regula tex. *in c. eum qui de reg. juris l.* 6. 35
quia cavetur eum qui ſemel certus eſt, amplius certiorari non debere, quia lex poſt primam citationem non ideo denuo reum admonet, ut certus fiat, ſed ut pœnam contumaciæ evitet, vel benignè, atque humaniter ipſum interpellat, & per intervalla citat, ne jure conqueri poſſit feſtinata citatione præmii, & impenſis judicialibus gravari, priuſquam deliberet an ei expediat litem ſuſcipere, ſicut alias quando certus dies à lege præfixus eſt, admittitur moræ purgatio, ut pœna legis evitetur *c. potuit de locato.* Et nihilominus ſunt multi caſus, in quibus 36
unica ſufficit citato, veluti cum citandus ſe occultat, vel impedit ne ad eum citato perveniat *c. certum* 11. *q.* 3. & quando judex ipſe præſens reum admonet & citat. *l ceſſante C. quomodo & quando judex* Et quando agitur de privatione, vel excluſione alicujus *c. ubi periculum de elect. lib.* 6. quos & alios diligenter proſequitur Caſſius *in d. l. contumacia*, Petrus Pechius *ad d. c. eum qui n.* 7.

Nec iterum obſtat tex. *in l. fin. ff de feriis, & dilat.* 37
ubi conſtat quod in cauſis pecuniariis dilatio pluſquam ſemel tribui non poteſt, ergo etiamſi neceſſitas urgeat, judex iterum eam dare non poterat, quod difficilius redditur *ex d l. fin. in fin. ff. de feriis*, ubi dilatio non ſemel ſed iterum, ac iterum tribui debet. Verum reſpondeo textum illum in prima parte loqui de cauſis pecuniariis, in quibus orationes Divi Marci fuit compoſitus modus, videlicet, ut in eis gratia inſtrumentorum, & teſtium ſemel tantùm dilatio daretur, quod admiſſum eſſe ad coercendas judicium, & litigantium moras juxta textum *in leg. oratione 7. ff. de feriis* tenet Graña *hic num.* 5. Reſpondet ad textum *in dicta leg. oratione* 38
ubi videtur quod iterum dilatio conceſſa fuit utilitatis gratia, nam admiſſa emendatione Antonii Fabri *ad text in d. l oratione* exiſtimantis verba illa. *Sed utilitatis gratia litigantium à Triboniano* addita fuiſſe, aſſerens id ex nova Imperatorum conſtitutione fuiſſe inductum *per text. in leg. 2 C. hoc tit.* tamen verus dicit *in dicta leg. 7. in princ.* propoſitum fuiſſe orationem Antonii, quæ regulariter locum habet, ſtatim vero ipſe Antonius exceptionem ibi propoſuit, hoc eſt, quod ſi juſta & neceſſaria cauſa urgeat, maximè propter inopinatum aliquem caſum, poſſet judex iterum dilationem impartiri, veluti ſi per petentem non ſtitit quominus id perageret tempore prioris dilationis argum. tex. *in leg. 3. §. ſi quis judicio ff ſi quis cavit. leg. ſiquid §. ult. cum leg. ſeq. ff. de edendo leg. interdum 36. ff. de judic.* vel ſi prima dilatio fuit à defuncto data, nam tunc alia etiam debet dari ſucceſſori, tanquam litis ignaro *dicta leg. oratione 7 in fine*, ſi quidem hæredibus ignorantia imputari non debet *l.* 19. *l. qui alterius ff. de reg jur. c. eum quis eod. lib.* 6.

In ſecunda autem parte *d. l. finalis ff. de feriis* 39
advertendum eſt inibi textum illum non loqui in cauſis pecuniariis, ſed in capitalibus criminibus, in quibus alia erat præſcripta forma, cum reo tres dilationes, accuſatori vero duas dari liceret, in quibus cauſis latior poteſtas judici erat tributa, nam licet criminales quæſtiones non minus quàm civiles cito terminari Reipublicæ interſit, *ut in leg.*

l. C. ut intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur, quæ gravioris momenti ſunt, ut pote in quibus de capite, de ſama, ſeu æſtimatione agitur, *l. capitalium* 18. *ff. de pœn. l. penult. ff. de variis & extraord. cognitionib. l. licet* 103. *ff. de verb. ſig.* Tamen major in his ratio dandæ dilationis verſatur ne alioquin ob non datam dilationem poſſit reus conqueri læſam eſſe ſuam innocentiam, vel actor deficere in probatione criminis quod probari probatumque puniri maximè Reipublicæ interſit juxta vulgaria jura tradit Graña *hic num.* 7. ex Antonio F... ro *in rationali ad d. l. fin* & Hilligero *ad Donell. lib.* 19. *comment. c.* 6. vide *infra quæſt.* 5. *in fine.*

40 Nec obſtat ſupra dictum in ſolutione ad 4. argumentum, ubi dixi criminalem cauſam celerius eſſe terminandam quam civilem, qui hic non negatur: Solùm enim dicimus in ea dari dilationes præſcriptas à lege, licet in pecuniariis tantum una præſtetur, niſi ex cauſa aliter fiat, ut jam dixi.

41 Ultimo notabis ultra relatas tres citationes & dilationes ante litem conteſtatam ſolere etiam aliam extrajudicialem præcedere, qua actor admonet futurum reum ut ei ſine lite ſatisfaciat *leg. quidam Iberus ff. de ſervis urban.* ibi *de qua re* ubi notat Bart. *in fin.* Paulus *num.* 2. textus in *l. debitores C. de pignoribus, cap. quapropter cap. ſi quis ſervo* 2. *quæſt.* 7. Roman. *ſing.* 369. Et inde ortum habuiſſe clauſulam illam in libellis ſolitam apponi *y aunque por mi aſido requerido muchas veces nome aquerido pagar ſin contienda de juicio.* Quæ denuntiatio licet ex urbanitate, non autem ex neceſſitate procedat gloſſ. *in d. leg. debitores* recepta communiter teſte Angelo *in §. omnium & in §. ſic itaque diſcretis Inſt. de act. num* 11. ubi Jaſon. *num* 41. idem Jaſon. *in l. certi conditio in princ. num.* 3. *ff. ſi cert. petatur*, quomodo procedit textus *in auth. offeratur C. de litis conteſt. cum aliis.* Tamen ſingularem habet effectum hæc urbana & extrajudicialis monitio, ſcilicet: condemnationis expenſarum primæ judicialis citationis, nam licet debitor conventus actione perſonali ſi debitum fateatur non poſſit condemnari in expenſis primæ citationis ex auth. *qui contra propriam C. de non numerat. pecunia* ubi Bald. *num. fin.* condemnari tamen poſſe ſi præceſſit extrajudicialis monitio, tenent Bald. *in l. non ignoret num* 4. *Cod. de fructuum & litium expenſ.* Felin. *in cap.* 2. *de accuſat.* ubi Abb. *num.* 4. Socin. *num.* 5. Jaſon. *in l. properandum §. ſunt autem num.* 10. *C. de jud.* Rebuff. 3. *tom. tract. de expenſ. art.* 1. *num.*
42 27. Cujus rei ratio eſt, nam extrajudicialis monitio conſtituit debitorem in mora *l. qui Romæ §. cohæredes juncta gloſſ.* verb. *teſtator de verb. obligat.* quam *ibi* notat Bartol. *in prin.* & dicit communem Jaſon. *in l. vinum ff. de reb. eredit. num.* 15. & *ibi* Curtius *num.* 19 Sed per litis conteſtationem gravior hæc mora efficitur & pro ea punitur in expenſis, & hæc reſolutio maxime tenenda eſt menti, quam millies in facto accidit.

43 Ex quo etiam ſequitur in praxi quod ſi ſine monitione extrajudiciali præceſſerit mora, habet locum condemnatio in expenſis, etiamſi ſtatim debitum fateatur Abb. *in cap. licet Heli de ſimonia. num.* 13. quem laudat Hyppolitus *in l. patre, vel marito, num.* 23. *ff. de quæſt.* Cujus rei exemplum eſt ſi debitor in diem certum obligatus ſit quo caſu dies interpellat pro homine *l. magnam C. de contrab. & commiſt. ſtipulat. leg.* 35. *titul.* 11. *part.* 5.
44 Hæc tamen extrajudicialis monitio præſumitur præceſſiſſe niſi contrarium probetur, ut docet Abbas *in cap. novit de jud.* ubi Decius *num. fin.* Felin. *in cap. quoniam de contra de probat. num.* 15. qui id cogitandum relinquit, & probatur *ex l. in fideicommiſſis verſ. tamet ſi ff. de uſur.* quem ſummè commendat Barbatia *in cap. ſi quis Epiſcopus de accuſat.* Roman. *ſing.* 397. Hypolitus *in leg.* 1. *§.* 1. *ff. de quæſtionibus.*

Quæstio II.

An terminus dilationis poſſit à judice abbreviari, ſeu prorogari.

Summarium.

1 *Terminus dilationis qualiter prorogetur à judice; vel à lege, n.* 3. 4. 5. 6. & 7.

2 *Præſcriptiones temporales à legibus datæ non auferuntur reo per judicem.*

4 *Prorogari, ſeu arctari poteſt terminus datus ad ſolvendum.*

5 *Quadriennium datum ad reſtitutionem queit per judicem abbreviari.*

6 *Terminus legalis qualiter prorogetur, ſeu abbrevietur, n.* 21.

7 *Dilationes ſunt arbitrariæ conſideratis circumſtantiis locorum, & qualitatibus negotii & perſonarum. Et ſic judex eas prorogat, vel abbreviat, n.* 8. 9. 13. & 14.

8 *Judex poteſt moderari unicum peremptorium edictum ſicut trinam citationem.*

9 *Terminus datus prorogatur, vel coarctatur ſive ſit datus cum miniſterio judicis, ſive abſque eo.*

10 *Cauſæ omnes reducuntur ad tres, quarum ratione terminus prorogatur vel coarctatur, n.* 11. & 12. *expenditur.*

11 *Dilatio abbreviatur propter temporis anguſtiam.*

12 *Dilatio minor eſt concedenda juveni ad veniendum, quam ſeni, & longior nobili, quam ruſtico.*

13 *Judices in terminandis cauſis ſtudeant brevitati*

15 *L.* 4. *§. ſiquis condemnatus ff. de re judicata.*

16 *Dilatio conceſſa in gratiam alicujus, vel odium qualiter prorogari queat, n.* 17.

18 *L.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.*

19 *Prorogatio termini ſine cauſæ expreſſione non datur ad compenſandam malitiam litigantium.*

20 *Cap. indultum de reg. jur.*

22 *Dilatio coarctatur in cauſis ſummariis, veluti alimentorum, & in aliis prorogatur ut in cauſis minorum.*

AD primam quæſtionem nota dicta *ſupra in cap. venerabilis de judic. quæſtione ſeptima per totam.* Et videtur dicendum non poſſe a judice 1
prorogari, ſeu abbreviari terminum dilationis, ſed ſecundum diſpoſitionem juris eſſe procedendum in dilationibus: nec id mirum cum ipſa Pontificum placita, juriſconſultorum reſponſa, & Imperatorum decreta in hac parte diverſa reperiantur, nam jure Digeſtorum dilationum tempua non minùs decem dierum diſponitur *leg. ad peremptorium junct. leg. ſeq. ff. de judic.* adſtipulatus textus *in leg. properandum* 13. *§. & ſi*

quidem

Digitized by Google

quidem ff. eodem titulo. Et hoc in cauſa civili, nam in criminali tres dies pro qualibet citatione ſufficiebant. *leg. inter accuſatorem* 13. *ff. de publ. judic.* ut ſupra dixi *quæſt. præcedenti.* jure tamen authenticorum quodlibet edictum debet continere 30. dies, auth. *de litigioſis* §. *omnium collat.* 8. Ex quo deſumpta eſt authent. *qui ſemel Cod. quomodo & quando judex.* Et jura Canonica de tempore dilationum vario modo loquuntur *ut in cap. præſenti* 5. *quæſt.* 2. ubi reo revocato dantur dies ſeptem; Deinde alii ſeptem, poſtea duo conceduntur; ac tandem unus dies, quod ſi vocatus eſt Epiſcopus exiſtens in alio loco non multum remoto datur menſis ad veniendum, & allegato juſto impedimento datur. Secundus menſis, & ex cauſa tertius, *ut in c. quiſquis* 4. *quæſt.* 5. *juncto cap. ſi ægrotans* 5. *q.* 3. quæ ſanè citatoriæ dilationes, vel termini procedere videntur quando peremptorium fit tribus diverſis, ac diſtinctis terminis, ſi autem breviloquè & compendioſè unica dilatione fiat, continere debet tantum tempus quantum tria edicta continerent, ut tenet glo. fin. *hic* glo. verbo *unum in leg. non unquam* 62. *ff. de judic. & in cap. institutionem* verbo *una pro omnibus de ſentent. excomm. lib.* 6.

2 Et confirmatur, nam præſcriptiones temporis à legibus datas reis, non oportet auferri, quare ſi minus tempus à judice aſſignetur condemnato ad ſolvendum quod à lege ſtatuitur ſuppletur à jure uſque ad tempus legitimum, facit *l. nemo C. de temporib. appell. & l. adulter. C. ad l. Jul. de adult. l.* 4 §. *ſi quis condemnatus ff. de re jud.* Facit etiam textus *in l.* 2. *titul.* 8. *lib.* 3. *ordinam. & l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* ubi ſtatuitur ut intra illud tempus viginti dierum opponantur exceptiones peremptoriæ & præjudiciales, qui quidem terminus non antea abbreviari aut ultra prorogari poteſt, ut conſtat ibi *que las puedan poner faſta veinte dias primeros ſiguientes deſpues de la conteſtacion del pleyto y dende en adelante no las puedan alegar ni poner.* Dicunt hanc eſſe communem Jaſon *in l.*2. *num.*22. *ff. de re jud.* Imola & Berojus *in c. cum ſit Romana de appellat.* & alii relati à Didaco Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordinam. verbo de la ley* verſ. *alia opinio*, qui omnes fundantur in regula *indultum à jure beneficium non eſſe auferendum & in leg.* 2. *de feriis* ibi *nec non prætoris factum juri derogare oportet.*

Tamen contrarium abſolutè defendunt Bartol.
3 *in dicta leg.* 2. *num.* 4. *ff. de re jud.* itaut poſſit judex terminum legis & à jure ſtatuere, diminuere & abbreviare, Alex. *in d.l.* 2.*n.*5. Abb. *in d. cap. cum ſit Romana num.* 11. *de appellat.* ubi Felinus *num.* 1. Decius *num.*13. & alii communiter *ibi* Menoch. *de arbitra lib.*2. *caſu n.* 9. *cent.* 1. pro qua ſententia facit primò *d l.*2. *jun.glo.* verbo *coarctat. & l. nonnunquam ff. de re jud.* Et ſecundo facit text. *in c. quoad*
4 *conſultationem de re jud.* ubi licet condemnatis ad ſolvendum tempus quadrimeſtre à lege concedatur juxta text. *in l.* 2. *C. de uſur. rei jud. l. debitoribus ff. de re judicata.* is terminus juris poterit à judice coarctari, aut prorogari. Tertio, nam ad petendum
5 in integrum reſtitutionem, tempus quadriennium à jure conceditur *cap.* 1. *de in integr. reſtitut. in* 6. *Clem. unica eod. tit.* quem tamen terminum poterit judex abbreviare, *ut in l. petenda C. de tempor. in integr. reſtitutionis petendæ*, & ex aliis.

Alii vero mediam ſequuti ſunt ſententiam, di-
6 centes terminum legalem & à lege conſtitutum ſine judicis miniſterio non poſſe reſtringi aut abbreviari. Secus tamen eſſe ſi à lege concederetur terminus cum miniſterio judicis quem abbreviare poterit judex ex ſua voluntate, arg. text. *in l.*1. *C. de dilat.* quam opinionem tenuit glo. *in reg. indultum de reg. jur. lib.*6. quam ſequitur Jaſon, Berojus. Imola, & Perez pro prima ſententia adducti, quos refert Amator Rodrig. *de ordin. proceſſu c.* 6. *num.* 31. Et ita explicat multa jura Balboa *in d. cum c. ſit Romana de appell. p.* 2. *num.* 32. Pichard. omnino videndus *in manuduct. ad praxim. pag.* 2. *in præl.* 36. *& ibi num.* 31.

Ego verò in hac diverſitate opinionum verius 7
credo prædictas dilationes eſſe arbitrarias, non quod judex poſſit delegare, ſed quia conſideratis diſtantiis, locorum, perſonarum, & negotii qualitatibus poteſt juxta ſuum arbitrium illas moderare & prorogare. Pro qua ſententia faciunt jura *in d. c. quoad conſultationem* 15. *de re jud.* ibi. *quia id arctari poteſt nonnunquam à ſedente in medio, & etiam prorogari c. perſonas* 4. *c. cum ſit Romana de appellat & c. abbate,* 57. *ibidem c. ſi Epiſcopus* 3 *q.* 2. *cap. de induciis* 3. *q.* 3. *c. tum ex litteris de in integr. reſt. l.*2. *ff. de re jud. c. ſi ægrotans* 5. *q.* 3. ibi, *& eo amplius prout cauſa dictaverit. l.* 1. *tit.* 15. *p.* 3. ubi notat Gregor. *l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recop.* quam ſententiam tenet gloſſ. *hic* & Abb. *n.* 1. & 7. gloſſ. in verbo. *delationes in c. quoniam contra falſam de probat.* Felin cum *aliis in d. cum ſit Romana n.* 1. *de appellat.* videndi relati à Barboſa *ibi n.* 16. & 17. Speculator. *in tit. de citatione* §. *nunc de interſtitiis.* Socin. *ad hunc cit. art.*17. *q.* 8. *n.*59. Archidiacon *in d. c. præſenti* 5. *q.*2. Petr. Gregorius *lib.*48. *Syntag. c* 8. *n.*17. Menoch. *de arbitra. lib.* 1. *caſu* 52. Maranta *de ord. jud.* 6. *pag. hoc titul. num.* 15. *& ibi* Duareo. *ad hunc textum.*

Hæc ſententia locum habet non ſolùm in cita- 8
torio trina diſtinctaque dilatione, ſed etiam in peremptorio edicto, vel citatione, nam poteſt judex illud unicum peremptorium moderare, ſicut poteſt & tria diſtincta. Probat expreſsè *d. l. nonnunquam* 7. *ff. de jud.* ibi *quod appellatur unum pro omnibus, hoc autem æſtimare oportet eum qui jus dicit.* Et docet Angel. *ibi* quem ſequitur Socin. *ſup.*
num. 59. Melchior. Eling. *in præſenti num.* 6. Sed 9
hæc ita demum procedit doctrina, ut terminum à jure ſtatutum vel à lege ex juſta & rationali cauſa poſſit judex reſtringere & abbreviare, aut extendere, & prorogare, ſive ſit datus miniſterio judicis, ſive abſque eo, nam id ſemper debet judicis arbitrio relinqui arg. text. *in l. continuus* §. *cum ita ſtipulatus.* ibi. *& magis eſt ut totam eam rem ad judicem, id eſt, ad bonum virum remittamus ff. de verb. oblig.* Nam & hoc magis poteſt officio judicis decerni, quam aliqua loquutione exprimi, *ut in leg. ratam ff. de ſolut.* ita tamen ut ſi judex malè arbitraretur in reſtringendo, vel ampliando ſine cauſa juris terminum poſſet appellare. Quam ſententiam tenet Aviles *in cap. prætor capite tertio, judicem ſyndicatus gloſſ.* 2. *numero decimoquinto*, Paz *in praxi prima parte temporib.* 5. *numero ſecundo*, Mexia *in comment. legis Toleti fundamen.* 14. *numero duodecimo*, & faciunt verba *dicta leg.* 1. *titulo* 5. *lib.* 4. *Recopilat.* ibi Azeved. *in* 4. ibi *y que ſi vieren que ſe debe abreviar, por algunas juſtas cauſas y que caſi meſmo que lo puedan hacer.*

Etenim cauſæ omnes ad tres potiſſimum redu- 10
cuntur, ut jam breviter ſup. dixi, ad qualitatem cauſæ, ſeu litis, & ad conditionem temporis, ſeu perſonarum, ut docet Conſultus *in d. l. nonnunquam.*

qualitas namque cauſæ eſt veluti, ſi lis ſit de re
minima, ut io auth. *niſi breviores C. de ſent. ex bre-
viloquo recitan.* vel quando agit de alimentis, quia
tune dilationibus abbreviare oportet, aut poſſunt,
vel quando lis ab univerſitate, vel civitate tractan-
da eſt, quia cum Coocilium, vel elanſtrum face-
re debeat, ut actus ſolemniter ac communi om-
niom voto peragatur *l. ult. C. d. venden. reb. ad ci-
vitat. pertinentib.* debent majores dilationes con-
11 cedi *cap. expoſuit. 4. hoc tit.* Temporis vero condi-
ditio eſt, veluti quando res eſſet temporia peritu-
ra ſi longa conecederetur dilatio arg. text. *in l. uni-
ca C. de glande legen.* ubi Bart. tradit exemplum, ſi
inter te & me ſit contentio uter noſtrum debeat
eſſe rector in duobus menſibus futuris: ſimile eſt
exemplum ſi evaneſceret juriſdictio niſi abbrevia-
retur dilatio, & in cauſis officialium, quas *de reſi-
dentia* vocamus & deboot finiri intra quinquaginta
dies *l. 1. C. ut omnes judices tam civiles quam crimi-
nales & l. 6. tit. 4. p. 3.* Et jure noviori intra trigin-
ta dies *l. 23. tit. 7. lib. 3. Recop.* & sliud exemplum
eſt ſi judex præſentibus partibus ſæpius earum al-
legationes audivit, quia tunc poterit breviorem
dilatiooem præfigere *d. l. nonnunquam.*

12 Denique perſonarum qualitas cauſa eſt proro-
gandi, vel moderandi dilationem, nam juveni mi-
nor eſt dilatio cooecedenda ad veniendum, quàm
ſeni, ut probat tex. *in d. l. continuus §. cum ita ſti-
pulatus ff. de verb. obligat. dicta leg. nonnunquam*
Similiter longior debet conecedi dilatio nobili,
quam ruſtico. Nobilis enim equum & famulá-
tuum præparare oeceſſe habet, oon vero Ruſti-
cus, qui pedeſter ſolet facere iter, docet Caſtren-
ſis *in dicta leg. continuus §. cum ita.* Et omnes præ-
dictas cauſas latius proſequuntur Abbas & Eling.
in præſenti, Menochius *dicto caſu 52.* Bartol. *in
leg. 2. ff. de re jud. num. 5.* Et de omnibus juſtis
cauſis diſputant Bartol. *in dict. l. 2. de re jud. nu-
mero 4.* Alexand. *num. 7.* Ripa *num. 26.* Menoch.
d. caſu 52. num. 9.

13 Unde cum dilationes hodie & de jure Cànoni-
co, & ſuapte natura ſint arbitrariæ, ut tenent Co-
varruv. *var. lib. 2. cap. 12. num. 5.* Tiraquell. *in l.
ſi unquam* verbo *omnia num. 33. C. de revocand. do-
nat.* Menchaca *uſufrequent. cap. 24. num. 12.* Ve-
ſtrius *in praxi Romana Curiæ lib. 4. cap. 1. in fine*
Fraociſc. Vivius *deciſ. 11. à num. 13.* Camillus Bor-
rell. *in ſumma omnium deciſ. tit. 47. num. 52.* & ob
id poſſunt termini dilationum abbreviari, ſive pro-
rogari, ut dictum eſt, attenta conditione & qua-
litate perſooarum & cauſæ & locorum diſtantia,
Barboſa *hic* cum aliis *num. 3. in fin.* ideo Trideoti-
na Synodus admonet *ſeſſ. 25. cap. 10. in fin.* tam
ordinarios, quam alios quoſcumque judices ut
terminandis cauſis quanta fieri poſſit breviter ſtu-
deant, ac litigatorum artibus, ſeu in litis conteſta-
tione, ſeu io alia parte judicii decernenda modis
omnibus, aut termini præfixione, aut competenti
alia ratione occurrant. Andreas Vallenſis *hic §. 1.*
14 *num. fin.*

Nec prædictis obſtat doctrinà Menochii *de ar-
bitra. dicto caſu 52. numero 6.* Suarez *receptar. ſen-
tent. lit. D. numero 77.* dicentium quod judex non
poteſt prorogare terminum legalem certum,
quia boc iotelligitur juxta jam dicta. Et iſti Do-
ctores tantum loquuntur de prorogando ter-
mino maturè jam conſiderato, & aſſignato à le-
ge, tamen ex cauſa reſpectu litis, perſona-
rum, & aliorum benè poterit coarctari, ſeu ab-
breviari.

Nec his omnibus obſtant adducta pro contraria 15
ſententia, noo primum in prima confirmatione *ex
§. ſi quis condemnatus l. 4. ff. de re jud.* cum aliis *ibi*
adductis, qui videntur apertam differentiam con-
ſtituere inter abbreviationem, ſeu reſtrictionem,
termini, & ejus prorogationem & extenſiooem.
Quia rejectia rationibus diſcriminis Pauli, Alexan-
dri & aliorum ibidem, vere dici debet differeotiam
illam non conſiſtere eirca exiſtentiam eauſæ, illa
enim utroque caſu debet exiſtere, ſive ad coarctan-
dum, ſive ad prorogandum legia & juris terminum
ut in d. l. 2. d. cap. quoad conſultationem. Tamen dif- 16
ferentia conſiſtit ſolum circa expreſſionem vel præ-
ſumptionem cauſæ, nam ſi terminus, vel dilatio
à jure conecedatur ſive à lege in gratiam vel favo-
rem alicujus, ut in caſu auth. *offeratur C. de litis
conteſt. & d. leg. 2. ff. de re jud. & ſimilib.* ſi judex
eam abbreviet ſine cauſæ expreſſione non valebit
reſtitutio, nec præſumetur cauſa juſta, quia dire-
ctio eſt contra juria diſpoſitionem & ejus mentem,
& contra regulam, *id quod noſtrum eſt de reg. jur.*
Si vero illum prorogat etiam ſine expreſſione cau-
ſæ, valet mero jure, quia non eſt contra jus, & fa-
vet ei io cujus favorem aſſignatus eſt terminus, *ut
in d. §. ſi quis condemnatus, juncta l. intra dies ff. eod.
tit.* Verumtamen ſi termious conecedatur in odium 17
ad compeſcendam malitiam, vel negligentiam
alicujus ut in caſu auth. *ei qui appellatur, & cap.
cum ſit Romana de appellat.* Tunc valet coarcta-
tio etiam cauſa noo expreſſa, quæ io dubio
præſumitur, tunc qnoniam ſit ſecundum legis
iotentionem compeſcentis negligentiam, vel ma-
litiam. & tamen eo in caſu prorogatio oon valet
ſioe cauſæ expreſſione. quoniam fieret contra le-
gis intentionem ae proinde eſt neceſſaria cau-
ſæ expreſſio *ut in dicto cap. cum ſit Romana,* &
clarè probatur *in cap. oblatæ* verſ. *licet eod. titul. de
appell. juncta leg. 2.* ibi *dilationem materiam am-
putantes, & in l. fin. §. illud* verſ. *hujuſmodi ini-
quitatem C. de temporib. appellat.* juxta quam in-
terpretationem poterat declarari *leg. 1. tit. 6. de los
teſtigos y de las pruebas lib. 4. Recopilat.* ita reſpon-
dit, Rodriguez *de ordin. proceſſu cap. 6. num. 34.*
Ex quibus liquido intelliguntur *ſup.* in principio
quæſtionis adducta. Et vide quæ addit Graña *hic à
num. 9. & 10.* cum Donello *lib. 27. comm. c. 4.* &
ibi Hiligerus *lit. F.*

Nec obſtat textus *in d. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* 18
de qua *in princ.* ubi probatur non poſſe terminum
ibi aſſignatum vigioti dierum ultra à judice exten-
di, ſeu prorogari, nec poſt lapſum illius termini
poſſet reus amplius audiri ad allegandas & pro-
bandas prædictas exeeptiones peremptorias. Quia
debet intelligi non exiſtente cauſa juſta, nam cum
cauſæ expreſſione prorogabitur terminus, & po-
ſtea admittentur prædictæ exceptiones. Uode cum 19
ad compenſandam malitiam & negligentiam liti-
gantium oon deberet valere prorogatio, nec poſt
illam admitti debuiſſent, ut colligitur ex eàdem le-
ge ibi. *y que no ſe alegan maliciosamente*, cum ejus
tamen cauſæ expreſſione valet talis prorogatio jux-
ta jam tradita, & ea quæ tradunt Doctores *in c.
paſtoralis 4. de except.* ubi latius.

Nec obſtat regula *indultum de reg. jur.* ex qua Ja- 20
ſon, Cumanus & alii jam relati *in d. l. 2. ff. de re
jud.* contrariam ſunt ſecuti ſententiam, quia re-
ſpondeo juxta ſupra tradita ad iotellectum textus
in d. l. 4. §. ſi quis condemnatus, nam quoties juſta
exſtiterit cauſa etiam poterit in iſtia juribus fieri
dilationum prorogatio, ſeu arctatio. E contrà vero
ſi

ſi cauſa non exiſtat juxta text. *in d.* §. *ſi quis condemnatus*, ubi glo. verbo *minorem in d. l.* 2. verbo *coarctat.* quæ glo. licet præſcribat differentiam inter prorogationem & reſtrictionem termini, ut reſtrictio nonniſi cum cauſa fieri poſſit, *ut in d. l.* 2. prorogatio vero ſic, *ut in d.* §. *ſi quis condemnatus*, verum tamen receptius eſt ut cauſa utroque requiratur caſu, quia utrumque æquiparatur *in d. l.* 2. ita tenent *ibi* Paulus, Alexand. & Jaſon. *n.* 30. Ripa *n.* 11. & alii *ibid.* Rodrig. *d. ord. proceſſu c.* 6. *n.* 33. in verſ. *nec obſtat contraria.* Pro qua vera doctrina inducit textum *in d. c. quoad conſultationem de re jud.* ibi, *quia id arctari poteſt nonnumquam à ſedente in medio & etiam prorogari*, qui textus eſt expreſſus cum & loquatur ferè in caſu *d.* §. *ſi quis condemnatus*, tenent *ibi* Abb *n.* 19. Felin. 8. & ſequitur hanc doctrinam celebris glo. (in articulo, de quo loquimur) *in pragmatica ſanctione tit. de authoritate generalium Conciliorum* §. *quem terminum* verbo *prorogetur.* faciunt tradita à Vallenſi *hic d.* §. 1. *n.* 5. *in fin.* & *n.* 6. & 7. ubi addit quod quando quis uno edicto, ſeu una citatione peremptoria pro omnibus citaudus ſit, relinquitur judicis arbitrio. Gaill. plenè agens *lib.* 1. *obſerv.* 53. Butrius *in c. fin. hoc tit.* DD. *in c.* 3. itaque declarat jure Canonico & moribus hujus ſæculi omnes dilationes eſſe arbitrarias etiam à jure ſtatutas, non quia judex eas denegare poſſit, nam ſi denegaret ſine juſta cauſa locus eſſet appellationi. Sed quia, ut dictum eſt pro veritate circunſtantiarum moderari poteſt, vel prorogare, *d. c. cum ſit Romana de appellat.* ubi DD. & ſic dicitur ut termini earum potiùs ſint arbitrarii, quàm ipſæ dilationes.

21 Ex quibus jam videa etiam lucem accipere tertiam mediam ſententiam, de qua dixi *ſup. in princ. quæſtionis* in verſ. *alii vero*, nam licet omiſſis pluribus interpretationibus *ad d. regulam indultum de regul. jur.* & *add.* 1. verſ. *nec enim ff. de feriis l. adulter.* 5. *ff. ad l. Jul. de adulteriis* & *d. l.* 4. §. *ſi quis condemnatus ff. de re jud. l. nemo C. de temporib. appellat.* de quibus glo. *in d. cap. cum ſit Romana de appellat.* verbo *reciſus* ibidem Abb. *n.* 10. Alexand. 3. Ripa 14. dicat Balboa illa jura eſſe intelligenda ſecundùm diſtinctionem jactam, *ubi ſup. d.* verſ. *alii vero* ex doctrina Beroii. *in c.* 4. *de appellat.* & Didaci Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordinam.* glo. verbo *de la ley per tex. in d. c. cum ſit Romana* ex eo quia judex non videtur auferre beneficium appellanti conceſſum, nam ea quæ fiunt ab homine, lege permittente, non per hominem ſed per legẽ facta videntur, ut advertit Cumanus *in l.* 1. *n.* 4. *ff. de re jud.* Sed licet hæc doctrina multum veritatis habeat per tradita *ſup.* in verſ. *nec prædictis obſtat.* tamen verius eſt ut explicetur ſecundum jam dicta *n. præcedenti.* Et ſup. dicta vera ſunt in dilationibus dilatoriis, citatoriis, & deliberatoriis. Et vide adducta *infra q.* 9.

22 Quare evenit ut in cauſis ſummariis de ſui natura termini coarctentur, veluti in petitione alimentorum, nam differenda res non eſt quæ ſine periculo differri nequit. *l. de pupillo* 5. §. *ſi quis vivos ff. de novi oper. nuntiat.* multa refert. Pichard. *in manuduct. ad praxim.* 2. *p.* §. 6. *in præludio à num.* 16. cum ab ea relatis, & in aliis prorogari veluti in minoris cauſa ut ipſe dicit *ibi num.* 20. de quo *infra quæſtione* 9.

QUÆSTIO III.

An judex poſſit prorogare vel coarctare non ſolum dilationem citatoriam, vel deliberatoriam, de quibus jam ſupra, ſed etiam omnes alias dilationes à jure expreſſas? Et an ex juſta cauſa poſſit terminum appellationis abbreviare? Et an partes litigantes poſſint appellationis fatalia ſuſpendere, ſive prorogare.

SUMMARIUM.

1 *Judex omnes dilationes poteſt abbreviare, ſeu prorogare, num.* 2. *limitatur à n.* 4.
3 *Judex ex cauſa poteſt recedere à regulis juris.*
4 *Judex nequit in aliquibus abbreviare terminum, excepto Principe, & Pontifice, numero* 5.
6 *Judex cum moderat dilationem debet exprimere cauſam, alias appellare poteſt, numero* 7.
7 *Appellatio non admittitur quando aliquid committitur libero judicis arbitrio, Secus ſi ſimpliciter ejus arbitrio.*
8 *Judex poteſt abbreviare terminum appellationis, non tamen prorogare & quare, numero* 11 *&* 12.
9 *Judex poteſt moderare tempus datum ad adeundam hæreditatem.*
10 *Judex poteſt ex cauſa coarctare tempus* 30. *annorum ſtatutum ad agendum.*
12 *Judex appellationis poteſt deſignare terminum, ut appellatio proſequatur, non ut finiatur.*
13 *Litigantes poſſunt conſentire in prorogando dilatione à jure, vel judice numero* 14. *&* 15.
15 *Fatalium ſuſpenſio, ſeu prorogatio idem.*
16 *Prorogati finitur pro ratione temporis determinati.*

PRima difficultas facilis eſt jam, quia lucem accipit ex dictis *ſup. quæſt. præced.* quare licet ad ejus intellectum variæ ſint Doctorum ſententiæ ut conſtat ex glo. *in c. cum ſit Romana de appellat.* & ex Socino *cap.* 2. *hoc tit.* & Melchiore *in cap.* 1. *hoc tit. à num.* 8. itaut communior ſententia ſit dicentium, quod ſi terminus ſit datus à lege non immediatè, ſed cum judicis miniſterio, poſſit illum judex moderare, vel extendere juſtis de cauſis. Si verò immediatè à lege, vel canone datus ſit abſque miniſterio judicis, tunc judex non poſſit arctare, vel prorogare ex dictis *ſup. quæ. præced.* in verſ. *alii vero*, & in verſ. *ex quibus fin.* juxta regulam *cap. indultum de reg. jur.* cum aliis adductis. Et quia judicis factum numquam juri deroget *ex l.* 1. §. *ſi prætor ff. de feriis*, à qua ſententia in judicando & conſulendo videtur non eſſe recedendum ex doctrina glo. *in d. cap. indultum* quam ſequitur *ibi* Dinus *num.* 14. Melchior Eling. *hic num.* 9. poſt Paulum & Jaſonem *in l.* 2. *ff. de re jud.* Imola *in d. cap. cum ſit Romana*, Menochius *de arbitr. caſu* 52. verſ. *quare verius eſt* Azeved. cum aliis ab eo relatis *in leg.* 1. *numero* 12. *titulo tertio, libro quarto, Recopilat.* 1

2 Tamen in rigore diſputationis idem dicendum
eſſe credo in omnibus aliis dilationibus quod di-
ctum eſt *ſup.* de dilationibus citatoriis, & delibera-
toriis: quod probo ex doctrina Bartoli & ſequa-
cium, de qua *l. 2. num. 5. ff. de re judicata.* Ripæ.
ibid. num. 30. Felini *in d. cap. cum. ſit Romana de
appellat. ex num.* 1. Abbatis *ex num.* 1. Decii. *num.*
13. & Socini *in tract. de dilat. art. 27. num.* 59.
exiſtimantium omnes dilationes à jure conceſſas
poſſe judicem indiſtinctè juſtis de cauſis abbrevia-
re, vel prorogare. Probant latè Bart. & Abb. & am-
pliat Decius ubi proximè. Quibus addo quod ter-
minus ad comparendum certus & aſſignatus fuit à
lege ſine miniſterio judicis. *l. ad peremptorium cum
l. ſeq. ff. de jud.* & poſtea in auth. *qui ſemel. C. quo-
modo & quando judex.* imo cum verbis taxativis, ut
conſtat ex dictis juribus, & tamen poteſt judex
juſtis de cauſis illum terminum abbreviare, ut in
3 noſtro textu, ubi omnes docent. Et ratio eſt, quia
ex cauſa licet judici recedere à regulis juris. *l. ſi ho-
minem ff. mandati. l. Divi fratres* §. 2. *ff. de liberali
cauſa l. 4. §. ait prætor. ff. de re jud.* Innocent. & om-
nes *in c. 1. de conſtit.*

4 Vera quidem eſt reſolutio prædicta, tamen de-
bet limitari in aliquibus caſibus, itaut non proce-
dat quando alteratio termini non ſit cauſa evitan-
di magni præjudicii. Item etiam non procedit
quando per dilationis abbreviationem diſponeret
judex de juriſdictione Superioris, veluti ſi vellet
arctare tempus finiendæ appellationis nec procedit
quando lex poſtquam terminum aſſignavit pœnam
appoſuit, quia tunc illa dilatoria datur pro forma,
quæ debet ad unguem ſervari, facit text. junct. glo.
*tertiam vocationem in cap. 1. de milite vaſſallo, qui
contumax eſt in uſibus feudor.* Item debet intelligi
ita ut judex non tollat in totum dilationem lega-
lem, ut ſup. dixi. q 1.

5 Deinde limitatur in ſummo Pontifice & Princi-
pe, qui ſine cauſa poſſunt abbreviare omnem dila-
tionem. *cap. ex ore. de his quæ fiunt à majore parte
capituli.* quas & alias limitationes diligenter pro-
ſequuntur Decius. *num.* 1. Felinus *num. 2. in d. c.
6 cum ſit Romana.* Illa vero limitatio & declaratio
omitti non debet, prædictam, ſcilicet, reſolutio-
nem procedere dummodo judex in moderanda di-
latione exprimat moderationis cauſam, ut docet
Abb. hoc. *num.* 10. Socinus. *ubi ſup.* ad quod vide
dicta. *quæſt. præced.* quæ ſi non exprimatur licet
propter hoc alteratio termini à judice facta nulla
non ſit, poterit tamen ab ea appellari ut ex textu
noſtro docent omnes.

7 Nec obſtat ſi dicas, quod cum dilationum aſſi-
gnatio pendeat ab arbitrio judicis ex late dictis.
quæſt. præced. non poſſit ab ea appellari contra re-
gulam textus noſtri, etiamſi judex iniquè ſit arbi-
tratus *ex l. non diſtinguemus* §. *cum quidam* cum ſi-
milib. *ff. de Recep. arbitr.* tamen reſpondeo verius
eſſe poſſe appellari à tali termini abbreviatione,
quia ut rectè Felinus diſtinguit. *in cap. exceptionem*
12. *de except. num.* 2. *in fine* tunc ab arbitrio non
appellatur, quando ejus judicis libero arbitrio
committitur. Secus vero ſi arbitrio ſimpliciter
committatur, quia tunc intelligitur arbitrio boni
viri. *l. libertus ff. de opér. libert.* Et patet ex dilationi-
bus, de quibus textus noſter. Sed de hoc alibi dicam
late, an appellatio admittatur à ſententia ar-
bitrii?

8 Ad ſecundam difficultatis partem an poſſit ju-
dex abbreviare terminum appellationis proſequen-
dæ. Reſpondeo poſſe ex regula textus *in cap. perſo-
nas 4. cap. reprehenſibiles 26. cap. ſæpe 44. cap. oblata
57. de appellat. cap. quoad conſultationem de re jud.
l. 2. ff. eod.* faciunt dicta latè ſup. *quæſt. præced.* &
in hac noſtra quæſtione, *in princ.* Pro cujus expli-
catione ſciendum eſt quòd quamvis proſequendæ,
& finiendæ appellationis tempora à judice ne-
queant prorogari nè lites in infinitum protrahan-
tur, poſſunt tamen quò citius terminentur coar-
ctari, *ut ex d. c. perſonas 4. & cap. oblata 57.* re-
ſolvunt Doctores. Menochius. *de arbitr. caſu 1.
num.* 9. Petrus Greg. *de appellat. lib. 6. cap.* 11. rela-
ti à Zenedo *ad decretales collect.* 17. & facit text.
in l. 2. tit. 18. lib. 4. Recop. & Doctores *in d. l. 2.
ff. de re jud. & ibidem* Duaren & Anton. Faber
lib. 12. conject. cap. 7. Et probatur, nam ſi hæredi- 9
bus inſtitutis tempora ad deliberandum conceſſa à
jure ſint an eis adire, vel repudiare hæreditatem ex-
pediat. *l. fin.* §. *ſed quia C. de jure delib.* nihilomi-
nus à judice poterit moderari juſta ſubſiſtente cau-
ſa, ut teſtatur Decius *in rubr. de ſucceſſorio edicto
num.* 4. Bartol. *in d. l. 2. ff. de re jud.* Facit etiam 10
textus *in l. ſi ea. C. de his qui accuſare non poſſunt l.
Titia* 18. & *ibi* gloſſ. *ff. de accuſationib.* quibus pro-
batur judicem poſſe ex juſta cauſa coarctare tem-
pus 30. annorum ad agendum ſtatutum *in l. ſicut
& in l. omnes C. de præſcrip.* 30. *vel* 40. *annorum.*
explicat Balboa. *in d. cap. perſonas de appellat. à
n.* 21. & 25. & 32.

Nec obſtat ſi dicas veram non eſſe doctrinam 11
traditam quæſtione præcedenti quatenus pariſor-
miter dixi poſſe judicem non ſolùm arctare, ſed
etiam prorogare dilationis terminum, quod hîc
partim non procedit, cum tamen dicamus poſſe il-
lum arctare, ſed non prorogare. Verum reſpon-
deo ex eo procedere ut non proroget terminum ap-
pellationis nè lites immortales fiant, tamen cum
aſſignentur in jure fatalia ad eam proſequendam,
evenit ut ad ſecundum & tertium fatale perveniat
judex ſi cauſa ſubſit. Cúmque plurimum temporis
in eis contineatur, evenit ut alia amplior proroga-
tio eſſet damnoſa nimis, quare tantùm in hoc caſu,
de quo loquimur, admittitur terminorum arctatio,
ſed non prorogatio ultra aſſignatum à jure. De quo
latius. *in c. perſonas & in c. cum ſit Romana de ap-
pellat.*

Quo ſit ut poſſit judex à quo appellatum eſt de- 12
ſignare terminum appellanti ut proſequatur appel-
lationem, non tamen illud deſignare ut eam fi-
niat; cujus rei ea eſt ratio, nam terminus ad fi-
niendam appellationem reſpicit ſententiam *ut in
l. 1. ff. de re jud.* quare ſi judex *à quo* hunc ſtatueret
terminum videretur imponere legem judici ſupe-
riori, ad quem appellatum eſt contra regulam text.
in c. cum inferior de majorit. & obed. ſed tamen pote-
rit terminum aſſignare ad inchoandam & proſe-
quendam appellationem uti declarant Abb. *in d. c.
perſonas & in d. c. cum ſit Romana de appellat. nu.*
12. Butrius *ibi num.* 13. Caſſiodorus. *deciſ. 4. ſub. tit.
de appellat.* Azeved. *in l. 11. tit. 18. lib. 4. Recop. n.* 9.
Petrus Gregor. *de appellat. lib. 6. c. 8. num.* 11. & re-
lati à Thuſco *in pract. lit. A. concluſ.* 382. & 384.
adeo ut quamvis terminus ad finiendam appella-
tionem ſit aſſignatus tamen ſolùm intelligetur da-
tus ad illam inchoandam & præſentationem facien-
dam coram ſuperiori ex illa clauſula, *ſi non valet
quod ago, ut ago.* de quo *in c. 1. §. idem quoque de de-
ſponſat impuber. & in l. ſancimus C. de donat. l. ſi tam
anguſti 13. de ſervitutib.* Alia videbis plene manu
in relatis juribus.

Ad ultimam partem difficultatis an partes litigan- 13
tes

tes poſſint prorogare dilationem à jore, vel judice aſſignatam. Et quid in cauſa appellationis? in quo dubio videtur dicendum poſſe partes conſentire in prorogatione termini argumento eorum, quæ latè dixi *de proroganda juriſdictione judicis non ſui in c. ſignificaſti de foro compet.* tum etiam, nam ſicut ex voluntate partium litigantium pendet ut ipſis volentibus curſus fatalium ſuſpendatur, Clem. *quandiu. de appellat.* pendebit etiam fatalium prorogatio. Ita Decius & Philippus Francus. *in c. ex ratione de appellat.* Balbos *in c. perſonas 4. eod.* quam ſententiam confirmare videtur Juſtinianus *in l. fin. §. fin C. de temporib. appellat.* ubi expreſsè cavetur pactis litigantium fieri ut nullus ſervetur fatalis ibi. *legum etenim auſteritatem in hoc caſu volumus pactis litigantium mitigari.* quæ verba non aliter quàm de prorogatione intelligi poſſunt.

14 Nec obſtant plura adducta, & etiam quæſtione præcedenti, quia ſatis ſuperque intellecta ſunt, nec doctrina Panormitani *in d. c. ex ratione de appellat. num.* 19. ubi id fieri non poſſe putat ne lites fiant immortales, quod utrumque jus deteſtatur *l. properandum C. de jud. c. finem litibus de dolo & contum. c. jurgantium. de re judicata.* ſequitur Bartol. *in auth. ſi tamen C. de temporib. appellat.* Bald. *in l. centurio ff. de vulgari.* Alexand. *in d.l. properandum*, qui putant contrarium adverſari publicæ utilitati *ex d. l. properandum.* Et ſic etiam videmus quod tempus ac dilatio inſtantiæ à jure vel ſtatuto præfixum nequit à partibus prorogari, Thuſcus. *lit. d. concl.* 445. Camillus Borrellus *in ſum. omnium deciſionum. tit.* 47. *numero* 61. Barboſa *in cap.* 2. *hoc tit. num.* 10.

15 Sed reſpondeo adhuc à relata ſententia non eſſe recendendum, etenim quemadmodum *in d. clement. quandiu* admittitur fatalium ſuſpenſio, ſic & prorogatio, quia inter hæc duo nulla eſt differentia, niſi verborum. Utróque enim modo, ſive ſuſpenſione, ſive prorogatione tẽpus fatalium differtur, non enim eſt contra communem utilitatem fatalium prorogatio, cum adverſus eam non ſit fatalia tollere, quod apertè permittit Juſtinianus *in d. l. fin.*

16 Nam prorogatio finitur pro ratione temporis determinati. *l. actionum §. item qui ſocietatem. ff. pro ſocio.* Et ſic praxim obſervare dicit Balboa *ubi ſup. num.* 19. qui *ex d. c. oblatæ.* & ex Vveſembechio *ibi. num.* 9. probat non poſſe judicem hujuſmodi prorogationem facere, niſi partibus conſentientibus & ſic intelligitur Thuſci, Barboſæ, & aliorum doctrina jam relata, & ex dictis. *q. præcedenti.*

Quæſtio V.

An decem illi dies, qui in via executiva aſſignantur ut reus impediat executionem, poſſint extendi, ſive prorogari tàm reſpectu rei, quàm actoris?

SUMMARIUM.

1 *Terminus decem dierum aſſignatus in executivis non prorogatur. Et de ratione n.* 2.

3 *Terminus decem dierum prorogatur quando culpa tabellionis pars non probavit & proteſtatur.*

4 *Dies impedimenti non computatur in termino.*

5 *Confeſſio partis executantis ad petitionem executati poteſt accipi tranſactio termino decem dierum.*

6 *Inſtrumenta queunt præſentari poſt concluſum in cauſa.*

7 *Terminus decem dierum aſſignatus in executivis queit prorogari ad petitionem actoris n.* 10.

8 *Statutum diſponens ut in exequendo* guarentigio *inſtrumento non appelletur, intelligitur de reo & actore.*

9 *Æqualitas ſertur in dilationibus inter actorem & reum, ita ut quæ datur uni proſit alii.*

11 *Prorogatio decem dierum quando in executivis ſit petenda?*

QUoad primum reſpectu rei omnes proculdubio tenent terminum illum decem dierum prorogari non poſſe, quia intra illum tenetur reus oſtendere ſuarum exceptionum fundamentum, aliàs non eſſe audiendum poſt terminum ſuas exceptiones opponentem, ſive probantem. Quare cum legibus Regiis. 2. & 3. & 19. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop.* datus ſit terminus decem dierum ut reus queat ſuas exceptiones probare tam per teſtes, quam per inſtrumenta, ſequitur ut non ſufficiat quòd teſtes examinentur & inſtrumenta producantur ad probationem earum exceptionum poſt lapſum illorum decem dierum, ſed intra illos teſtes præſentari, jurare, & examinari oportere & inſtrumenta produci & præſentari eſſe neceſſarium, aliàs probatio nulla erit nec poterit executionem impedire. Ita Doctores *in d. l.* 1. & 2. *Recop.* Didacus Perez *in l.* 5. *tit.* 8. *lib.* 3. *Ordinam. in gloſſ.* verbo. *no ſeyendo.* verſic. *vitram autem fol.* 645. Avendañus. *de exeq. mand.* 1. *p. c.* 16. optimè videndus Gutierrez. *lib.* 1. *pract. q.* 54. Paz *in praxi c.* 3. *p.* 4. *num.* 37. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. c. fin.* 1 *p.* §. 10. *num.* 7. ponderando verba textus *in d. l.* 2. *Recopil.* ibi. *o por teſtigos tomados dentro del dicho termino.* videndus Rodrig. *de ordin. proceſſu c.* 7. *à num.* 33. 35. & 36. & *de executione c.* 6. *à num.* 28. Cuna Philippica. *p.* 2. *de execut.* §. 20. *num.* 4. qui licet eo unico fundamento, & doctrina nitantur, nempe, quia diverſum quid eſt quando terminus à judice aſſignatur ad probandum, aut quando aſſignatur à jure ſive à judice ad probationem faciendam. Sed licet hæc reſponſio vera ſit, tamen credo eam impugnari non minimum poſſe ex dictis *ſup. q.* 2. & 3. ubi ad effectum prorogandi terminum dilationis citatoriæ, ſive deliberatoriæ, aut aliarum dixi æquam eſſe rationem inter terminum legalem & judicis eum concedentis, nam utrobique cauſa data poſſe coactari, ſeu prorogari ſcripſi.

Quare breviter dicendum exiſtimo ideo in hoc caſu terminum decem dierum aſſignatum, ut reus dicat de jure ſuo, accipiendum eſſe intra cancellos prædicti temporis, quia iſte terminus in cauſis executivis aſſignatus eſt à legibus Regiis in favorem actoris, & in odium rei, quod in aliis dilationibus non invenitur, cùm æquè in favorem utriuſque partis concedantur à lege, vel judice, verum hoc venit limitandum, quando culpa tabellionis vel judicis terminus ille decem dierum à lege præſcriptus lapſus fuerit, quia tunc non imputabitur parti, ut tenent Caſtillus & Palacios Rubios *in l.* 64. *Tauri.* Morla *in ſuo Emporio tit.* 11. *num.* 26. Et procedit ſi per partem id proteſtetur, nam tunc etiam poſt terminum audietur, & teſtes & inſtrumenta recipi poterunt, cum non fuiſſet in culpa. argum. legis *non debent. de reg. jur.* textus & regula, *quod per me non ſtat eod. tit. lib.* 6. bene Paz 4. *p. c.* 3. *num.* 38. Rodriguez. *ubi ſup. in* 1. *p. d. c.* 7. *num.* 36. in verſ. *quod tamen.* & *in d.* 2. *p. d. c.* 6. *num.* 29. ubi notanter dicit

quod cautus advocatus uti debet proteſtatione, ne
pars de negligentia notetur ex doctrina gloſſ.
verbo. *propoſita in c. cupientes* §. *quod ſi de elect. lib.*
4 *6.* Cum aliàs dies impedimenti in termino com-
putari non debeat, ut probat textus *in l.quibus* 40.
ff. de conditionib. & demonſtrationibus.

5 Limitatur ſecundò, quando probatio exceptio-
num facienda eſt per confeſſionem partis execu-
tantis ad petitionem adverſarii, qui detulit jura-
mentum de calumnia, ut talis probatio per con-
feſſionem ſic facta, etiam poſt decem dies fieri
poſſit & valida ſit. Quam declarationem & limi-
2 tationem ad prædictas leges Regias. 2. & 3. *lib.* 4.
tit. 21. *Recop.* tradiderunt contra Avendaſium.
reſponſo 18. *num.* 3. Rodericus Suarez. *in l. poſt rem*
judicatam in declaratione legis Regni. verſic. *ſed*
pulchrum. Et ex Mexia *in l. Regia Toleti*, *& in pra-*
gmatica taxa panis tradit rectè videndus Joann. Gu-
tierrez. *pract. qq. lib.* 1. *q.* 116. Olanus *in concordia*
juris lit. C. n. 77. Didacus Perez *in l.* 5. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin.*
gloſſ. verbo. *no ſeyendo.*

6 Nec obſtat dicere poſt concluſum in cauſa lice-
re in aliis cauſis in judicio præſentare inſtrumenta
de novo reperta de quo plura dicam *in c. cum dile-*
ctus de fide inſtrum. quia reſpondeo cum Parlado-
rio *ubi ſup. d.* 5. *p.* §. 10. *num.* 9. & 10. & Rodriguez
ubi ſup. d. num. 29. in verſic. *ex qua vera.* in caſu
de quo loquimur eſſe limitandum propter rationem
ſup. in verſic. *quare.*

7 In ſecundo vero caſu an ad petitionem actoris
illi decem dies viæ executivæ queant prorogari
videtur idem dicendum ex dictis *ſup. de reo.* tum
ex regula illa *non debet de reg. juris,* quæ habet non
licere actori, quod reo non permittitur, quia æqua-
litas eſt in judicio ſervanda. *l. cum quidam C. de*
fructib. & litium expenſis. Et facit doctrina textus
in c. 2. *de mutuis petit.* quam notat Parlador. *d.* §. 10.
8 *num.* 13. Præterea facit ſingularis doctrina Hipo-
liti. *ſingul.* 389. qui ex Antonio de Butrio, & ex
Baldo Novello. *in tract. de dote p.* 6. *privilegio* 2. *nu.*
12. & ex aliis dicit quod ſi ſtatutum diſponat ut
in exequendo inſtrumento *guarentigio* non li-
ceat debitori appellare, vice verſa lata ſententia
adverſus creditorem appellationem eſſe denegan-
dam.

9 Tum etiam, quia in dilationibus dandis, ut ſup. dixi *q.* 1. ſemper æqualitas inter actorem & reum ſervari debet, ut quantum temporis actori datur, tantum detur etiam reo ſi petat, cum ejus partes ſint favorabiliores. *l. favorabiliores de reg. jur. cap. non licet eod. tit. lib.* 6. Etenim dilatio probatoria, quæ datur in judicio ſemper eſt communis, ut ſi detur uni parti proſit etiam alteri. *l. pe-nenda C. de tempor. in integr. reſt.* Maranta. 6. *p. cap.* 14. Vallenſis. *hic* §. 1. *n.* 13. ut infra latius dicam de dilatione probatoria.

10 Sed hoc non obſtante, in caſu de quo loquimur verior eſt contraria ſententia quam tenent Bobadilla *in polit. lib.* 3. *cap.* 14. *à num.* 80. Joannes Gutierrez. *d. lib.* 1. *pract. d. q.* 116. Azeved. *in d. l.* 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. num.* 42. Parladorius. *in d.* §. 10. *num.* 15. quam probant ex eo, nam cum totus iſte terminus decem dierum ſit aſſignatus contra reum executantem pro ſua exceptionis probatione, ne diutius debiti exactio retardetur, & aſſignetur in odium debitorum, ut tædio affecti, breviùs, ac faciliùs ſolvant, & in favorem actorum & creditorum leges Regiæ procedant, cum terminum prædictum conſtituerunt, ſequitur ut poſſit quilibet creditor favori illi renuntiare, & plus termini petere, cui conceedi debet, ne quod in favorem ejus introductum eſt in damnum retorqueatur contra regulam legis. *quod favore ff. de legib. & in l. nulla ff. ead. & l.* 3. §. *duæ cauſæ ff. de Carboniano edicto.* Et ita in propoſito inquit Alexand. *in l.* 1. *num.* 13. *ff. de legatis* 2. quem ſequitur Rodericus Suarez. *in d. l. poſt rem judicatam in declarat. legis Regni limit.* 4. *num.* 7. Rodriguez. *de execut. d. c.* 6. *num.* 32. in verſiculo. *caterum.* Curia Philipp. *p.* 2. §. 20. *num.* 4. ubi addit *in fine*, quod licet hæc fiat prorogatio non ob id cauſa executiva fit ordinaria, nec deſinit eſſe executiva, quia prorogatio intelligitur eſſe facta cum eiſdem qualitatibus & attributis ejuſdem prorogati juxta doctrinam textus *in l. ſed etſi manente ff. de precario.* Et nota dicta *in d. cap.* 18. *de foro compet.*

Quod ſi dubites an iſta prorogatio debeat ab 11
actore peti nondum tranſactis prædictis decem die-
bus, vel eis tranſactis queat peti, videbis dicta infra
q. 5. ubi de dilatione probatoria nec obſtant funda-
menta contraria, quia hæc noſtra ſententia procedit
jure ſpeciali ex rationibus jactis.

QUÆSTIO V.

An dilatio probatoria ſit arbitraria, ita ut arctari, vel prorogari queat ad libitum judicantis, vel ſit ſtabilis, & perpetua? Et ſi prorogabilis eſt, quo tempore id locum habeat? Et quantus terminus aſſignetur?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio probatoria qua & quibus circumſtantiis præſtetur.*

2 *Dilatio probatoria arbitraria non eſt ſecundum plures, quia nonniſi ſemel præſtatur. limitatur n.* 6. *contraria ſententia n.* 7.

3 *Dilatio probatoria in cauſa civili eſt peremptoria.*

4 *Dilatio probatoria non admittit purgationem elapſo termino.*

5 *Factum poſt terminum non relevat ſi faciendum ſit in termino niſi impeditus ſit, aut aliis ex cauſis.*

7 *Dilatio probatoria eſt prorogabilis & arbitraria prout ſubjecta materia poſtulaverit etiam de jure Regio n.* 10.

8 *Dilatio probatoria communis parti utrique etiamſi conceſſa ſit minori n.* 9.

11 *Dilatio probatoria ad quot dies ſe extendat?*

12 *Dilatio probatoria eſt arbitraria habito reſpectu ad diſtantiam loci.*

13 *Dilationis probatoriæ formula qualiter à judice aſſignetur in cauſis?*

14 *Dilatio probatoria arbitraria in criminalibus cauſis. Et quæ differentia inter actorem & reum?*

15 *Dilatio probatoria datur cauſa non cognita in criminalibus & denegatur in cauſa adulterii.*

PRæmittendum eſt quod dilatio probatoria eſt 1
ea quæ lite conteſtata & juramento præſtito
calumniæ actori ad ſuam intentionem & reo ad ex-
ceptionem ſuam probandam datur, conſiderata lo-
corum

corum intercapedine, ubi probatio eſt ut dixi ſup.
q. 1. ex d. c. 1. hoc tit.

2 Tamen ad primam difficultatis partem videtur
dicendum hanc dilationem probatoriam non eſſe
arbitrariam, cum nonniſi ſemel in ſingulis actibus
debeat præſtari, & in ſingulis negotiis judicii emer-
gentibus ex l. 1. in fin. C. de dilationib. l. in oratione
& l. fin. prin. ff. de feriis. Secundo quia probato-
3 ria dilatio in cauſa civili eſt peremptoria. Petrus
Greg. lib. 48. ſyntag. cap. 8. num. 12. Mynſinger.
cent. 1. obſervat. 71. Maſcardus. de probat. concl.
517. num. 3. Surdus. conſ. 97. ſub num. 2. ita ut li-
cet non appooatur in ejus conceſſione verbum pe-
remptoriè, tamen ex juris diſpoſitione illud ſubin-
telligitur. Maranta. de ord. jud. 6. p. in tit. de dilat.
4 Andreas Vallenſis hic §. 1. num. 11. Tertio, nam
hujus dilationis elapſo terminoo moræ purgatio
non admittitur. Surd. conſ. 97. à num. 16. Socin.
reg. 331. incipit. mora purgari limit. 1. quia mo-
ra non purgatur ubi lapſus eſt terminus legis. Sur-
dus conſ. 8. num. 8. Barboſa. in c. fin. hoc tit. num. 3.
Quarto, quia cum quid faciendum eſt in termino
factum poſt terminum non relevat. Camillus Bor-
rellus. in ſumma omn. deciſ. tit. 47. num. 116. &
Flaminius Cartarius deciſ. 85. num. 5. niſi impedi-
tus fuerit facto adverſarii, vel facto judicis, vel ſi
ſteteruot partes io compromiſſum, vel ſi in conti-
nenti poſt termioum elapſum probatio offeratur,
vel ſi dilationis terminus fuit finitus durantibus fe-
riis, quibus provideri non potuit, de quo infra, vel
ſi teſtes juraverunt in termino licet examinati fue-
rint poſt terminum. De quo infra. vel ſi probatio-
nes quæ iofra certum tempus fieri debuerunt ad-
miſſæ ſunt adverſario opponente. Barboſa ubi ſup.
5 num. 4. cum multis. Quare gloſſ. in c. 2. hoc tit. &
gloſſ. notabilis verbo. quam ſemel in c. inducia 3. q.
3. & in auth. de teſtibus §. quia vero. verſic. ſi vero
deducens collat. 7. verbo. quartam teſtium productio-
nem. ex opinione Azonis docent jure communi in
civilibus & cauſis pecuniariis unicam tantùm dila-
tionem ad probandum dari; nec ullam io hac parte
eſſe differentiam inter actorem & reum, niſi quod
judex longiorem dilationem dare poſſit reo quàm
actori, eo quod non proinde reus poſſit venire pa-
ratus ad judicium ſicut actor. Juxta tradita ſup. ad
6 tit. de libelli oblat. & alibi ſæpe. Tamen ſi rerum ur-
gentiſſima cauſa & ratio poſtulaverit, aut ſi neceſſi-
tas vel inopinatus caſus emergat ob quem non poſ-
ſit res ante perfici. d. l. in oratione. vel ſi elapſa pri-
ma dilatione ſuperveniant litigandæ novæ proba-
tiones, in quo probando ſtatur juramento petentis
ſecundam vel ulteriorem dilationem. c. paſtoralis de
exception. vel alia ſimilis cauſa ſubſit, veluti ſi di-
latio daretur ad convincendam cootumaciam, quia
in his omnibus utilitatis gratia litigantium, imo
& neceſſitatis ſecunda, vel tertia, aut etiam quar-
ta dilatio dati poteſt juxta text. in d. l. fin. d. l. in
oratione ff. de feriis ubi omnes notaot. Et probat
l. 1. C. de dilat. textus in d. c. inducia. verſic. indi-
cantes. Maranta ubi ſup. d. 6. p. memb. 10. à num. 2.
Andreas Vallenſis. hic §. 1. num. 12. ubi docet
non aliter judici permitti conceſſionem plurium
dilationum quàm neceſſariarum, uon autem ſuper-
vacuarum. l. 2. C. ut intra certum tempus. & rur-
ſus oon aliter quam cauſa cognita. l. 4. C. eod. quod
ſi dilatio ſit abſenti ea eidem non currit oiſi à die
intimationis, nec dies quo ſit iotimatio imputatur,
ut dicam infra.

7 Sed nihilominus dicendum eſt hanc dilationem
probatoriam uon tantum eſſe arbitrariam, itaut ju-
dex poſſit decernere tempus ad unicam tantùm di-
lationem ſecundum dicta ſup. in princ. verum eſſe
taliter in arbitrio judicis ut poſſit eam prorogare
& arctare prout ſubjecta materia, ſeu caſu poſtu-
laverit. Ad quod faciunt dicta. q. 2. & 3. in termi-
nis tenet Barboſa in c. 1. hoc tit. num. 4. Et ita ju-
re noviori quidam exiſtimant poſſe judicem tres di-
lationes ad probandum concedere, & quartam uti-
que dilationem præſtare, vulgò, quarto plazo. adhi-
bita prius juris ſolemnitate, de qua in c. ultra ter-
tiam c. ſignificaverunt de teſtibus & in d. auth. de
teſtibus. verſic. ſi vere producens. quod rectè decla-
rat Paz. 1. p. temp. 8. num. 23. Et iofra dicam in di-
ctis juribus. Qui quidem terminus & temporis 8
ſpatium io his dilatiooibus à judice conceſſum
commune debet eſſe parti utrique juxta text. in l.
petendæ C. de temporib. in integr. reſt. Notat Azeve-
dus in l. 1. tit. 16. lib. 4. Recop. num. 5. Rodriguez. de
ord. proceſſu c. 7. num. 25. Et hoc licet judex poſſit
dare longiorem dilationem reo quàm actori, ut ſup.
in principio hujus quæſtionis dixi. Et probat ſingula-
ris gloſſ. in l. ſicuti 8. §. ſed ſi quæratur ff. ſi ſervit.
vindicetur. quam laudat & ſequitur Maranta ubi
ſup. num. 2. Pichard. in manuduct. ad prax. p. 2. in
prælud. §. 6. num. fin.

Et in tantum verum eſt ut hæc dilatio uni parti 9
conceſſa alteri ſit communis, ut procedat etiamſi
conceſſa fuiſſet minori jure ſpeciali per reſtitutio-
nem. Gutierrez pract. lib. 2. q. 32. Maranta. hoc tit.
de dilat. num. 18. Oſaſcus in pedemont. deciſ. 97.
num. 4. Franchis. deciſ. 269. Camillus Borrell. d.
tit 47. num. 50. cum aliis Barboſa in d. c. fin. hoc tit.
Menoch. conſ. 367. num. 33. ubi. num. 28. verſ. 1.
reſolvit quod oon eſt communis ei qui jam proba-
tiooibus reounciavit, & num. 35. & 38. idem aſſe-
rit, ubi veroſimiliter ſubornationis periculum ti-
meri poſſet in adverſario contendente dilationem
ſibi communem eſſe.

Imò & relata noſtra ſententia de jure regio vi- 10
detur coofirmari & comprobari per legem fin. tit.
15. p. 3. ubi ſtatutum eſt ut ad probandum & pro-
ducendos teſtes & inſtrumenta partibus tres
dilationes concedantur & quarta cum juramento
& juris ſolemoitate præſtita, de qua ibi ſecundum
formam text. in d. c. ultra tertiam de teſtib. idem
confirmat text. in l. 33. tit. 16. ead. part. & l. 15.
tit. 8. l. 2. fori. ibi de el Alcalde tres plazos, de tercer
en tercer dia. ubi dicit Montalbus illos tres termi-
nos, hoc eſt, plazos, ſub uoica tantum dilatione
præſtari & concedi, ita ut ſimul intra certum tem-
poris ſpatium includantur & non ſucceſſivè den-
tur, ita intelligens ipſam fori legem, & ita praxi re-
ceptum eſſe affirmat ex communi & conſueto judi-
cii uſu, licet d. l. 33. p. 3. tit. 16. diſponat dilatio-
oes has ſucceſſivè dandas eſſe, imò hodie hanc
praxim ſervari jure Regoi affirmat Paz. temp. 8. d.
p. 1. num. 29.

Unde advertendum eſt quod licet hi termini 11
probatorii ſint arbitrarii & ex variis rerum cauſis,
quas eleganter refert Donell. de arbitr. cent. 1. caſu
52. à num. 9. ita ut coactari, ſeu reſtringi, aut proro-
gari à judice valeant, veluti attenta conditione &
qualitate perſonarum & cauſæ & locorum diſtan-
tia, ut dixi in d. q. 2. & 3. tamen hodie attenta diſpo-
ſitione legis 1. tit. 16. lib. 4. Recop. judices non po-
terunt prorogare terminum probatorium ultra
octuaginta dies, quando probatio fieri debet intra
portas, hoc eſt, aquen de los puertos vel ultra centum
& viginti dies quando futura ſit probatio allende
los puertos, coarctare, & reſtringere hoc terminos
benè

benè poterunt judices conſiderata diſtantia loco-
rum, qualitate, & conditione perſonarum. Quæ
lex licet loqui videatur tantùm in tribunalibus
Curiæ Supremæ ex verbis ibi. *mandamos que con-
cluſo el pleyto los del nueſtro Conſejo y Oydores de
las nueſtras Audiencias* & ut tradit Greg. Lopez.
verbo *palazos in d. l. 33. p. 3.* tamen verius eſt ut
advertit Azeved. *in d. l. 1. Recop. num.* 5. hodie ex
communi & recepto ſtylo & uſu ubicumque
tribunalium ſervari. Sequitur Rodrig. *de ordin. pro-
ceſſu d. cap. 7. n. 30.* videndus Paz. *de temp. 8 n. 36.*
ubi docet de praxi concedendi prædictos terminos.

12 Ad ſecundam partem difficultatis facilè ex dictis
reſponderi valet, quia licet dubium ſit de temporis
ſpatio, quo debeat dilatio durare quæ, à judice ad
probandum datur. Reſpondet Maranta. *d. 6. pag.
memb.* 20. *num.* 15. omnem dilationem eſſe judici
arbitrariam, nam habito reſpectu, ut jam dixi, ad
diſtantiam loci, & ad qualitatem perſonarum &
cauſæ poteſt breviorem, vel longiorem dilationem
concedere ex regula text. *in l. nonnunquam ff. de jud.
l. 1. C. de dilat. cap. induciæ.* verſic. *judicantes 3. q.
3. cap. quoad conſultationem de re jud.* eleganter glo.
fin. *in cap.* 1. *hoc tit.* videndus Menoch. *lib. 2. de
arbitr. cent.* 1. *caſu* 52. ubi tradit eleganter caſus
ubi judex poſſit dilationes termini coarctare, ſeu
prorogare. Montalb. *in d. l. 15. fori.* verbo. *tercero
dia.* Et Maranta citatus advertit in cauſis ſummariis
dilationes debere abbreviari prout poſſibile fuerit
juxta notata *in clem. ſæpe de verbor. ſign.*

13 Ex hac enim doctrina in his noſtris Regnis or-
ta fuit praxis quæ magis viget, & magis frequenta-
tur, videlicet, quod ſi cauſa eſt magna dantur tres
termini incluſi ſub prima dilatione, *de nuebe en
nuebe dias* &c. ſi verò cauſa eſt media, *de ſeis en
ſeis dias.* ſi denique eſt minima veluti, *quando aya
alguna confeſſion de parte y la quantidad no eſta li-
quida, e, quando es ſobre ſalarios de criados, mozos
de ſoldada, aprendices de oficios, alquileres de caſas
y otras coſas de eſta qualidad, en tales cauſas como ſu-
marias ſe dan los terminos de tres en tres dias y otras
veces ſe recive aprueba con termino de quatro o ſeis
dias con todo cargo de publicacion, concluſion y cita-
cion para ſentencia.* De qua praxi teſtatur Paz. *1. p.
d. temp. 8. n.* 30. Et ſequitur Rodrig *de ord. proceſſu
d. c. 7. à num.* 23. 26. & 28. ubi dicit id omne relin-
qui judicis arbitrio.

14 Cùm ergo *ſup. q.* 2. verſ. *in ſecunda autem parte,*
dictum ſit de cauſis criminalibus, & de termino di-
lationum, nunc breviter in praxi advertes ex Julio
Claro *lib. 5. practicæ criminal. §. fin. n.* 2. & aliorum,
prædictam praxim etiam obſervari in criminalibus
cauſis, cum in eis terminus ſeu dilatio ad proban-
dum ſit arbitraria. Sequitur Rodrig. *de ord. proceſſu
ſup. d n. 28 in fin.* Sed de jure communi dicunt Ma-
ranta *ubi ſup. d. 6. p. memb.* 10. *n.* 2. *in fin.* accuſatori
duas dilationes eſſe dandas, reo verò tres, juxta tex.
ubi gloſſ. magna *in l. fin. ff. de feriis.* Et quæ *ibi* no-
tant Bartol. & Alexand. & idem dicit Andreas Val-
lenſis *hic* §. 1. *n.* 13. *in fin.* docens tales dilationes da-
ri etiam cauſa non cognita *ex d. l. fin.* quia in his
15 cauſis majus vertitur præjudicium litigatorum. Et
ibi excipit cauſam criminalem adulterii, in qua nul-
la dilatio danda eſt, niſi ut perſonæ exhibeantur, aut
judex negotii qualitate motus eam cauſa cognita
conceſſerit. *l. in crimine ff. de adulteriis.* De cujus in-
tellectu dixi *ſup. q.* 1. in verſ. *non tertium, & non
quartum & ultimum.*

QUÆSTIO VI.

An infra terminum datum ad probandum debeat probatio abſolvi? An verò facta valeat poſtquam probatoria dilatio expiravit? Et an valeat judicis ſententia cum probationes in judicio factæ ſint, nullis dilationibus, nec termino ullo probatorio partibus aſſignato?

SUMMARIUM.

1 *Teſtes debent produci intra terminum probatorium & ratio num.* 2.

3 *Teſtes præſentati, & jurati in tempore poſſunt extra terminum examinari abſque nova partis citatione, niſi terminus datus ſit ut in eo probetur num.* 4.

5 *Teſtes utroque tempore, ſcilicet, præſentationis & examinis debent eſſe habiles.*

6 *Sententia valet lata abſque ulla aſſignatione termini, niſi à parte petatur n.* 8.

7 *Judex non debet dilationes dare, niſi parte petente.*

9 *Dilationes probatoriæ non ſunt neceſſariæ de ordine judiciario, & quare, ubi an queant à litigatoribus renuntiari?*

PRimam difficultatem tangit *hic* Andreas Val- 1
lenſis §. 1. *num.* 13. verſic. *cæterum.* ubi dicit
reſolutionem pendere ex forma conceſſionis dila-
tionis, & remittit ſe ad dicta à Peſſio *in proceſſu ju-
diciarie tit.* 31. *à num.* 65. aliqua dixi jam ſup. ex
l. 33. tit. 16. p. 3. & ex l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop.
Etenim dicendum eſt debere teſtes à parte produci
intra terminum probatorium aſſignatum à judice,
aliàs enim ſi termino elapſo producantur, non po-
terunt ampliùs admitti nec fides eis erit adhibenda.
c. *licet cauſam in princ. de probat. l. 34. tit. 16. p. 3.*
Et confirmatur ex eo, nam illud quod fieri debet 2
intra terminum non poteſt fieri extra terminum,
tradit gloſſ. notabilis verbo. *præſtet.* per textum ibi
in l. ſi ea C. qui accuſari non poſſunt. docet Bartol.
in l. ſtatu liberum §. ſtichus ff. de legat. 2 per text.
in l. mancipiorum ff. de optione legata. & textum
in l. 3. §. ad diem ff. de re milit. cum aliis adductis à
gloſſ. *in d. l. ſi ea.*

Quod ſi teſtes in tempore probatorio præſenta- 3
ti ſint & in eo juraverint, poterunt nihilominus ex-
tra illud tempus examinari abſque nova partis cita-
tione. Et probatur, nam teſtes deponere dicuntur
quando jurant, quia depoſitionis actus refertur &
retrotrahatur ad tempus juramenti, tradunt Bald. &
Abb. *in cap. de teſtib.* ubi communiter Doctores.
& *ibi* gloſſ. verbo. *audire* eleganter Maranta. *ſub tit.
de dilatione num.* 10. Bald. *in d. c. 2. num. 8. de teſtib.*
Gutierrez. *lib. 1. pract. q. 54. n.* 1. Auguſtinus Mor-
la. *in emporio juris 1. p. tit. 11. num.* 25. alios referens
Perezius *in l. 5. tit. 8. lib. 3. ordin.* verſic. *ſed tamen in
contrarium fol. 646.* Paz. *in praxi temp. 8. num.* 4. Vil-
la-Diego *in polit. in gloſſ. 2. tit. 4. lib. 2. del fuero n.*
3. & 4. Curia Philipp. *1. p. §. 16. hoc tit. num.* 19. ubi
dicit hoc examen fieri poſſe de teſtibus jam præ-
ſentatis, vel ante cauſæ concluſionem, vel ad mi-
nùs ante publicationem. Quod intelligit proce- 4
dere quando terminus datus eſt ad probandum
aut

aut quando minor terminus datus eſt quam quod ab ſtatuto, ſeu lege aſſignatur, & quia ſi terminus dilationis datus eſt ad probandum, & ut in illo probatur, aut datus fuit completè terminus legis, dicit tunc in eo caſu non ſufficere ut teſtes præſententur in tempore cum juramento, ſed quod etiam intra illum deponant per tex. *in d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop.* ſecundum quod ita Parladorius reſolvit. *c. fin. rer. quot. §. 12 num* 8. Gutierr. *lib. 1. pract. q.* 4. Azevedus *in d l 1. tit. 6. lib. 4. Recop. n. 9.* Didacus Perez *in d. l. 5. ordinam.* quam latè explicat Rodriguez *ubi ſup. d cap. 7. à num.* 34. ſecundum traditam diſtinctionem, de qua ſup. *q.* 2. verſic. *alii vero.* & in eadem *q. circa finem.* quod in praxi an ita limitetur, ut videbis ex dictis *ſup. q. 2. & 3.*

5 Tamen advertendum eſt relatam concluſionem procedere reſpectu ſolemnitatis judicialis, non verò reſpectu habilitatis teſtium, qui utroque tempore habiles eſſe debent, nam non ſufficit habilitas tempore juramenti ſed etiam tempore depoſitionis, aliàs enim repelli à teſtimonio tenet Rodriguez. *de ordin. proceſſu c.7.num,* 33. ex eleganti Archidiaconi doctrina *in c conſtitutus* 17. *quæſt.* 1. & tenet Bald. *in c. ſuper eo num.7. de teſtibus.* Et pro hoc facit textus *in l.* 3. § *ſummatim ff. de Carbon. edicto.* in illis verbis ibi : *finge eſſe teſtes quoſdam qui dilata controverſia, aut mutabunt conſilium aut decedent, aut propter temporis intervallum non eandem fidem habebunt.* quem textum ponderavit etiam gloſſ. verbo. *ſubtrahatur in c. quoniam frequenter. in princ. ut lite non conteſt.* Et ſic teſtium fidem tempore depoſitionis conſiderandam eſſe reſolvit ipſe Rodriguez ex dictis, & faciunt dicenda *in d. c. 2. de teſtibus.* Et ad bonam quæſtionem videbis *infra in c. licet de probat. q.* 7. ubi an poſſit judex terminum alicui aſſignare intra quem jus ſuum deducat & probet in judicio. itaut aliàs non audiatur?

6 Ad ſecundam difficultatis partem breviter reſpondeo, ſententiam latam virtute probationis factæ abſque ulla aſſignatione termini probatorii valere: & probatur, quia dilatio non eſt ſubſtantialis ordinis judicii. Secundo ex noſtro textu, nam ſi dilationes non dentur, vel dentur minus breves non eſt proditum nullitatis remedium ſed appellationis juxta doctrinam textus *in d. c. 1 hoc tit.* tenet Maranta. *6. p hoc tit memb* 10. *n.* 3. quem ſequitur Paz. *d. temp. 8. num.* 45. & omnes ex Bartoli doctrina per textum ibi *in l. in crimine ff. ad l. Julian. de adulter.* idem tenet Vancius *de nullit. ex defectu proceſſus.* ex eo

7 quia judex non tenetur dare dilationes, niſi parte petente & poſtulante, ut colligitur *ex l.* 1. ibi *poſtulatum dare convenit C. hoc tit. & ex l. 2. C. ut intra certum tempus.* ibi *utrique parti ſi petatur dilationibus non negatis.* ubi nota Bald. ſequitur Rodriguez *de ordinam. proceſſu cap. 7. n.* 31. Curia Philippica. *d. 1. p. §. 16. n. 18.* ex textu *in d. l. tit. 6.*

8 *Recopilat & l. 2. tit.* 13 *p.* 3. Quod limitatur in caſu quo ab aliqua parte dilatio petita ſit, nam ſi ſine ea probationes fierent, tunc non valeret proceſſus, nec ſententia ex textu *in l. 10. tit. 17. lib. 4 Recop.* reſolvit *ſup. d.* Curia Philipica. Vancius, & Rodriguez *ubi ſup.* dicentes noſtram doctrinam veram eſſe maximè ſi dilatio à partibus non petatur.

9 Nec obſtat, ſi dicas publicæ utilitati convenire ut dilationes dentur ad probandum, quæ renuntiari non poterunt. Sed reſpondeo ex dictis, quia verum eſt dilationes ſpectare ad jus ipſum ſi à parte petantur, ſed non eſſe neceſſarias, ad ordinem judiciarium, qui poteſt de veritate liquere abſque termini aſſignatione per judicem, nec verum eſt ut quilibet litigatorum nequeat renunciare dilationibus, quia contrarium verum eſt, ut jam dixi, & tunc demum pars una non poterit dilationi renuntiare quando id fieret in præjudicium alterius inviti niſi daretur in favorem minoris per reſtitutionem in integrum, quia, ſi tunc minor renuntiat dilationi ſibi conceſſæ non poteſt adverſarius ea uti. Cavalcanus *deciſ.* 21. *num.* 9. Didacus Perez *in l. ult. in fine tit 5. lib. 3. ordin. pag.* 578. Azevedus *in l. 3. tit. 8. lib. 4. Recop. num.* 3. Gutierrez *pract. lib. 2. q.* 32. Valaſcus. *conſ. 25. num.* 11. ubi tenet quod ſi altera pars cui dilatio reſtituitur ex jure ſpeciali re integra dilationi renunciet, tunc renuntiatio hæc obeſt adverſario. Sequitur Barboſa *in c. fin. hoc tit. num.* 7. Et ad longiorem diſputationem applicabis dicta *in c. ſi diligenti de foro comp. & ad rubr. de litis conteſt quæſt. 2. & ad rubr. de juram. calumniæ q.* 5. & alibi.

Quæstio VII.

An prorogatio termini probatorii peti debeat ante finitum tempus dilationis jam conceſſæ, vel eo tranſacto peti queat? Et quid in via executiva quando tranſacti ſunt dies decem qui aſſignantur reo? Et an viſis & publicatis atteſtationibus *poſſit dilatio* concedi probatoria?

SUMMARIUM.

1 *Dilationis prorogatio non fit tranſacto primo termino, niſi cum cauſæ cognitione n.* 2.

3 *Dilationis prorogatio qualiter in executivis?*

4 *Prorogatio termini probatorii non admittitur ſi pars didicit dicta teſtium aut poſt publicationem.*

5 *Dilationis renuntiatio reſtituitur ſi intra terminum renuncians pœniteat.*

AD primam partem Doctores practici *per l. 3. tit. 15. l. 35. titul. 16. p.* 3. & Parladot. *lib. 2. rer. quot. c fin. 5. p. §. 10. n. 17. & 18.* Curia Philipp. *p. 1. §. 16. n.* 4 dicunt prorogationem eſſe petendam antequam tranſactus ſit terminus dilationis conceſſæ, nam tunc eum eadem dilatio intelligatur juxta doctrinam textus *in l. ſed & ſi manente ff. de præcario*, & docet Speculator *in tit. de dilatione §. nunc videamus n.* 4. Paul. de Caſtro *n.* 7. & Jaſon. *n.42. in l. fin. ff. de feriis*, poterit concedi termini prorogatio etiam ſine cauſæ cognitione. Tamen ſi jam tranſactis diebus dilationis conceſſis, prorogatio peteretur quæ potius nova dilatio videtur eſſe, tunc fieri non poterit, niſi cum cauſæ cognitione arg. text. *in l oratione & in l. fin. de feriis & in c. in cauſis c. ultra tertiam de teſtib.* ex dictis legibus Regiis. Quoties enim conſtiterit de impedimento ob quod in tempore illo probari non potuit, æquum & neceſſarium eſt, ut nova dilatio detur ſecundum latè dicta in præcedentibus, qq. & reſolvunt Parlador. & Curia Philipp. *ubi ſup.* & Amator Rodr. *de execut. c. 6. n. 3 circa finem.* 1 2

Ad ſecundam de prorogatione termini decem dierum viæ executivæ ad inſtantiam actoris ſecundum ea quæ dixi *ſup. q.* 4. an debeat peti dilatio ab actore nondum tranſacto termino illo decem dierum, 3

ſum,

rum, credo reſponderi ex doctrina ſuperioris numeri, nam ex quo diximus *ſup. d.q.4* hanc prorogationem actori concedi ex particulari juris diſpoſitione. Cætera vero procedere habent ſecundum regulas juris communis. Quare licet practicus Monterroſus *in ſua pract. in tit. de la execucion* ab Azevedo & Gutierr. relatus dicat abſolutè id eſſe verum, ſive petatur major terminus ab actore intra dictos decem dies oppoſitionis, vel eis elapſis, ante tamen quàm feratur ſententia, & quantumvis executatus contradicat ita eſſe concedendum, ſed tamen id tunc demum procedere credit Parladorius *d. ꝗ. 10. n. 17.* habita diſtinctione de qua *d. n. præced.* & non aliter.

4 Ad tertium etiam ex dictis infertur non eſſe etiam admittendam prorogationem termini probatorii poſtquam pars per ſe, vel per procuratorem aut per Advocatum didicerit dicta ſuorum teſtium, aut ſui adverſarii, aut poſt publicationem factam, de quo alibi latè, niſi hoc fiat remedio reſtitutionis alicujus privilegiati, qui ſuo privilegio gaudere debeat in caſu occurrenti, ſecundum legem *24. & 27. tit. 6.*
5 *p.2. & l.5. tit. 6. lib.4. Recop.* Verum hoc ceſſante licet pars renunciaverit termino probatorio, poterit pœnitere, cum tamen jus adverſæ partis non deterioretur, dum duret terminus ad probandum datus ex dictis *q præcedenti. in fine* & probat expreſsè *l. 34. tit. 16. p. 3.* Et vide *l. 2. tit. 15. p. 3.* ubi communiter Regnicolæ.

QUÆSTIO VIII.

An ad probandum detur alia amplior dilatio ratione ultramarina dilationis, & quando id procedat? Et an admittatur reſtitutio adverſus lapſum termini tam ordinarii, quàm extraordinarii? ubi de aliis ad terminum judicialem ſpectantibus?

SUMMARIUM.

1 *Terminus ultramarinus quando concedatur ad probandum, & quæ diligentiæ præcedere & concurrere debeant ex parte illum petentis n 2. 3. & 4.*
5 *Termini ultramarini petito an fieri debeat ſimul cum termino ordinario n. 7.*
6 *Terminus ultramarinus qualiter prorogetur? & numero 10.*
8 *Terminus aſſignetur ordinario modo abſque alia præventione quando factum acciderit in remotis. Et qualis terminus detur ad diverſas Provincias & Regna?*
9 *Teſtes adeſſe præſumuntur in ſua patria & domicilio.*
11 *Termini ultramarini reſtitutio datur perſonis privilegiatis.*
12 *Termini reſtitutio de jure Regio peti poteſt intra quindecim dies poſt terminum probatorium, nec antea judex ſententiet numero 13.*
14 *Termini reſtitutio ut concedatur minori quæ præcedere debeant? numero 15.*
16 *Termini reſtitutio conceditur mulieri & ruſtico ex clauſula,* ſi qua alia juſta cauſa, *ſecundum modum de quo n. 18.*
18 *L. 1. tit. 8. lib. 4. Recop. expenditur.*
19 *Termini reſtitutio ad repellendos teſtes quando detur?*
20 *Termini reſtitutio in quibus caſibus denegetur minori n. 21.*
22 *Termini reſtitutio conceditur minoribus & privilegiatis etiamſi litigent tanquam terti: & prodeſt ſociis in lite n. 23.*
24 *Termini reſtitutio ſemel tantùm competit in cauſa.*

AD primum de termino ultramarino conceden- 1
do partibus litigantibus ad probandum, & quæ
prærequirantur ad hanc conceſſionem videndæ
ſunt leges regiæ. *1. 2. & 3. tit. 6. lib. 4. Recop.* &
tractat bene Joannes Gutierrez *pract. lib. 1. cap 55.*
& 56. & de jure communi tradunt benè Innocent.
& Felin. *in c ultra tertiam de teſtib.* Et tunc terminus concedetur ultramarinus, quando videlicet, factum contigerit in his partibus, & probatio facienda ſit vel ultramare, vel extra provinciam aut Regnum, quia teſtes ibi ſunt, & terminus de jure aſſignatus ſex menſium, qui poterit à judicibus vel coarctari, aut prorogari, habita conſideratione ad diſtantiam loci, & ad cauſæ qualitatem, argum.
eorum quæ dixi *ſup. à quæſt. 2.* cum aliis Paz *in*
praxi temp. 8. pag. 1. à num. 37. & 39. Debent 2
etiam partes ad hoc ut iſte terminus concedatur
offerre informationem dicendo ſe habere teſtes
ultra provinciam, & regnum, & quod fuerunt
præſentes tempore quo factum probandum accidetit, & neceſſum eſt ut eorum nomina exprimantur,
quæ probatio facienda eſt intra dies. 30. ut conſtat ex *d.l.1, & 2. d. tit. 6. lib. 4. Recop.* Paz *ubi ſup.*
& Curia Philip. *1. p. ꝗ. 16. num. 11. & 12.* Et de- 3
bent etiam jurare ſe illam dilationem non petere
de malitia *ex d. l. 1. Recop.* de natura cujus juramenti dixi latè *ſup. in tit. de juram. calumniæ* Item 4
etiam debent illicò deponere pecuniam ut expenſæ ſolvantur parti adverſæ quas fecerit eundo,
aut mittendo nuntium qui videat teſtes præſentari, jurare & ut eos cognoſcat, nam debet in eis
condemnari petens dilationem & terminum ultramarinum ſi petitum aut in judicio deductum non
probaverit. *d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recopilat.* Paz &
Curia Philipp. *ubi ſup.* qui docet hoc non procedere in caſu quo petatur terminus iſte vel à
fiſco, vel à paupere.

Communiter etiam, dicunt Doctores practici 5
quod hujus termini ultramarini petitio debet fieri
ſimul cum petitione termini ordinarii, aliàs enim ſi
ſeparatim petatur, non eſſe concedendum, nec
utrumque terminum excedere debere prædictos ſex
menſes. Et quilibet terminus curret ſimul unus
poſt alium. Ita Paz. *ubi ſup. d. num. 39.* ubi dicit
non eſſe dandum alium terminum, qui vocatur *de*
quarto plazo, nec dilatio quinta, nec cum reſtitutione, aut alio modo. Ita colligitur *ex d.l. 1. tit. 6.*
lib. 4. Recop. ſequitur Curia Philipp. *ſup. num 16.*
ubi dicit, Hunc terminum ordinarium & extraor- 6
dinarium ad partes remotas non poſſe prorogari
poſt primam conceſſionem niſi adſit cauſa juſta neceſſitatis, veluti ſi navis non venerit, aut ex alia
juſta cauſa ſecundùm Gutierrez. *d.q.55* Verùm ip-
ſe Gutierrez. *q. 56.* docet prædictum terminum ultra- 7
marinum poſſe concedi etiamſi petatur ſeparatim
& poſtquam petitus ſit terminus ordinarius, dum
tamen uterque terminus currat modo dicto, ſiquidem ceſſat fraus, aut dilatio quæ petitur & quam
leges vitare conantur, cum debeat potiùs ad veritatem attendi, quàm ad alia juris ſubtilia, quod
mihi

Digitized by Google

mihi verum eſſe videtur ex dictis latè ſup. *in c. dilecti 6. de judiciis.*

8 Verùm ſi factum à parte probandum non in his partibus ſed ultra mare aut extra Regnum, aut in remotis partibus contigerit, aliter dicta procedunt; nam tunc accipitur cauſa ad probandum cum termino ordinario abſque oblationa teſtium informationis, & depoſitio expanſarum; quia cum ibi factum accidiſſet, ceſſa fraus dilationis prætenſæ. Qui terminus aſſignator ſecundum diſtantiam locorum, nam apud Iudos datur terminus unius anni, & apud alias provincias remotiores, videlicet, *del Piru.* erit duorum anoorum, & ad novam Hiſpaniam erit dimidii anni, ut tenet Paz *ubi ſup. d.n.39.ex l.24 de las Indias in pragmatica* 42.c.15. ubi dicit quod ſi terminus iſte in prima non petatur inſtantia, poterit peti in ſecunda appellationis, vel ſupplicationis, & à *n.* 41. docet de praxi peten-
9 di prædictos terminos. Et relata doctrina confirmatur ex quo, quia teſtes intelliguntur adeſſe in ſua patria, cum ſemper præſumatur domiciliarium degere & eſſe præſentem in ſuo domicilio, niſi aliter ejus abſentia probetur. Bartolus *in l. is poteſt. ff. de acq. hæred. numer.* 16. Balbus *de præſcript.* 4. *p. principali* §. 3. Alexand. *conſ.* 220. *vol.* 6. *numer.* 4. Curia Philippica *d.* §. *nu-*
10 *mer.* 24. Et addo etiam in hoc terminn admittendam eſſe prorogationem ſecundùm latè dicta *ſup. à quæſt.* 2. Cum terminus iſte ordinarius dicatur, & in quolibet termino ordinario non denegetur prorogatio, ſive coarctatin ex judicis arbitrio, ut *ibi* dixi. Aliqua generaliter dixit Pichard. *in manuduct. ad praxim* 2. *p.* §. *in præludio in fine.*

11 Ad ſecundam difficultatis partem dices per textum *in l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopil.* quod ſi aliqua pars ex litigantibus fuerit minor annorum 26. fiſcus, Eccleſia, vel Univerſitas, vel alia quælibet perſona ratione reſtitutionis privilegiata, & cui competat hoc privilegium adverſus omiſſam probationem & lapſum termini probatorii, & talis ab ea reſtitutio petatur, erit ſibi concedenda, & à judice aſſignabitur alius terminus probatorius juxta text. & *ibi* Panormitan. *in c. auditis de in integr. reſtitut.* probat text. *in l. minor.* 25. *ff. de minoribus l.* 3. *tit.* 19. *p.* 6. notat Bartol. *in l. nam poſtea* §. *ſi minor. ff. de jurejur.* Jaſon *in l.* 1. §. *novatio ff. de novi operis nunt.* Felinus *in cap. fraternitatis num.* 6. verſ. *tertio in quantum de teſtibus*, idem *in cap paſtoralis num.* 8. *de exceptionibus.* Menochius *de arbitrar. lib.* 2. *quæſt.* 34. *num.* 11. & *conſ.* 118. *num.* 17. Maſchard. *de probat concluſ.* 1273. *à numer.* 11. Gratianus *diſceptat. forenſ. cap.* 158. *à num.* 3. & 23. *cum ſeqq.* Sforcia Oddus *de in integrum reſtit. p.*2. *quæſt.* 66. *art.* 11. & 12. Barboſa cum aliis *in d. cap. auditis num.* 3. Paz *in prax. temp.* 8. *à num.* 113. Curia Philipp. *p.* 1. §. 16. *à num.* 23. Rodriguez *de ord. proceſſu à num* 20. Sed non concedetur hæc reſtitutio, niſi priùs depoſitum fiat pœnæ ad arbitrium judicis adverſus non probantem in termino ſibi aſſignato in reſtitutione *ex d. l.* 3. *Recopilationis*, quam pœnam non depoſitabont fiſcus, aut pauper. Curia Philippica *ſup.* & Pichardus *in manuductionibus ad prax. p.* 2. *in prælud.* §. 6. *à num.* 20.

12 Quare licet jam elapſis terminis probatoriis & facta teſtium publicatione cenſeatur præcluſa via omnia probationis *ex l.* 33. & 37. *tit.* 16. *p.* 3. tamen, ut dictum eſt attento dicto remedio ſuccuritur adverſus omiſſam probationem perſonis privilegiatis, & in tantum procedit quod admittatur etiam poſt publicatas atteſtationes. Sed hodie minor, univerſitas, Eccleſia, & aliæ perſonæ privilegiatæ reſtituuntur in integrum adverſus omiſſam allegationem & probationem, & lapſum termini probatorii, ſi intra quindecim dies, poſt factam publicationem atteſtationum reſtitutionis beneficium partes aut pars à judice poſtulaverint. Et hoc in prima inſtantia, quibus tranſactis ulterius non admittetur minor, vel alia privilegiata perſona etiam per in integrum reſtitutionem. Etenim terminus iſte ad ſic probandam non debet continere majorem dilationem quàm medietatem termini probatorii conceſſi in principali negotio, & ſententia in qua reſtitutio conceditur, erit deneganda alia quævis reſtitutio petenti juxta textum *in d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilationis*, quæ licet de prima inſtantia loqui videatur, idem etiam dicendum eſt de ſecunda & alia appellationis cauſa, ut conſtat idem ferè ſtatutum *in l.* 5. *tit.* 9. *d. lib.* 4. *Recopilationis*, quamvis per textum *in l.* 20. *tit.* 4. *lib* 2. *ordin.* poſt teſtium publicationem & lapſum termini probatorii in ſecunda inſtantia etiam per viam reſtitutionis non admittantur hujuſmodi perſonæ privilegiatæ: quod utique renovatur & declaratur per *d. l.* 5. ubi bene notat Azeved. *num.* 4. Ex quibus notat Curia Philipp. *d.* §. 16. 13
num. 25. quod ſi aliquis litigatorium potiri debeat hoc privilegio, tenetur judex non finire, nec ſententiare cauſam quouſque tranſcurrat tempus competens ipſi privilegiato, etiamſi eam reſtitutionem adhuc non petierit, nè contingat ut teneatur iterum aperire terminum etiam poſt pronuntiatum in cauſa.

Ut tamen hæc dilatio cauſa reſtitutionis pe- 14
tita concedatur, dicunt communiter Doctores quod ſi minori concedatur debet præcedere ſaltim ſummaria cognitio cauſæ, qua probetur & conſtet de minori ætate & privilegio perſonæ petentis reſtitutionem, & de damno ex omiſſione probationis reſultante *ex d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilationis*, ibi: *por ſer en caſſo que aya lugar reſtitucion*, nam ad hoc ut competat in integrum reſtitutio, debet priùs conſtare de minore ætate vel alio privilegio hanc petenti conceſſo, & de damno ſequuto, ut probatur *in l. verum* §. *ſciendum & in l. in cauſa* 1. §. *cauſa autem cognita l. non omnia ff. de minoribus*, & textus *in l.* 2. *titul.* 19. *p.* 6. ibi: *probando el daño del menoſcavo, e que era menor de* 25. *años, & l. ait prætor* 8. *non ſolùm primo & l. quod ſi minor.* §. *non ſemper cum aliis ff. de minoribus l. nam poſtea* §. *ſi minor. ff. de jurejur.* ubi notat gloſſ. verbo docuit, & *ibi* Bartol. & probatur *in l. minoribus* 1. *C. de in integr reſtit. & d. l.* 2. *p.* ubi Gregorius Lopez. & communiter DD. in pluribus ſup. allegatis ſecundum Antonium Gomez. 3. *tom. variar. cap.* 14. *num.* 5. *in fine.*

Verius tamen eſt ut ad concedendam hanc reſtitutionam ſufficiat, ut conſtet de minori æta- 15
te, ſeu privilegio reſtitutionis, etiamſi damnum non probetur, & patet quia ubicunque minor aut Eccleſia facit actum ex quo nulla utilitas ſibi provenit, ſed potuit ſibi damnum

inferre eo ipſo cenſetur læſus, & danda erit ſibi reſtitutio abſque eo quòd læſionem probet, probat textus & gloſſ verbo *videtur in l. interdum* 20. ibi, *hoc enim ipſo deceptus videtur ff. de minoribus*, quod utique contingit, quando minor & Eccleſia, aut alia privilegiata perſona adverſus omiſſam probationem reſtituuntur, nam ex eo probatio non eſt producta ex omiſſione talis probationis, eo ipſo læſio probatur & apparet interveniſſe læſionem per actum omiſſionis, ita contra Bartol. & Legiſtas tenet Jaſon *in d. l. nam poſtea* §. *minor. num.* 19. *ff. de jurejur.* per text. *in d. c. auditis & in c. ſuſcitata de in integr. reſt.* ubi ex ſola allegatione procuratoris aſſerentis omiſiſſe probationes conceditur in integrum reſtitutio, nec aliqua alia probatio requiritur. Et ita Abb. per text. *in d. c. auditis*, docet Eccleſiam læſam in probatione non adſtringi ad probandum quod illa omiſſerit, ſed ſat eſſe allegare. Afflict. *deciſ.* 390. *num.* 5. Capicius *deciſ.* 109. *num* 8. Rebuffus *ad ll. Gallias tom.* 2. *tractatu de reſtit. artic.* 1. *gloſſ.* 3. *num.* 18. Maſcardus *de probat. concluſ.* 1058. Barboſa cum aliis *ibi num.* 4. Curia Philipp. *d.* 1. *p.* § 26. cum Paz *ubi ſup. num.* 157. 158. & 160. qui hoc inducunt *ex d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopil.* dicentes reſtitutionem hanc non eſſe petendam actionis jure, ſed tamùm judicis officio implorato, & principalem hanc concluſionem probant etiam Azeved. *in d. l.* 3. *Recopil.* & Maranta *de ordine judic.* 6. *p. tit de appellat. num.* 88. Et facit pro hac ſententia textus *in l* 5. *tit.* 9. *d. lib.* 4 *Recopil.* ubi ad hanc reſtitutionem concedendam in cauſa appellationis ſolùm videtur requirere, ut juret quod de militia non petitur, nec ullam aliam informationem, ſeu diligentiam ad illam petendam requirit conſtando de privilegio perſonæ eam petentis Rodrig. *de ord. proceſſu d. cap.* 8. *num.* 22. Azevedus, & Curia Philipp. *ſup.*

16 Et licet dubium ſit an hoc privilegium competat mulieri & ruſtico ſicut & minori, poteris reſpondere ex dictis *ſup. in rubr. de litis conteſtat. quæſt.* 14. & in terminis Rodriguez *de ord. proceſſu*, ubi *ſup. num.* 23. ait eis eſſe hanc reſtitutionem concedendam, de qua *in d l.* 3. *Recopil.* ex clauſula: *ſi qua alia juſta cauſa mihi eſſe videbitur in integrum reſtituam, & in l.* 1. *ff. ex quib. cauſ. majores*, quoties læſio cauſaretur ex fragilitate vel ruſticitate tradit Oroſcius *in l. ubi exigitur ff. de edendo.* & in praxi obſervari dicit Afflict. *deciſ. Neapol.* 216. *num.* 2. Etenim mulier, ruſticus, & minor plerumque æquiparantur per text. *in l.* 2. §. *fin. de jure fiſci & in l.* 1. §. *edenda verſ. ult ff. de edendo*, ibi, *eis qui ob ætatem, vel ruſticitatem, vel ob ſexum lapſi non ediderunt, vel ex alia juſta cauſa ſubvenietur cum in jure ſimplicitas ſubveniatur, & impericia ſemper parcatur l.* 1. *ff. de dolo cap. univerſorum de rerum permut. cap. ſuper litteris de reſcrip.* Contrariam tamen ſententiam probant & ſequuntur Azeved. *in d. l.* 3. *Recopil. num.* 11 Paz *in praxi d. temp.* 8. *p.* 1. *num.* 145. & comprobatur ex his quæ notat Rolland. à Valle *in tractat. de confeſſione invent.* 2. *p. quæſt.* 8. & *quæſt.* 10. Marianus Socinus *in repet. capitis fraternitatis num.* 23 *de teſtibus*, qui dicunt hoc eſſe verum quando contingeret ex ſola fragilitate mulieris, ſeu ruſticitate. Secus autem, ſi ex probabili ignorantia, nam tunc conceditur eis reſtitutio ex prædicta clauſula, *ſi qua mihi juſta cauſa.* Felinus *in c. intimavit de teſtibus.* Salicet. *in l.* 1. *col.* 4. *C. de juris & facti ignor.* declarat Paz *ubi ſup* cum Rollando *d. quæſt.* 10.

Sed his omnibus obſtat textus *in l.* 1. *tit.* 8. 18
lib. 4. *Recopilationis*, ubi probatur quod ſi judex viderit, exceptiones & repulſas quæ proponuntur contra teſtes, tales eſſe, quæ admitti debeant, Sententiam interloquutoriam proferre debeat, qua partes ad earum probationem ſuſcipiat aſſignando terminum peremptorium non excedentem dimidietatem termini conceſſi in negotio principali, intra quem prædictæ repulſæ erunt probandæ. Paz 1. *p. temp.* 9. *num.* 8. Et tamen ipſa lex Regia concludit adverſus lapſum termini ad eas proponendas & probandas nullam dari reſtitutionem in prima, nec ſecunda inſtantia, & ita hoc eſſe generale exiſtimat Paz *ubi ſup.* quod nec minor, Eccleſia, vel alia perſona privilegiata poterit petere reſtitutionem adverſus terminum illum elapſum, probant elegantiſſimè Covarruv. *cap.* 26. *in pract. num.* 4. Palacios Rubios *in cap. per veſtras* §. 26. *num.* 13. *de donat. inter.* & alii, quos ipſe refert. Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin. in gloſſ.* verbo *tachar. fol.* 559. gloſſ. *in clem.* 2. *de procuratoribus*, verbo *graviora*, quæ dicit quod quando aliqua ſunt odioſa non reſtituitur Eccleſia poſt peremptorium ad proponenda. Ta- 19
men hic ideo ita depoſitum eſt, quia cùm hæc probatio pertineat non tam ad probandum in cauſa, quàm ad repellendos teſtes, ideo datus eſt terminus peremptorius ſex dierum poſt eorum publicationem, intra quem quilibet litigans poſſit dicere quód contra eos habuerit, itaut eo tranſacto non audiatur per viam reſtitutionis, ſed an admittantur alio remedio tradit Azevedus *in d. l.* 1. *Recopilationis numer.* 71. verbo *que no ſe de reſtitucion.* aſſignat Rodriguez *de ord. proceſſu cap.* 9. *num.* 18. idem Azeved. *in d. l.* 3. *tit.* 8. *Recopilationis.* Paz *d. temp.* 8. *num.* 114. verſ. *rurſus.* Et exiſtimo dandum eſſe veluti ſi cauſa ventiletur. V. g. hic Valliſoleti, & teſtes adverſus quos repulſæ proponuntur alibi depoſuiſſent. *Et ita ego cum agerem pro hac alma Eccleſia Madriti in Curia Eccleſiaſtica Nuntii obtinui in cauſa. quæ pendebat inter Parrochos hujus Civitatis ſuper decimis, & congruam quam petunt.* Cum teſtes eſſent hic Valliſoleti.

Unde accipiunt lucem aliquæ limitationes 21
contra noſtram relatam regulam, nam minor non eſt reſtituendus adverſus omiſſam allegationem* vel probationem contra reum criminaliter accuſatum. Antonius Gomez. 3. *tom. var. cap.* 1. *num.* 7. *poſt gloſſ. penult. in clem. non poteſt. de procurat* Alex. *in l.* 1. *num* 34. *ff. de novi oper. nuntiat.* & *ibi* Jaſon. *num.* 10. verſ. *ſecundo.* Paz *d. temp.* 8. *num.* 14. qui *num.* 115. dicit etiam eſſe limittandam prædictam regulam in minori juris perito, cui reſtitutio denegatur adverſus omiſſam allegationem, vel probationem cum Antonio Gomezio *tom.* 2. *variar. cap.* 14. *numer.* 5. verſ. *decimo in fin.* & cum Joanne Platea, ſed latè diſputando contrariam ſequitur Sarmientus *libr.* 3. *ſelect. cap.* 12. *num.* 1. & idem Paz *d. num.* 115. in verſ. *inſuper*, tradit aliam limitationem *ibi* videndam.

Pro complemento advertes prædictam reſtitu- 22
tionem minoribus & aliis privilegiatis, modo dicto, non ſolùm competere ſi litigent

uti

uti, principales, verum eis etlam competere ſi veniant ad cauſam tanquam tertii oppoſitores jus aliorum coadjuvando, qui privilegiati non ſunt, item competere eorum defenſori, ut tradit videndus Gutierrez, qui ſuper hoc refert contrarias opi-
23 niones *lib.* 1. *pract. quæſt.* 66. qui etiam *quæſt.* 67. ait, quod ſi res ſuper qua vertitur lis pertinet ad privilegiatam perſonam & non privilegiatam, tunc prodeſſe reſtitutionem privilegiati etiam ſocio non privilegiato, itaut in eo termino poſſit non privilegiatus ſuam facere probationem *d. l.* 3 *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopil.* & tenet Curia Philipp. *d. ǂ.* 16. *num.* 24.

24 Item advertes hanc reſtitutionem ſemel tantùm concedi in una cauſa *ex l.* 6. *in medio tit.* 19. *p.* 6. *&* *l.* 3. *tit.* 8. *& l.* 5. *tit.* 5. *& l.* 5. *tit* 9. *lib.* 4. *Recop.* ex quo ſequitur ut ſi in cauſa principali & prima fuit reſtitutio conceſſa, non erit talis reſtitutio concedenda, niſi in ipſa principali cauſa conceſſa adhuc non eſſet. Gutierrez *lib.* 1. *pract. quæſt.* 68. Azeved. *in d. l.* 3. *num.* 142. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recop.* Curia Philipp. *ubi ſup. num.* 28. Paz *ubi ſup. num.* 16. Afflict. *deciſ.* 35. *num.* 3.

25 Cætera hujus reſtitutionis videbis *ſup. in d. c. auditis*, ubi latè dico.

QUÆSTIO IX.

An dilatio ſeu tempus ſententiæ exequendæ poſſit arctari, vel prorogari à judice?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio, ſeu tempus ſententiæ exequendæ qualiter coarctari, ſeu prorogari poſſit, & n.* 8.
2 *Debitor non debet cum ſacco paratus incedere, & datur tempus ad ſolvendum, n.* 5. *&* 6.
3 *Dies juſti quales ſunt in jure, n.* 4.
5 *Terminus ad ſolvendum qualis à lege datur? Et quid ex conſuetudine Hiſpaniæ? n.* 6.
7 *Condemnatus ad ſolvendum in actione reali ſtatim judicato parere debet. Et quid ſi non poſſit ſolvere?*
8 *L.* 2. *verſ.* ſed perrarò, *l.* 4. §. *ſi quis condemnatus ff. de ſent & re jud. n.* 9. *&* 10.

1 Difficultas hæc, multùm pendet ex dictis *ſup. à quæſt.* 2. cum aliis, quarum fundamenta deſerviunt pro intellectu præſentis dubii, ſed quia in terminis agunt plerique & ad hunc locum de dilationibus maximè ſpectet, ideo cenſui de ea breviter agere, ad quod neceſſum eſt ante prælibare aliqua circa tempora exequendæ ſententiæ.

2 Cumque debitor non debeat cum ſacco paratus incedere nec adire *l. quod dicimus* 105. *ff. de ſolutionib.* eis item & confeſſis certum eſt tempus conſtitutum ad ſolvendum, intra quod cum eo judicati agi non poſſit, quod appellatur judicati tempus, vel quia judicatis detur, vel potiùs quod detur judicato faciendo, ut deduces *ex l.* 2. *ff. de re jud. & l.* 4. §. *ſi quis condemnatus l. intra dies* 7. *l. tempus* 29. *l. debitoribus* 21. *ff. eod. tit.* quod cum humanitatis gratia indultum ſit *l. debitori* 21. *ff. de jud.* nec obligationem ſuſpendit, nec compenſationem impedit *l. ſi cum multi* 16. §. *fin. ff. de compenſat.*

Sed quodnam iſtud tempus ſit in Pandectis non reperitur expreſsè, tamen apud Gellium 3
lib. 20. *noctium Atticarum cap.* 1. apud quem veteris cujuſdam legis 12. *tabular.* refertur fragmentum hiſce verbis, *æris confeſſi rebuſque jure judicatis triginta dies juſti ſunto.* Quam legem explicant & reſtituunt Balduin. *ad lib.* 12. *tabularum c.* 46. Charondas §. 38. *fol.* 179. Antonius Auguſtinus §. 38. *ad eaſdem leges pag.* 144. Cujacius *lib.* 3. *obſervat. cap.* 3. Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar.* Baëza cum multis *de inope debitore cap.* 1. *ex num.* 58.
Qui dies ut inquit Cælius ad Gellium *d. cap.* 1. 4
juſti appellabantur, veluti juſti, ſive juris inter eos quaſi interſtitionem quandam & ceſſationem, & his diebus nihil cum judicatis agi poſſit. Et licet Donellus cum aliis hanc non ſequatur interpretationem, tamen parum diſcrepat docens juſtos dies *in l. dies qui jure habeantur*, cum enim ante eam legem nulla eſſet dilatio reis condemnatis, aut ſi eſſet daretur arbitrio magiſtratuum, quam ipſi condemnati eam ſibi jure ſuo defendere non poſſent, illa duodecim tabularum lex poſteà conſtituit, ut deinceps ſi dies reo juſti eſſent, ideſt, etſi à magiſtratibus dati non eſſent, non minus tameo eos condemnati poſſent jure ſibi defendi, quam ſi in diem ab initio obligatio eſſet conſtituta.

Verum prædictum triginta dierum tempus 5
poſteà duplicaverunt Romani, nam dederunt duos menſes condemnatis, quod quamvis Pandactarum jure inductum eſſe aſſerat Accurſ. gloſſ. verbo *tempus in d. l.* 2. & verbo *duos menſes in d. l. debitoribus*, & in verbo *tempore in l. cum proponas C. de bonis auth. jud. poſſid.* ductus autoritate textus *in d. l. debitoribus*, ibi: *eáque ſi intra duos menſes non ſolverint vendantur.* Ut ſequitur Paul. *in l.* 2. *num.* 2. *C. de uſur. rei jud.* Cynus *in l.* 1. 8. *C. de dilationib.* tamen indiffinitè id tempus appellari vel judicati, vel conſtitutum tempus tenet Pichard. *in manud. ad prax p.* 2. §. 8. *in prælud. num.* 8. ubi dicit hanc duorum menſium dilationem noviter inductam fuiſſe à Gratiano, Valentiniano & Theodoſio. Ut conſtat *ex l.* 1. *C. de uſuris rei judicatæ in C. Theodoſiano*, quam Imperator Juſtinianus ad extremum extendit ad quatuor menſes, in duas has non ſolùm reis condemnatis, ſed & eorum fidejuſſoribus impartitus *in l.* 2. *& l. fin. in princ. & ǂ. fin. C. de uſur. rei jud.* quæ & jure canonico admiſſa eſſe probant Doctores per textum *in cap. quærenti* 26. *de off. deleg. & in cap. quoad conſultationem* 15. *de ſentent. & re jud.* Explicat Oroſcius *in l. ſi adrogator. num.* 98. *de adoptionib.* De generali tamen conſuetudine, 6
cujus meminit Accurſ. ad decem dies porrigitur ſolutionis dilatio *in d. l. ſi debitori* 21. verbo *indultum ff. de jud.* exornat Gregor. Lop. *in l.* 3. *titul.* 3. *p.* 3. verbo *faſta dies dias.* Quod & Hiſpano ſeptem partito jure nominatim cavetur *in l.* 5. *titul.* 27. *p.* 5. Pichardus *ubi ſup. numer.* 9. Barboſa *in d. cap. quærenti numer.* 3. de quo latè dicam *in d. cap. quoad conſultationem* 15. interim, videndus Covarruv. *in reg. peccatum* 1. *p. à n.* 1.

Etenim hæc omnia locum habent cum reus 7
actione perſonali conventus condemnatus eſt. Si vero actione reali alio jure utimur, debet enim ſtatim judicato parere text. *in* §. *ſed ſi in rem. de off. jud.* cui conſonat. *l.* 5. verſicul. *E ſi por ventura titul.* 27. *p.* 3. Et rem

ſtatim tradere, ſi ejus facultatem habet ex dictis juribus *&* *l. qui reſtituere* 68. *ff. de rei vind. l.* 21. *tit.* 2. *lib.* 19. *tit.* 13. *l.* 2. *tit.* 27.*p.*3. quod ſi juſtam alleget cur reſtituere non poſſit datur ei tempus arbitrio judicis, & hanc differentiam inter perſonales & reales actiones obſervat gloſſ Bart. & Jaſon. *num.* 13. *in d. l. debitoribus.* Alex. *num.* 4. Ripa. 12. *in d.l.*2.*de re judicata.* Pichard. cum eis *ſup.n.*11. & cum Menochio *lib.* 1.*de arbitrar. caſu* 27.& nominatim *in d.l.*5.*partita tit.*27.ibi, *al plazo que el juzgador tubieſſe por guiſſado.*

8 Cum tamen tempus, de quo loquimur poſſit eſſe brevius ſeu longius & conſequenter poterit judex tempus judicati conſtitutum non ſervare, juſta tamen exiſtente cauſa ſecundum ea quæ tradidi *ſup. d. quæſt.* 2. *&* 3. & ex legibus ſup. relatis. Et in terminis tradit quamplura Pichardus omnino videndus ad intellectum textus *in d. l.* 2. verſ. *ſed per raro*, cum *d. l.*4. *§. ſiquis condemnatus*, de quo *in d. quæſt.* 2. qui poſtquam ex diverſis Autoribus plura tradiderit, veluti ex Accurſio videndo *in d.l.*4. *§ ſi quis condemnatus*, in verbo *coarctat.* & verbo *minorem*, *&* *in d. l.* 2. in verſ. *coarctat.* ubi duos præſtant intellectus quos impugnat Donellus ab eo relatus, dum in eadem lege 2. dicit poſſe judices impunè & ſine fraude, aut injuria tempus judicati non ſervare, juſta tamen interveniente cauſa, aliàs ejus coarctationem non valere, incidit Abb. in eandem interpretationem *in c. prudentia num.*5 *de off delegati.* Felinus *in c. ſuper his de majorit.* *&* *obed.* quippe tempus judicati in ſententia aſſignatum & præfixum in favorem eorum qui condemnantur dari *d. l. intra dies* 7. ibi, *quia conſtitutorum dierum ſpacium pro judicato non contra judicatum per legem conſtitutum eſt.* Quare judex ſine cauſa non poterit illum coarctare. & ſi de facto illud coarctaverit, lex illud ſupplet, tamen illud prorogare ſine cauſa reorum favore dicit, & hoc modo ajunt relati accipiendum eſſe textum *in d. §. condemnatus*, & ſic inferunt quod ſi tempus nō in favorem, ſed in odium adſignatum eſſet, verſa vice, coarctatio valeret non prorogatio ſine cauſa *c. oblata* 57. *de appellat. c. cum ſit Romana eod.* Et de his dixi *ſup d.q.*2.

9 Verum Duarenus, quem ſequitur relatus Pichard. *ubi ſup. num.* 26. dicit dictam *l.* 2. intelligendam eſſe de Magiſtratibus populi Romani, veluti Prætoribus Urbanis, Præſidibus, aut Conſulibus provinciarum, qui pro tribunali cognoſcunt, & ſententias judicum à ſe datorum exequuntur *l. à Divo Pio* 15. *in princ. infra eod.* ubi dicitur de his qui judicati tempus non tenentur ſervare, ſed poſſunt juſta cauſa minuere. Textum vero *in d. §. ſi quis condemnatus* loqui de judicato ut ejus repetita mentio inſinuat ibi: *ſtatuerit judex*, & ibi: *quod ſententiæ judici deeſt*, & ibi: *judex præſtitit*, qui extendere vel minuere judicati tempus non poteſt, nec jubere ut ſententia ſuo exequatur intra certum tempus, vel ante non exequatur, & alia proſequutus Pichard. ait *num.*29. Hugonem Donellum non percepiſſe ſenſum *in d.§. ſi quis condemnatus* dum quod ibi de ſtatuto die Ulpianus ait, de termino à lege ſtatuto interpretatur quod judicati tempus appellari admonuit & cum convincit ex illis verbis. *Siquis condemnatus ſit ut intra certos dies ſolvat, unde ei tempus ad judicati actionem computamus utrum ex quo ſententia prolata eſt, an vero ex quo dies præterierit.* Et ſic ut Ulpianus loquatur non de tempore judicari, de quo *in d. l.*2. ſed de tempore judiciali in ſententia expreſſo.

Quare poſt longam pugnam in eam it ſententiam ut exiſtimet diſputationem hanc componendam fœdere, nempe, nam ſi legales termini cum expreſſo vel tacito hominis miniſterio concedántur, poſſint ab eodem homine coarctari, & ampliari, juſta interveniente cauſa, & in hunc ſenſum eſſe intelligendos, qui dicunt poſſe terminum coarctari ſeu prorogari pro arbitrio judicis. Si verò ſimpliciter & ſine judicis miniſterio legalis terminus detur non poſſe à judice id fieri. Et hoc modo intelligi doctrinam dicentium debere judicem ſequi omnes terminos legales juxta textum *in l. nemo* 3. *auth. ei C. de temporib. in integr. reſtitut. l. adulter.* 5. *ff. de adulter.* adeo ut neque partium conſenſu poſſint immutari, quos ipſe Pichard. refert *ubi ſup. num.* 30. *&* 31. De quibus jam *dicta quæſt.* 2. & Bald. *in auth. jubemus C. de judic.* dicit hanc diſtinctionem eſſe meram veritatem, & alii relati à Ripa *num.* 15. *in d. l.* Menoch. *de arbitrar. caſu* 52. *num.* 5. Ego tamen aliter dixi *in d. quæſt.* 2. licet hanc diſtinctionem valdè amplexus *ibi* ſim in verſ. *alii circa finem.* 10

Quæstio X.

An dies termini computetur in terminum? Et an tempus datum ad aliquem actum debeat eſſe continuum, vel ſufficiat interpolatum? Et à quo tempore currat tempus dilationis conceſſæ à judice, vel à lege?

SUMMARIUM.

1 *Dies termini qualiter & quando computetur in terminum, vel non n.* 2. *& non computari, num.* 3.

4 *Dies nomen qui dantur de jure Regio ad litem conteſtandam computantur de momento ad momentum.*

5 *Hora notificationis ſolet apponi, & quare in cauſa executiva? n.*7.

6 *Dies termini qui computatur ab actu currit de momento ad momentum* l, *ſecus ſi à die actus.*

8 *Terminus trium dierum oppoſitionis non computatur in termino decem dierum.*

9 *Dilationis tempus debet eſſe continuum & computantur dies feriati, niſi dies illi integrum terminum conſumment.*

10 *Dies decem executionis continui ſunt, niſi abſorbeantur propter feriatum tempus.*

11 *Tempus debet eſſe continuum in quocunque actu, veluti tempus exilii & carceris, num.* 12.

12 *L. Paulus §. fin. ff. de liberali cauſa.*

13 *Tempus dilationis conceſſa a lege vel ab homine currit à die notificationis.*

14 *Dies dati ad appellandum non currunt niſi à die notitia. Et quando appellari debeat?*

AD primam difficultatis partem maximè diſſentiunt in reſpondendo utriuſque juris 1

Pro-

Pro'eſſores. Et quod dies termini debeat in ter-
mino aſſignato computari videri ſentire gloſſa
fin. *in l gallus in princ. ff. de liberis & poſthum.* ubi
eam ad hoc expendunt Albericus *num.* 11.& ante
ipſum Jacobus de Arena, Bald. Alex. & Jaſon *ibi
n.*65. & gloſſ *in c.anteriorum*, verbo *dierum* 2.q.6.
ubi id tenet expreſsè, & *ibi* Archidiaconus. Et tan-
dem hanc eſſe communem aſſerit Corneus *conſ.*
279. *col.* 2. verſ. *quidquid autem.* Aretinus *in d. l.
Gallus in princ.n.*4 pro hac parte plura ſcripſit Ti-
raquellus *de retractu lignag. ‡.*1.*gloſſ.*4. *n.*9. & *de
retractu municipali* §.1.*gloſſ.*11.*n.*17.*cum ſequentib.*
Dueñas *regul.* 196.& 197.

Alii verò abſolutè tenent diem termini non
computari in ipſo termino arg. textus *in l.eum qui
calendis ff. de verbor. obligat.* tenet gloſſ. *in l.ubi lex
ff. de reg.juris* Et eſt alia gloſſa juris Canonici *in c.
quiſquis*, verbo *ex ea* 4. *q.* 5. Hanc opinionem te-
nent Bartol. poſt antiquos *in l.* 1.*num.*1.verſ. *quæro
tamen ff. ſiquis caut.* ubi Jaſon.*num* 20. aſſerit eſſe
communem opinionem, & ſervari ex more judi-
ciorum teſtatur *ibi* Albericus *num.* 5. & Bald *in l.
fin.§.fin.autem* 6. *C. de appellat.* ubi docet de con-
ſuetudine fieri ut dies termini non computetur in
terminum, expendit Angelus gloſſ. *in d. l. Gallus
num.* 5. & Azeved. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil.
num* 34. Didacus Perez *in l.*1. *lib.*3.*ordin col.* 827.
quæſt. 26.

2 Quare ut hanc difficultatem explicet Villalobos
in ſuo ærario communium, diſtinguit dicendo ut
hæc ſecunda opinio procedat in caſu dubio, ſed
in caſu claro prima ſententia veluti *in l.*70. *Tauri*,
ubi Caſtillus & Matienzus *in l.* 7.*tit* 11 *lib.*5. *Re-
copil gloſſ.*6. *n.* 5. & Zevallus *communes contra com.
quæſt.*401. *num.*4. ex doctrina omnium generaliter
docet quod in criminalibus & odioſis in quibus
ponitur aliqua pœna certo die exequenda ut in
pragmatica, *de los trajes, Cuellos, y puntas, almi-
don, y Coches, & reliqua* non procedat illius deci-
ſio, niſi tranſacta ultima die termini, ita ut nec
tempus in hoc caſu conſideretur de momento ad
momentum ſecundùm ea quæ dicam latè *in c.quo-
ad conſultationem* 15. *de re jud.* cum illud ſolùm
procedat, in favorabilibus, ut caſu libertatis *l. ter
emixa ff de verb. ſignific. l. Arethuſa ff.de ſtatu hom.*
tradit Tiraquellus *ſup.* & ſic docet quod ceſ-
ſante favore eſt ſemper ſequenda ſecunda noſtra
opinio.

3 Ego verò non dubius de praxi in omnibus tri-
bunalibus vidi diem termini aſſignati nunquam
in terminum computari, & ita moribus præva-
luiſſe docet Parladorius *lib* 2.*rer. quotidianar.* 5. *p.
c.fin.n.*4. quare dico ita tenendum, nec ab hac do-
ctrina eſſe recedendum in judicando & conſulen-
do, ut docet Flaminius *de reſignat.beneficiorum p.*2.
lib. 12. *q.* 8 ubi cum pluribus Doctoribus tenet
quem ſequitur Gracianus *regula* 133. ita per argu-
menta ab ſpeciali deducens *ex l.*1. *tit.* 18. *lib.*4.*Re-
copil.* ibi, *deſde el dia que fuere dada la ſentencia*,
*& in l.*70.*& l.*64.ibi *deſde el dia del Remate*, pro-
ſequitur latè noſtram quæſtionem Gutierr. *lib* 2.
pract. q. 134. videndus: Et ita ſequitur cum pluri-
bus a ſe relatis Barboſa *in c.*1.*de reſtit ſpol n.*14. Et
ſic infero quòd ultimus dies oppoſitionis quæ da-
tur reo executato ad opponendas ſuas exceptiones
non debet computari in ipſo termino decem die-
rum, Zevallos *d.q* 401. *n.* 2. *in fine*, cum Rubeo *in
l.*65. *Tauri n.*2. & Caſtillo *ibi n.*82. Curia Philipp.
1 *p.*§.16.*n* 7.

4 Sed noſtræ ſententiæ præter tradita pro contra-
rià ſententia videtur obſtare, nam novem illi dies
qui dentur de jure Regio ad litem conteſtandam
ſecundùm latè dicta *ſup.ad rubr. de litis conteſtat.*
per textum *in l.*1.*tit.*4. *lib.*4. *Recopil.* ex qua notat
Perezius *in l.* 1.*tit.*2.*lib.*3.*ordinam.quæſt.* 26. ita dies
illos procedere, ut intelligatur in terminum com-
putari dies ille in quo fuit notificata petitio reo,
vel ejus procuratori. Unde dicit Azevedus *in d l.* 1.
*Recop.num.*15. de conſuetudine & communi praxi
videri novem dies *dicta l. Regia* numerari ab ipſo
dia notificationis libelli, & ſcientiæ ejus, ita ut ter-
minus iſte de momento ad momentum currere in-
telligatur argumento textus *in l.* 3. §.*minorem ff. de
minoribus*, quia cùm favor actoris & odium rei ver-
ſetur de momento ad momentum tempus compu-
tatur ex eleganti doctrina gloſſæ verbo, *exegerit in
c. cum in cunctis de electione.* Ideo hora notifica- 5
tionis apponi debet, cum ratione unius horæ du-
bitatio poſſit oriri, ut notatur *in c. ſi eo tempore de
reſcriptis lib.* 6. nam ut tenet Montalbus *in l.* 7.
*tit.*11. *lib.* 2. *fori*, verſ. *eſt & alia novem dierum*,
cum hic terminus ſit juris præſcriptio quæ de mo-
mento ad momentum currit ex doctrina gloſſæ *in
d.c.cum in cunctis*, & Dueñas *in regul.* 136. latè
comprobat ex authoribus noſtri Regni in hac
ſpecie hujus termini à lege aſſignati, diem termini
in terminum computari, qui quidem Doctores
ſunt quos tradidi pro noſtra contraria ſententia.

Quare ut reſpondeam, adverto quòd licet Parla- 6
dorius *lib.*2.*rer.quotidian.* 5.*p.* §. 10.*num.*4. abſolutè
doceat in prædicta ſpecie *dicta l.*1. *tit.*4. *lib.*4.*Re-
copil.* diem termini à lege aſſignati in terminum
non computari. Tamen ego ſub hac diſtinctione
reſpondeo quod quoties terminus ſtatuitur ab
actu, non vero à die actus, ut procedit *in d. l.* 1.
Recopil. tunc tempus de momento ad momentum
computatur. Scaccia *de appellat.quæſt.*12 *num.* 57.
Tiraquell *de retractu tit.* 1.*gloſſ.*11. *num.*24. & 25.
Barboſa *de dictionib. & clauſulis dict.* 1. idem *in d.
cap.*15 *de ſent.& re jud num.*2. Et comprobatur *ex* 7
*l.*21.*tit.*21 *lib.*4.*Recopil.* ubi cavetur quòd in cauſa
executiva debet tabellio ponere horam executionis
factæ, & notificationis, ut ſic decima executionis
peti queat, aliàs executionem eſſe nullam, ſequitur
Curia Philipp. 2. *p.* §.15.*num.* 20. & communiter
tenent omnes Regnicolæ.

Ex qua diſtinctione videtur tota hæc difficultas 8
comprehendi, & omnia illa quæ ſup. relati diſpu-
tant. Et Bartol. & reliqui *in l.* 1. *ff.ſiquis cautionib.*
Accurſ. *in d.l. Gallus in princ. gloſſa fin.* Matienzus
*in l.*7.*gloſſ* 6.*num.*5 & *in l.*9.*num.*7. Pichardus cum
aliis *in manuduct.ad prax. p.* 2. *præcepto* 12.*num.* 3.
ubi docet *ex l.* 3. *tit* 21. *lib.* 4. *Recopil* terminum
trium dierum oppoſitionis non computari in ter-
mino decem dierum, quod cum ex jure ſit nomina-
tim, erit etiam obſervatum in prædicta ſpecie, ut
refert cum Gutierrez, Palacios, Caſtillo, Parlador.
& Zevallos *ubi ſup.*

Ad ſecundam difficultatis partem communiter 9
Doctores dicunt tempus dilationis in dubio debere
eſſe continuum gloſſ. *in rubrica de diverſis & tem-
poralibus præſcriptionibus.* Bald. *in l.* 1. *ff. de feriis.*
Curia Philipp. *in d.* §.16.*p* 1. *num.* 8. ubi docet ita
practicari. ex eo quia dilatio probationis eſt conti-
nua, & non utilis, & ſic computari etiam dies feria-
tas, niſi in caſu quo dies illi conſumant inte-
grum dilationis terminum vel ejus majorem par-
tem. Hoſtienſis *in c.licet de probationib.* Lanfrancus
in c.quoniam contra falſam de probationib. & Maran-
ta *in tit. de dilat.num.*12. & 18.

10 Ex qua doctrina venit reſolvendum dubium,
ao decem dies dati io via executiva ad opponen-
dum, & allegandas exceptiones ita debeaot eſſe
continui quod etiam io eo computeotur dies fe-
riati? Et affirmare videtur Baldus *in l. 1. C. de fe-
riis & ubi ſup.* cum gloſſ. *in d. l. 1. ff. eodem.* Et ex
eo quia ſibi debet imputare qui ita ſe coarctavit ad
ponendam exceptionem, oam proſpicere de-
buerat hoc evenire *ut in l. ſiquis §. 1. ff. locati.* Et
quia non ſuccurritur ei qui ſe arctavit *l. 2. §. ſi quis
in judicio ff. ſi quis cautionib.* Verum tamen eſt ut
quoties dies feriati abſolvunt termioum dilatio-
nis cooceſſæ vel majorem ejus partem, non com-
putari prædictos dies feriatos in termino aſſignato.
Et ſic in ſpecie, de qua loquimur eveoit ut ſi dies
decem executionis impediendæ in diebus feriatis
veluti io ſeptimana ſancta, & in diebus omoibus
Paſchalibus, quod tempus feriatum eſt, juxta tex-
tum *in cap. fin. de feriis & l. 34. tit. 2. p. 3.* & ſic
Caſtillus *in l. 64. Tauri num. 84.* & Parladorius *d.
lib. 2. p. 5 §. 10. num.* 11. dicunt durante illo paſchali
tetopore, & feriatum, dies illos decem oon cur-
rere, pro qua ſententia adducit Parladorius tex-
tum *in l. omnes in fin. C. de feriis*, diceos in quin-
decim paſchalibus diebus compulſio aononariæ
functionis, omniùmque publicorum, privatorùm-
que debitorum differatur exactio. Sequitur Ro-
driguez *de execution. cap. 6. num.* 31. Cumque in
præſenti feriarum tempus abſorbeat prædictos
dies decem executionis, quid mirum ſi non cur-
rant oiſi poſt tempus feriatum? In aliis verò caſi-
bus quando ooo obſtante aliquo, vel aliquibus
diebus feriatis poſſet opponens contra executio-
nem allegare, erit cootinuum prædictum tempus
decem dierum, ita ſup. relati. Et ſic intelligitur
Aodreas Vallenſis *hic* ꝑ. 3. ubi dicit repentinas fe-
rias non facere contra continuationem dilationis,
niſi quod his ſupervenieotibus beneficio reſtitu-
tioois his ſubdictis alii totidem dies ſubrogentur
l. ſed & ſi ff. feriæ ff. ex quib. cauſis.
11 Unde venit ſatisfaciendum quæſtioni illi, an
tempus in aliquo actu vel diſpoſitione debeat eſſe
continuum? Et communiter Doctores reſolvunt
affirmativè per textum *in l. cap. 5. ff. de adulteriis
& in l. relegatus ff. de pæn. & in l. fin.* ꝑ. *quoties ff.
de publican. & vectigalib.* & tenet expreſsè gloſſ.
*in prædicta rubrica ff. de diverſ. & temporalib. præ-
ſcriptionib.* quam dicit unicam Imola *in clement. 1.
de in integr. reſtit 4. col in medio*, & gloſſ. *in cap. 1.
de temporib. ordin. lib. 6.* verbo *per annum*, cum
multis aliis videndus Antonius Gomez *lib 3. var.
cap. 1. num. 3. & cap. 8. à num.* 2. ubi refert diver-
12 ſos caſus & reſpondet ad textum *in l. Paul. §. fin.
ff. de liberali cauſa*, quia textus ille procedit tan-
tùm cum cauſa favore libertatis, & ita docet *d.
cap. 8. num* 2. ex dictis legibus tempus exilii de-
bere eſſe continuum non interpolatum, & endem
modo tempus carceris debere eſſe continoum non
interpolatum, imò ex *d. l. Paulus §. fin.* nihil contra-
rium probatur ſiquidem poſt reverſionem ſervus
per triennium deſervit, ad quod aoté erat damna-
tus antequam aufugeret.
13 Ad tertiam partem difficultatis breviter dico
tempus dilationis conceſſæ à lege vel ab homine
currere à die notificationis & ſcientiæ litigantium.
Alexand. *conſ. 34. vol.* 1. Maranta *in ſpeculo hoc tit.
num.* 14. Curia Philippica *ubi ſup. num.* 6. ubi dicit
14 adverſus ignorantem oon currere. Et probatur,
quia dies dati ad appellandum ooo currunt oiſi
uſque ad diem que habetur notitia, & tunc quia
ille terminus ſtatuitur ab actu currit de momento
ad momentum. Mynſinger. *cent. 6. obſervat.* 12.
num. 1. & Scaccia *de appellat. quæſt.* 12. *num.* 46.
ubi *num.* 50. dicit quod qui appellat in ultima die
debet exprimere horam diei, qoa appellat, &
num. 53. declarat hoc Romæ oon procedere quia
ſatis eſt appellare oltima die decennii, etiamſi
lapſum ſit ultimum momentum, quod ita in praxi
video receptum apud omnia tribunalia. Et vide
dicta *infrà de appellat. in rubrica.*

QUÆSTIO XI.

An dilatio tolli poſſit? Et an excuſet à pæna & mora. Ubi de effectibus dilationis. Et an pauperi debitum confeſſo poſſit dari dilatio, ſi eam petat?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio legalis nunquam tollitur.*
2 *Dilatio conceſſa excuſat à pæna, nec ea durante novandum eſt, niſi niſi n. 4.*
3 *Dilatio perimitur, ſi illicò cui conceditur ea utatur.*
5 *Dies qui venit dilationis habet regulariter vim diffinitivæ ſententiæ.*

AD primam difficultatem breviter dico lega-
lem dilationem ounquam tolli poſſe, ne- 1
quidem in cauſis ſummariis in quibus procedi
poteſt ſine figura & ſtrepitu judicii. nec etiam in
cauſa dotis. Calbolus *in praxi §. dilatio concluſ. 6.
num.* 2. nec obſtant dicta *ubi ſup quæſt.* 2. cum aliis
de prorogando ſeu arctaoda etiam dilatione le-
gali, quia diverſa ſuot. Vide Vallenſem *hic §. 4.
num.* 3.

Ad ſecuodum breviter dico quòd dilatio habet
effectum excuſandi à pœna & ea durante facit con- 2
quieſcere judicis officium, & nihil agi poteſt ſeu in-
novari ſuper articulo, ſeu capitulo ſuper quo data
eſt *cap. 2 & c. præterea hoc tit. l. 3. C. eodem*, adeo
ut ſi quid innovatum fuerit, ſi ipſo jure oullum
oec queat validari de conſeoſu partium. Calbolus
ubi ſup. concluſ. 6. num 2. Andreas Vallenſis *in
rubr. hic d. num. 1. §. 4.* Ubi dicit tunc temporis 3
ſuper alio articulo non conquieſcere judicis offi-
cium pendente dilatione, ſicut nec finita cauſa
dilationis, quia ea finita immediatè finitur dila-
tio, ut ſi alicui data dilatio decem dierum ad com-
pareodum, & citatus comparuerit in primo die
illa dilatio eſt peremptoria & nullateois quieſcit
officium judicis. Calbolus *in praxi*, verbo *dila-
tio d. concluſ. 6. num.* 3. & 4. ubi ſubjungit poſſe
etiam judicem pendeote dilatiooe ſe intromit- 4
tere ad favorem ejus cui data fuit dilatio parique
modo ſuſpectum de fuga poſſe pendente appel-
latiooe capi, explicat cum aliis Barboſa *in d. cap. 2.
hoc tit. num. 7. per gloſſ.* verbo *plenè potuit*. Ubi
addit cum Farinacio *in praxi crim. quæſt. 39. num. 7.
cum ſeqq.* dilationem facere ut etiam in crimina-
libus cooquieſcat judicis officium, ad alia idem
*in d. cap. quoad conſultationem de re jud. à nu-
mer.* 5.

Quo fit ut quoties dies dilationis venit habeat
regulariter vim ſententiæ diffinitivæ *l. quæſitum ff.* 5
de receptis arbitr. & perimat actum qui in aſſignato.
dilationis

dilationis termino fieri debuit; itaut pars poſtmodùm comparens ampliùs ſuper eadam re, niſi ex magna cauſa audiri non debeat *l.* 1. *ſ. ult. ff. de ſeriis*, juxta jam tradita in terminis Vallenſis *d.* §. 4. *num.* 2.

6 Ad tertiam quæſtionem videbis dicta *ſup. in princ. quæſt.* 9. quæ multùm conducunt pro ſolutiona hujus dubii, & quæ dixi *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. quæſt.* 4 §. 4. *& ibi à num.* 4 ubi de dilatione quæ datur debitori à creditoribus ſina moratoria à Principe. Igitur de jure dicendum eſt contra debitorem ex propria confeſſione in jure facta executionem competere, & de antiquo jure 12. *tabularum* triginta dies debitoribus ad ſolvendum dabautur, poſt qnem terminum facultas creditoribus erat debitores ſuos propria authoritate diſtrahendi, meminit gloſſa *in l.* 1. verbo *in eo C. qui bonis cedere poſſunt.* Covarruv. *var. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 1 Barboſa *in l ſi debitori* 21. *num.* 174. *ff. de iud.* Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *caſu* 183. *num* 4. & verba legis 12. *tabularum* referunt Annæus Robertus *rerum judicatarum lib.* 2. *cap.* 5. Marcheſanus *de commiſſ.* 3. *p. de commiſſione ſuper dilatione moratoria cap.* 1. *& num.* 1. 2. Et de jure civili antiquo terminus iſte fuit prorogatus ad duos menſes in actione perſonali *l. bebitoribus* 31. *ff. de re jud.* Deinde jure Codicis ad quatuor menſes *l.* 2. 3. *& fin. C. de uſur. rei jud.* Idem de jure canonico *c. quoad conſultationem* 15 *de ſent. & re jud. c. querenti* 26. *de off. & poteſtate jud. delegati.* Tamen hodia confeſſis in jure decem tantùm dierum ſpacium indulgetur, quæ dilatio conceditur non ſolùm principaliter confitenti, ſed & ejus fidejuſſori *l. fin.* §. *fin. C. de uſuris rei jud.* Cùmque prædictum tempus ſeu dilatio ſpeciali paupertatis favora conceſſa ſit, ſequitur ut prædictum tempus pauperes habeant & non amplius ad ſolvendum etiamſi debitum ſit leve, Barboſa *ubi ſup. in d. l. ſi debitori*, omunio videndus, *& à num.* 83. Velaſcus *de privilegiis pauperum p.* 1. *quæſt.* 44. Quod tempus non extendetur niſi à creditoribus dilatio, aut à Principe moratoria pauperi ſit conceſſa ſecundùm dicta *in d. cap. fin. de libelli oblat. quæſt.* 4. § 4.

AD TEXT. IN CAP. Præterea II. hoc tit.

PRÆMISSUM.

AD Generalia hujus textus videbis latè dicta *ſup. in Rubrica, & in cap.* 1. Et quatenus loquitur de inducis & dilationibus deliberatoriis vide ad intellectum hujus textus *in d. c.* 1. in verſ. *ſed his omnibus obſtat.* ubi explicavi.

QUÆSTIO I.

An dilatio ad deliberandum ſit danda litigantibus, & ut ſe inſtruant? Et an procuratori detur ad certiorandum dominum?

SUMMARIUM.

1 *Dilatio ad deliberandum non datur actori: exemplis exornatur, n.* 2. *&* 3.

3 *Datur dilatio deliberatoria actori, ſi mutatur perſona.*

4 *Dilatio quando concedatur reo vel denegetur? n.* 6.

5 *Dilatio quando ceſſionatio non detur?*

7 *Dilatio datur procuratori ad certiorandum dominum, niſi reperiatur in Curia cum ſpeciali mandato.*

BReviter ma expediam ſuppoſitis latè ſup. di- 1
ctis *in cap* 1. *& d. quæſt.* 1. quare pro prima
concluſione dico, quòd actori talis dilatio non
conceditur, quia paratus debet venire ad jodicium.
Capicius *deciſ.* 1. *p.* 1. *n.* 1. & faciunt dicta
in d. verſ. *ſed his omnibus d. quæſt.* 1. & quæ dixi *ſup.
ad tit. de libelli oblat. & ad tit. de litis conteſt* Et
ampliatur primò procedere etiamſi tertius veniret 2
ad cauſam contra ipſum vigore clauſulæ obtentæ
contra eum. Graſſis *deciſ.* 2 *hoc tit.* Et ampliatur 3
ſecundo etiamſi author cauſam commiſiſſet ſuper
uno jure, & reus pendente judicio produxit jus
novum, cujus reſpecta lis non fuerat cœpta Caſ-
ſiodor. *deciſ.* 1 *hoc tit.* ſed Riccius *collect. deciſ.* 1341.
hoc limitat quando reus cedit jus ſuum tertio, &
ceſſionarius venit, nam tunc actori datur dilatio
propter mutationem perſonæ, licet ceſſionarius
utatur jure cedentis. Craſcentius *deciſ.* 10. *hoc tit.*

Sit ſecunda concluſio quòd licet reo danda ſit 4
dilatio regulariter ut poſſit ſe de juribus informare
an velit cedere, aut contendere: hoc tamen fallit
quando contra eundem jam ſervatus ſit terminus
ad articulandum, & anno elapſo petat cauſam ſibi
dari ſub prætextu quod nunc velit ex alio jure ve- 5
nire. Creſcentius *deciſ.* 5. *hoc tit.* Sit tertia conclu-
ſio quòd ceſſionario litiganti dandæ non ſunt di-
lationes ad partes pro defenſionibus ſuis haben-
dis, ubi priùs datæ fuerunt autori ſuo, cum quo
priùs eadem vertebatur lis. Quarta concluſio, licet 6
regulariter reo detur ad deliberandum prædicta di-
latio, limitatur tamen in caſu quo reus habuit
quartam dilationem, quia ultra illam nulla am-
pliùs ei datur, Myuſinger videndus *cent.* 1. *obſer.* 72.
& Riccius *ubi ſup. collect. deciſ.* 1342. qui hoc di-
ctum commandat *ad text. in l. fin. de feriis.* ubi hoc
ſublimitat. & iterum limita in reo ſpoliatore, cui
non datur dilatio etiamſi adhuc ſpolium non ſit
probatum, ut ipſa latè tractat *in deciſ. Archiepiſcopi
Neapolit.* 32. idem videndus *d. deciſ.* 1542. ad alios
caſus.

Ad ſecundum dices dari generali procuratori in 7
Curia citato dilationem ad certiorandum dominum, ad illum nempe finem ut dominus deliberet an cedere an contendere velit, atque ipſum procuratorem valeat inſtruere de pertinentibus ad litam ſibi motam. Rota *deciſ.* 1. *de procuratorib* Riccius *ubi ſup. collect.* 1541. verſ. *tertia eſt concluſio*, *& in deciſ.* 1343. *ad text. in c. dilectus filius de procurat.* quod limitatur primò in procuratore in Curia reperto cum ſpeciali mandato, ut procedat in cauſa jam commiſſa & in aliis de quibus *in d. c. dilectus.*

QUÆSTIO II.

An in citatione facta per delegatum inſeri debeat copia ſui reſcripti?

SUMMARIUM.

1 *Copia reſcripti qualiter inſeratur in citatione quæ fit à delegato judice?*

PEr hunc textum] diſputant DD. de hac quæſtione ibi, *ſi ex reſcripto ſibi tranſmiſſo plenè inſtrui potuit*, in qua partem affirmativam tenet Bartol. in auth. *qui ſemel num.* 12. *C. quomodo & quando jud.* per illum textum, & per hunc noſtrum text. quam tenet gloſſ. *in c. ſi Epiſcopus* 3. *q.* 2. plures refert. Jaſon. *conſ* 145. *vol.* 2. & dicit communem Albericus *in l. unica num.* 10. *ff. ſi quis jus dicenti non obtemp.* & ita in praxi receptum eſſe docet Zevallos *commun. contr. quæſt.* 881. licet contrariam ſententiam teneat Felinus *in cap.* 1. *num.* 4. *de libelli oblatione.*

AD TEXT. IN CAP. litteræ III, hoc tit.

PRÆMISSUM.

DE intellectu hujus textus dixi *ſup. in c.* 1. *q.* 1. in verſ. *bis ergo ſuppoſitis.* Cumque hîc agi poſſit latè de libello generali & incerto admittendo vel non, recurres ad latè dicta *ſup. in c.* 2. *de libelli oblat.* & ad dicta *in c.* 15. *de judiciis.*

AD TEXT. IN CAP. FIN. hoc tit.

PRÆMISSUM.

DE materia hujus textus dixi latè *in cap.* 1. *per totum*, & de ejus intellectu, *ibi quæſt.* 1. in verſ. *quarto ex dictis lucem accipit.* Sed quia plura de jure revocandi domum hîc poterat agi, ibi, *& revocandi domum privilegium habuiſſet* recurres ad latè dicta *ſup. in cap. fin. de foro compet.* præcipuè *à quæſt.* 19. & 20. Cætera quæ hîc deſunt invenies apud præcitatos *ſup. in princ. Rubricæ.* cum aliis in materia citatis.

AD TITULUM & Rubricam de Feriis, & diebus feſtivis.

SUMMARIUM.

1 *Doctores agentes de feriis, & diebus feſtivis.*
2 *Feriarum etymologia unde ſumpta, & earum diffinitio.*
3 *Feriæ Romanorum plures, & quare inſtitutæ, & ſunt publicæ, & privatæ, n.* 4.
5 *Feriarum publicarum genera quatuor & quæ? numeris ſequentibus.*
9 *Feriæ quæ vocabantur novendiales?*
11 *Feriæ plures divino & Pontificio jure, aliæ jure civili.*
12 *Feriæ extraordinariæ & repentinæ quæ? & quæ ſolemnes & ordinariæ?*
13 *Feriæ legales quæ & earum diviſiones?*
14 *Feriarum inducendarum ratio, & de earum obſervantia, n.* 15.
16 *Feſtorum inter nos Chriſtianos à quo jure mandatum indictum?*
17 *Præceptum de Sabbatis ſanctificandis partim eſt morale partim ceremoniale, & qualiter ſignificet? n.* 18.
19 *Præceptum de feſtis quà ex parte eſt morale pertinet ad jus naturæ & ad Evangelicum, n.* 20.
20 *Præcepta cæremonialia veteris legis ceſſarunt Evangelii promulgatione, non verò moralia. expenditur, n.* 21. & 22.
23 *Præceptum morale & naturale de obſervatione feſtorum eſt indiſpenſabile, ſecus quoad temporis formam, n.* 24.
25 *Dominica dies obſervatur de jure poſitivo antiquo, & numeris ſeqq.*
26 *Obſervantia feſtorum hodiernorum eſt de jure poſitivo.*
27 *Cap. licet hoc tit. intelligitur, n.* 28.
28 *Dominica obſervatur à tempore Apoſtolorum, & Sabbatho ſucceſſit, & quare?*
29 *Dominica dies non mutatur, etiamſi de jure ſit poſitivo.*
30 *Conſtantinus Magnus qualiter definierit diei Dominicæ celebritatem?*
31 *Dominicæ diei prærogativæ plures.*
32 *Feſti dies plures ſunt inſtituti à tempore Apoſtolorum præter diem Dominicum.*
33 *Sanctificatio feſtorum tantùm præcipit externum cultum Dei, non internum.*
34 *Præceptum de feſtis habet eſſe negativum & etiam affirmativum, qualiter hoc ſit?*
35 *Peccatum adverſatur feſtorum præcepto, non quoad ſubſtantiam, ſed quoad finem, exemplis declaratur, n.* 39 & *n.* 37.
36 *Præceptum de diligendo Deum non eſt incluſu[illegible] in Decalogo.*
37 *Præceptum de honorandis Parentibus adimpletur etiam ab exiſtente in peccato lethali.*

1 DOctores qui agunt de hac materia præter ordinarios, latè de feriis Vega *in cap. fin. de ju[illegible]ciis ex n.* 15. *ad quæſtiones.* Zevallos *q* 760. Diana *part.* 5. *tract.* 5. *Reſ.* 6. *ad aliam Reſ* 83. *tract.* 13. *M[illegible] cel. & Miſcellanea R.* 7. & *part* 4. *Reſ.* 62 *M.* & [illegible] *n.* 1. 77. & 178. & 228. & *part* 2. *tract.* 15. *M. Reſ.* [illegible] 25. & 26 & 3. *part. tract. Reſ.* 8. *M.* 185. Zevallos *q.* 366. Riccius 1. *part. col. deciſ.* 119. & 840. Fach[illegible]neus *lib* 10. *controv. cap.* 37. Sanchez *lib.* 9 *de ma[illegible] d part.* 12. Covarruv. *in cap. alma Mater.* 1. *part.* §. [illegible] *n.* 3 Révardus *lib.* 13. *conject. cap.* 13. Ægidius Tr[illegible]lench. *lib.* 13. *oper cap* 1. *dub.* 3. 4. 8. *q.* 10. 17. Julius Lavorius *Variar. Lucub cap* 8. *à n.* 344. cum aliis. Andreas Vallenſis *ad Rubr. hic* Azorius Cov. Anaſtaſius Germonius. Suarez Donellus, Oſuald, [illegible]trus Gregorius, Gutierrez, Scaccia, & alii relati [illegible] Spino *de teſtam gloſſ.* 16. *à n.* 109 aliqua Pichard. [illegible] § *ſumma autem Inſt. de interdict. cap.* 5. *de novi op[illegible] nuntiat, à n.* 260 idem Barboſa aliqua docet *de o[illegible] Epiſcopi allegat.* 105. *p.* 3. *à n* 37. vide quæ tra[illegible] Innocentius Cironius *in paratitla hujus tit.* u[illegible] nonnulla curioſa refert.

2 Dicuntur enim feriæ, quia forenſibus immu[illegible]tatem præſtant. *l. divus ff. de feriis.* & ſic eſt d[illegible] quietus à cauſis. Vel dicuntur à feriendis victi[illegible], quæ cædebantur in feriis, & ſic eſt dies quiet[illegible] operibus ſervilibus, diebus ergo feriarum mac[illegible]batur ſeu offerebatur hoſtia Feſtus *lib.* 6. Jul[illegible] Lavorius *variarum lucubr. tt. c.* 6. *n.* 46. Andreas Vallenſis *hic n.* 3. ubi ex Gellio *lib.* 4. *c.* 6. dicit qu[illegible]

ipſi

ipſæ hoſtiæ feriæ dicuntur vel à ferendis epulis,
quia in illis epulæ ferebantur ex precarii frugúm-
que proventibus. Vel ſecundum alios dicuutur à
fando, in feria Deus ſolo verbo aliquid fecit &
ſic eſt omnis dies ſeptimanæ præter Sabbatum, Ju-
lius Lavorius, *ubi ſup.*
3 Certum enim eſt apud Romanos fuiſſe dies quo-
que feſtos, tradit Plutarchus *in vita Romuli*, dum
ait, *feſtos quoque dies & ſacrificia inter ſe communi-
cabantur, hoc eſt Romani & Sabini*, hi enim dies
apud nos & alias gentes dicebantur in quibus vel
ſacrificia Diis offerri conſueverant, vel ludi in ho-
norem Deorum fiebant, & feriæ obſervabantur vel
alicujus publicæ lætitiæ boni ve eventus cauſa?
4 Anaſtaſius Germonius *d. lib. 1. c. 19. num. 1. & 2.* Hæ
enim feriæ apud Romanos aliæ erant publicæ, aliæ
privatæ, publicæ dicebantur ſingulis menſibus à
Rege ſacrorum & Prætore dum ſic dicebant *lavatio
Deûm Martis eſt hodie Jovis epulum cras eſt*, & ſic
in ſingulis, & ſi quid in dictis diebus fieret ferias
pollui dicebant: privatæ verò ſunt propriæ fami-
liarum, ut Claudiæ vel Familiæ ſeu Juliæ, ſive
Corneliæ & ſi quas ferias proprias quæque fami-
lia ex uſu domeſticæ celebritatis obſervat. Ma-
crobius *lib. 1. cap. 16.* aut erant ſingularum putà
ſuſceptiones natalium aut funerum & expiatorum.
Julius, Lavorius ubi ſup. vide quæ ex bonis Au-
thoribus dicit Revardus *lib. 5. varior. c. 19.* ubi aliqua
ſingularia antiquitatis tradit.
5 Publicarum verò ut inquit citatus Macrobius
quem ſequuntur Lavorius & Anaſtaſius *ubi ſup.
n. 3.* erant genera, quatuor, ſtativæ, conceptivæ,
imperativæ, & nundinæ, ſtativæ erant communes
6 univerſi Populi quæ certis & ſtatutis diebus ac
menſibus præcipuè ſervabantur *ut Agonalia, Ar-
mentalia, Lupercalia*, & reliqua de quibus Varro
lib. 5. lingua Latina, Anaſtaſius *ſup.* qui *armentalia*,
7 appellat carmentalia: conceptivæ erant quæ à Ma-
giſtratibus vel Sacerdotibus concipiebantur in in-
certos ſive certos dies *ut Latinæ ſementinæ
paganalia Compitalia*, & hæc vel erant annalis quæ
quotannis celebrabantur *ut Paganalia* Sementinæ
8 Compitalia & Latinæ. Imperativæ erant quas Con-
ſules vel Prætores vel Pontifex Maximus pro arbi-
trio poteſtatis indicebant extra ordinem pro ſalu-
te Reip. aut Principis, aut ob rem feliciter geſtam,
veluti ob victoriam, naturalem tum filii, ſucceſſionem
Imperatoris & ſimiles cauſas de quibus feriis eſt
textus *in l. Ancilla C. de feriis*, eáſque Populus ce-
9 lebrare tenebatur ſaltim in publico, & iſtæ voca-
bantur novendiales ut dixit *ſup.* Macrobius, quod
novendiale ſacrum fiebat dupliciter, nempè cùm
defunctos parentabant, ſéque luſtrabant & cùm
prodigium aliquod accidiſſet quod novendiali ſa-
cro, per novem dies continuo expiare ſolebant.
10 Nundinæ autem feriæ erant Paganorum & Ruſti-
corum, quibus ad negocia & merces conveniebant,
plura enim de his congerunt Lavorius & Anaſtaſius
ex bonis Autoribus apud eos videnda, & ſic con-
cludes cum Seneca *lib. 1. q. ult.* ibi, *legum conditores
feſtos dies inſtituerunt ut ad hilaritatem homines pu-
blicè cogerentur tanquam neceſſarium laboribus inter-
ponentes temperamentum*, & ſic *feriæ*, ut ait Macro-
bius *lib. 1. ſaturnalium, creditæ ſunt Deorum operæ,
nam affirmabant ſacerdotes pollui ferias ſi in dictis ceptiſ-
que opus aliquod fieret*, & vide quæ docet hîc Andre-
as Vallenſis, *n. 4.*
11 Ut ergò ad hodie uſitata deſcendam quæ à ſup.
dictis originem non minimam capiunt, adverten-
dum eſt, & divino & Pontificio jure eſſe ferias con-
ſtitutas, quarum aliæ ad humanam quietem pertinēt,
aliæ altiſſimæ majeſtati & ſanctorū reverentiæ di-
catæ ſunt; illæ Pontificio & Cæſaro tantū ſunt, &
aliæ jure dūtaxat civili inventæ, quæ imperativæ à
Macrobio *d. l. Saturnalium c. 16.* appellantur de qui-
bus *ſup.* & ſunt extraordinariæ, quas ideò Ulpianus
*in l. 16. ¶. 1. ſi feria ff. ex quibus cauſis majores in integ.
reſtituantur*, dicit eſſe extra ordinē indictas, & indi-
cebantur quibus diebus aliquod accidiſſet ex jā re-
latis, & quæ indicebantur in natalitiis diebus maxi-
marum urbium Romæ & Conſtantinopoli explicat
Germonius *de ſacrorum immunit. lib. 3. c. 12. à n. 1.* ubi 12
docet eſſe tres feriarū ſpecies, extraordinariæ quæ à
noſtris repentinæ vocantur eo quòd ſunt inceſtæ, &
mobiles, & aliæ ſolēnes & ordinariæ, quæ ſtatis die-
bus & anni temporibus recurrere ſolent. *dd. per tex-
tum in l. 3. C. hoc titulo & in l. 26. ¶. 7. ff. ex quibus cau-
ſis.* ſolemne autē dicitur etiam quod quotannis fieri
ſeu præſtari ſolet: extraordinariæ, quæ non certa &
ſtabili lege, ſed pro re nata & pro rebus occurrenti-
bus vel ab Imperatore, *undè* quidam *imperiales eas
vocant l. à nullo C. eadem*, vel à Rege, vel à Cōſulibus
Dictatoribus, prætoribus ut Populo uno vel altero
die tantùm indicuntur, ut *in d. l. ſed ex ſe §. ſi feria ff.
ex quibus cauſis*, veluti ex cauſis jam *ſup.* dictis, Val-
lenſis *ſup. d. n. 4.*
Nec abſimilis eſt alia feriarū diviſio, quam faciunt 13
Canoniſtæ, nempè in legales, quarū aliæ ſunt ſolē-
nes, in quibus nō licet manualiter operari, ſunt que
introductæ in honorē Dei, de quibus latè dicam *in-
fra in c. conqueſtus hoc titulo*, & agunt Doctores per
textū *in l. dies feſtos C. eodem*, aliæ verò temporales
quæ ſunt indictæ veluti pro fructibus colligendis
tēpore ſcilicet meſſium vel vindemiarū juxta notata
in l. 2. & 5. C. hoc tit. vel aliæ quæcumque quas ne-
ceſſitas & fatalis calamitas peſtis publicæ graſſantis,
fervores æſtivi Belli vel quævis alia cauſa neceſſaria
conſtituit. *l. 6. & 7. C. eodem*, & dicuntur profanæ ut
docet hîc Vallenſ. *n. 5.* vidēdus Julius Lavorius *ubi
ſup. d. c. 6. var. lucubrat. à n. 47.* ubi docet, ad has fe-
rias indicendas prærequiri Epiſcopi licentiam, quas
ſi vellit poterit prohibere ex decreto ſacræ Congre-
gationis Cardinalium de tempore meſſium 1625.
Et pro perfecta declaratione advertendum eſt. 14
Primò quòd cùm ſit homini naturale ut is certum
quoddam tempus neceſſariis rerū functionibus det,
veluti corporis quieti, ſomno & aliis hujuſmodi
rebus, & quemadmodū corpori ita & eadem naturæ
ratione factum eſt ut menti aliquid etiam intervallī
concederet, quò in Dei cōtēplatione ſeſe explicaret,
& quodam modo reficeret; & cùm aliquam tēporis
partem ſeponimus quò res divinas tractemus, cul-
túmq; Deo tribuamus, hoc ſanè ad morū præcepta
attinet, Anaſt. Germonius *ubi ſup. d. lib. 3. c. 20. n. 6.*
quo fit ut dubiū nulli debeat eſſe quin ſit præceptū
de feſtis obſervandis, quod cū aliquid habeat, quod
ad mores naturæq; jus ſpectet, ſiquidē Dei cultus
ac Religio quæ hoc ſanctificationis præcepto ex-
primitur à naturæ jure exiſtit, cū illud natura com-
paratū ſit, ut aliquot horas in his quæ ad Dei cultū
& venerationē attinent, verſemur: & hujus rei ar-
gumentū eſt, quòd apud omnes nationes ſtatutas
ferias eaſq; publicas fuiſſe videmus, quæ ſacris per-
agendis officiis ac divinis obeundis erant conſecra-
tæ. Et ſic Numa (ut apud Plutarchum ſcriptū erat) 15
cenſuit debere fideles nil rerū ſacrum vel videre vel
audire obiter & neglectim, ſed vacantes ab omnibus
aliis rebus. Cultui Deûm tanquam maximo negocio
animum intendere & tempore ſacrificiorū vias ſo-
nituum, ſtrepituum, gemituum, aliorúmq; id genus
quæ duros illiberales labores ſequuntur, vacuas
exhibere: Igitur feriarū tēpore ſacerdotes per urbē
proce-

procedere præcones jubebant qui ab opere deſiſtere
agentes præcipiebant,nec ipſi judices jus dicebant,
& de aliis videndus eſt Germonius. *ubi ſup. d.c.* 20.
& d.lib. 1. *à n.* 10. Covarr. *lib.* 4. *Variar. d.c.* 19. *n.* 1.
16 Secundò advertendum eſt (ut jam paulatim de-
ſcendamus ad dies dies feſtos, qui apud nos Chri-
ſtianos indicti ſunt) feſtorum dierum celebritatem
religionis cauſa jure ac lege veteris teſtamenti in-
ſtitutam eſſe *tertio Decalogi præcepto* ut conſtat ex
c. 5. *Deuteronom. Exodi.c.* 22. *&* 30. Ezechielis.*c.*20.
quibus in locis apparet ex veteri lege præceptum
eſſe ut Sabbata cuſtodirentur, de quo die Sabbati
infrà latiùs dicam *in cap.* 2. *&* 3. *hoc titulo.*
17 Qund præceptũ de Sabbatis ſanctificãdis partim
eſt morale,partim cerẽmoniale ut conſtat eſt doctri-
na.D.Tho. 1.2.*q.*100.*ar.* 3 *ad ſecundũ, &* 2.2.*q.*122.
ar. 4. quem omnes ſequũtur: etenim ideo hoc præ-
ceptũ morale dicitur, nam cum omnes homines te-
neãtur unũ Deũ colere, debẽt aliquod tẽpus ſe cer-
nere, ut dixi, & ab aliis prophanis actibus eximere,
Deóque colẽdo dicare, ut illi cultũ exhibeant, Deũ-
que venerẽtur, & tãdẽ in eo ſitũ eſt, ut homo qui cor-
pore conſtat & anima, aliquo ſaltim deſtinato tẽpore
& corpori & animæ ferietur, atque interquieſcat in-
tentus ſanè laudi, cõtemplationi, ac venerationi Dei
omnipotentis, ut corpus labore fatigatũ in alterna
requie non careat, & ipſa mens ab externis labori-
bus immunis, & libera divinæ legis meditatione,
rerúmque divinarum memoria & recordatione re-
fecta gratias agat Deo optimo maximo, à quo tanta
18 & tot beneficia gratuita accipit. Et hoc idem præ-
ceptũ dicitur ceremoniale quantum ad certũ tẽpus,
quo feriari oporteat nos, & cultui vacare divino,
atque indulgere: ſic ſanè quòd vel hoc die vel illo
celebretur feſtũ, ad ceremonialẽ legem pertinet, &
ea ratione apud Judæos Sabbati quod erat ſeptima
dies, requies & ab omni opere ceſſatio præcepta
erat, ex lege ceremoniali variis ex cauſis, quod
Sancti Doctores paſſim explicant.
19 Hinc venit notandum hoc præceptum de feſtis
diebus celebrãdis, quæ ex parte morale cenſetur eſſe
juris naturalis. Explicant Theologi cum D. Thom.
1.2.*q.*100. *art.* 1. ex Paulo *ad Rom. cap.* 2. ubi inquit
Gentes naturaliter ea quæ legis ſunt facere. Cúmque
omnes gentes ſolo lumine naturali ſoliſque viribus
naturalibus potuiſſent ſolum Deum verum & uni-
cum cognoſcere, ea quidẽ cognitione, quæ tendit ad
finẽ naturalẽ, itaut per hæc viſibilia apprehenderent
quod ſit Deus & unus, & prima rerũ omniũ cauſa,
& ſupremus omnium finis; ideo evenit ut qui hanc
cognitionem de Deo habuerunt, tenerentur dubio
procul eidem cultũ aliquem exteriorem exhibere,
ut mente & animo illi eſſent intẽti, quem per actus
exteriores religiosè venerabãtur: docet ergò naturæ
lex religionem eſſe tollendã, & ceremonias obſer-
vandas fore explicat Covarr. *d.lib.* 4. *c.* 19. *n.* 2.
20 4. Notandum eſt ſolemnes dies feſtos partim
etiã exiſtere jure divino veteris teſtamẽti, cùm ne-
minẽ lateat ut Sabbati celebritas, cultúſque præci-
piatur in ſacris litteris *Exodi ubi ſup. & in c.* 16. *Levi-
tici, c.* 16.19.22. *&* 26. Iſaias, *c.* 56.58. *&* 66. Jere-
mias, *c.* 17. quibus omnibus hoc præceptum expreſ-
ſum eſt de Sabbati honore, Anaſt.Germ *d.c.* 20. *li.* 3.
n. 2. imo conſtat hodie obſervationem feſtorum jam
& divino jure Evangelicæ legis, quod probatur ex
jam dictis, nam ſi hoc præceptum eſt juris natura-
lis, & morale veteris legis, conſequitur optimè eſſe
etiã legis Evangelicæ, ſiquidem hæc Evangelica lex
21 continet tãtùm ea præcepta quæ naturalia ſunt. Et
quæ ad Sacramenta pertinent juxta doctrinã S. Th.
1.2.*q.* 108. *art.* 1. *&* 2. *quodlib.* 4. *art.* 13. Etenim licet
cæremonialia & legalia veteris legis præcepta ceſ-
ſaverint lege nova Evangelica, ejuſque inſtitutione
ac promulgatione; tamen præcepta moralia & natu-
ralia, quæ continentur in decem Decalogi præceptis
non ceſſarunt, quo fit ut quemadmodũ nunc hodie
hæc præcepta obſervamus in vim legis naturalis &
moralis, ita etiam fuiſſe in obſervatione tempore
veteris teſtamenti; cum ea tamen differentia, nam
in lege illa veteri cuſtodiebantur ſub diverſis cære-
monialibus, & legalibus præceptis, quibus nunc in
lege Evangelica non utimur, & licet aliquæ cære-
moniæ, vel ſint eædem in modo ac erant antiquitùs,
ſed nõ eædem obſervantur in vim veteris legis, ſed
in vim legis novæ Evangelii. Vide quæ notat Co-
varr. *ubi ſup. d c.* 20. *n.* 4. *& lib.* 5. *var. c.* 17. *n.* 1. *&* 2.
Quo fit, ut licet hodie non Sabbatum, ſed diem 22
Dominicũ colamus ſanctumque habemus, tamen
quis hæc dierum tranſlatio potius ad cæremonias
ſpectat, & nõ ad mores, nec ſit juris naturalis, quo-
niam nõ à natura edocti, aut inſtituti ſumus, ut il-
la die magis quàm alia externum cultum Deo ex-
hibeamus; ſed ex eo tempore quo populus Iſraëlita
à Pharaonis eſt ſervitute liberatus, diem Sabbati
coluit, tempus autem quo Sabbati cultus tollendus
erat, illud idem eſt quo cæteræ Hebraicæ obſer-
vationes, cæremoniæque antiquandæ erant, mor-
te, ſcilicet, Chriſti, quem figurabant; nam cum illæ
cæremoniæ ſint quaſi obumbratæ imagines lucis,
& veritatis, illud utique erat neceſſe, ut lucis & ve-
ritatis (quæ Jeſus-Chriſtus eſt) adventu remove-
rentur. Et ſic Apoſtolus *ad Galatas* 4. cum Moſaici
ritus cultores redargueret, ita ſcripſit *dies obſervatis,
& menſes, & tempora, & annos, timeo vos ne forte
ſine cauſa laboraverim in vobis.* Et idem *ad Coloſſen-
ſes. c.* 2. ideo, licet lex divina veteris teſtamenti
quo ad cæremonialia diem ſeptimam deputaverit
quieti, & cultui divino, quoad moralia verò tem-
pus aliquod arbitrio Pontificum diffiniendum ſigni-
ficabat ſub ſeptimæ diei nomine, & licet cæremo-
nialia ceſſaverint, moralia tamen non ceſſant, imò
lege Evangelica comprobantur, atque ideo dies
ſeptima ſacra cenſetur lege veteris teſtamenti, divi-
na quoad litteram & cæremonias. Lege verò divina
novi teſtamenti quoad moralẽ ſignificationẽ, quæ
nunquam ceſſavit, nec ceſſat, quia naturalis eſt inſti-
tutio; nam veteri lege qua ex parte cæremonialis
erat dies ſeptima præcipitur obſervari, uti ſacra &
cultui divino deputata. Qua verò ex parte lex ve-
tus moralia continebat ſub diei ſeptimæ præcepto
ſignificatur, & intelligitur tempus aliquod ceſſatione
operũ ſervilium ſignificandũ eſſe, qua cultui divino
fideles & Chriſtiani operam dare teneantur.
Unde hoc ſuppoſito, jam vides præceptum mo- 23
rale & naturale de obſervandis feſtis eſſe indiſpen-
ſabile, quia cùm jure naturæ inditũ ſit ut dies feſti
cuſtodiantur, evenit ut nulla in hoc præcepto ad-
mittatur diſpenſatio. Fortunius *in l. veluti ff. de ju-
ſtitia & jure col.* 7. D.To. 1.2.*q.* 54. *art.* 5. Sot. *de juſti-
tia lib.* 2. *q.* 3. *ar.* 8. Covarr. *lib.* 4. *variar. d.c.* 29. *n.* 5.
idem *in* 4. *p.* 2. *c.* 6. §. 9. *n.* 2. *arg. text. in* §. *ſed naturalia
inſtituta de jure naturali.* adnotavit Gratian. *in princi-
pio.* 5. *diſtin.* & ſic ſaltim ad hoc ut homo teneatur
tempus ſeu dies vel horas divino vacare cultui &
religioni, nullam diſpenſationem admittet præce-
ptum hoc. Licet quoad partem nempè aſſignandi 24
dies feriatos eàm admittat, quia hæc pars ſpectat ad
cæremoniam. Conſtat enim lege naturali nullos
fuiſſe dies ocio deputatos ad vacandum Religioni
& cultui divino; & idem lege Evangelica: quare
quibuſdam viſum fuerit jure humano Pontificio
dies feſtos quos nunc ex Eccleſiæ inſtitutione cele-
bramus

bramus mutari omnino poſſe,aut deniq;tolli,modò
tempus aliquod commodè conſtituatur quu ab ope-
ribus ſervilibus vacantes feriemur, & Deo cultum
exteriorem exhibeamus. quia dies feſti quibus Chri-
ſtiani religionis cauſa feriamur, jure humano Ponti-
ficio ſunt reſtituti,ut probant D Tho.2.2.q. 102.*art.*
4 Archidiaconus *in c* 1.*de conſecratione diſt* 7.Joan-
nes Major.*in* 3.*ſent diſt*.37.*q*.27.Covarruv *d c*.20.
cum aliis ab eo relatis *ibi n*.5 unde licet negari non
poſſit d em unum in novo Teſtamento, ſicut in ve-
teri ex ſeptem diebus conſecratum fuiſſe divino cul-
tui,attamen non jure divino, ſed tantùm Eccleſiaſti-
co per authoritatem Apoſtolicam eſſe conſecratum
Valer.Regiuald *in praxi fori pœnitentialis l*.19.*n*.3. de
quo latè Suar.*de relig.to*.1.*tr*.2.*l*.2.*c*. 1.*n* 15.Barbo-
ſa *in c*.3 *hoc tit.n*.2.Imò ipſe D.Th expreſſim aſſeve-
25 rat diem dominicum humano jure & ab Eccleſia
inſtitutum eſſe ad hoc ut divinis officiis & Religio-
ni vacemus.de quo latè *in d.c*.1.& 2.*hoc tit.*
26 Quo fit obligationem obſervandi hodie dies domi-
nicos aut feſtivos ſolum eſſe de jure poſitivo & non
de jure naturali aut divino D.Tho.*q*.122.*art*.Anton.
1.*part.tit*. 9. §.*ante penult* Archidiaconus *in c.jejunia*
de conſecratione diſt. 4. Turrecremata *in c*.1.*de conſe-*
cratione d. 4. Navarrus *ibi & in ſumma c*. 53.hujus
rei ea nempè ratio eſt,quia Chriſtus dominus non aſ
ſignavit feſtum aliquod in Evangelio cum obligatio-
ne illud obſervandi,necex toto Evangelio colligitur
aliquod præceptum feſtum ſervandi reſpectu hujus
27 vel illius diei.H c tamen doctrina videtur impugna-
ri ex text.*in d.c licet* 3.*de feriis*, ubi conſtat tam vete-
ri quàm novo teſtamento ſeptimum diem ad huma-
nam quietem ſpecialiter fuiſſe deputatum, quo textu
Panormitanus, Antonius, & Aucharrus , ubi exiſti-
mant diē Dominicum feſtum jure divino fuiſſe inſti-
tutum A ngelus verbo *feria* § 3.Silveſter verbo *Do-*
minica, qui hanc opinionem communem eſſe teſta-
tur & probat ex eo quòd à ſæculo uſque Apoſtolo-
rum dies dominica fuerit ab Eccleſia Catholica in ho-
norem Dei celebrata ex Paulo 1. *ad Corinth. Nam de*
collectis,inquit,*quæ fiunt in ſanctos,ſicut ordinavi Eccle-*
ſiâ Galatiæ,ita & vos facite per unam Sabbati, quo in
loco Chryſoſtomus , Ambroſius, Remigius, & alii
unam Sabbati,Dominicam diem interpratantur.
28 Verùm adhuc dicendum eſt, diei dominicæ feſtivi-
tatē eſſe introductam de jure poſitivo,licet ita ab an-
tiquo ut á tē ore Apoſtolorum ſit obſervata & uſq;
ad hæc tēpora ſemper fuerit in honore & veneratio-
ne maxima, nec aliquod aliud colligitur *ex d. c*. 3.
ſiquidem ex eo tantùm colligi poſſit eſſe præceptum
obſervandi feſtum,ſed non quòd ſit imperatus dies
dominicus ab ipſo Chriſto. & Pauli locus tantùm
probat á tempore Apoſtolorū hunc diem obſervari.
Vide quæ congerit Covarr *d.l*.4.*var c*.20.*n*.5.ubi ex
ſanctis & antiquis ſcriptoribus plura de excellentia
diei Dominicæ tradit etiam ab ineunte ſæculo , ex
quibus & quia Chriſtus Dñs in ipſa die reſurrexit
à mortuis , fuit enim illa lux in ſtatu gratiæ prima
multò præſtantior illa da qua dictū eſt *tunc fiat lux*,
& præterea olim in l.veteri tradita celebratio Sab-
bati, quod erat requies mortuorum reſurrectio autē
nullius erat uſq;ad Chriſtum Dñm qui die domini-
co reſurgens fecit ut dies hic olim octavus,nunc in
l.Evangelica ſit primus & Sabbato in feſtivitate ſuc-
cedat,ita Aug. *epiſt*. 119. *ad Januar. c*.13.ubi inquit
diem dominicū non Judæis ſed Chriſtianis reſurre-
ctione Dñi declaratum eſſe,& ex illo habere cœpiſſe
feſtivitatem ſuam & *in epiſt*.46. *ad Caſalum*, inquit :
Præponitur dies Dominicus Sabbato, dies reſurrectio-
nis hæc,Iſidor.ſcribit *l*. 1.*de off.c*.24 multa Thomas
Vualdenſ.de ſacramentalibus *l*. 16.*c*. 140. qui pro-
bare conantur d e Dominicæ feſtivitatē ab Apoſtolis
inſtitutam fuiſſe videndus Tertullian *adverſus Gentes*
c. 16. conſtat ergo ex his & aliis diem Dominicam
à tempore Apoſtolorum eſſe in obſervantia.
Et cum legimus traditione Eccleſiaſtica ſemper in 29
Eccleſia Catholica fuiſſe ſanctificatam diem Domini-
cam,ideo licet ab humano inſtituto Apoſtolorū pro-
ceſſerit & originem duxerit ut diximus,tamen nimis
indecorū erit eam ab Eccleſia mutari vel tolli,nec id
permitteret Spiritus ſanctus,cujus inſpiratione, quæ
tot ſæculis à tot ſanctis Patribus & Pontificibus ſunt
exactiſſimè obſervata circa Religionis cultū,decorē
& miniſterium inſtituta ac decreta fuiſſe , apparet
ut probari poteſt ex hic quæ dicit Baſilius *c*. 27. &
alii veteres Theologi de traditionib. Eccleſiaſticis
ſcripſerunt , tradit citatus Covarr.ubi ex aliis anti-
quis Patribus idem dicit de die Natalis Domini ac
Redemptoris Domini noſtri Chriſti,deque aliis feſti-
vitatibus his ſimilibus, quas ab initio legis Evangeli-
cæ ab ipſo tempore Apoſtolorum celebratas fuiſſe
conſtat, qui obiter plurimarum feſtivitatum memi-
nere aſſeverantes eas ab Apoſtolis inſtitutas fuiſſe, de
quibus latè *infra in c.fin. hoc tit. q.fin.*
Nec obſtat his quod Conſtantinus Magnus lege la- 30
ta diffinierit diei Dominicæ celebritatem ut dixerunt
Euſebius, Sozomenus,& alii & quod Leo etiam Tri-
bunicius Imperator multò poſt Conſtantinum Magnū
eandem legem tuliſſe & denuò repetitam Romanis eo-
rumque Provinciis dediſſe non quidem novam, ſed
veteris memoriam renovantem,ut tradit Theodorus
lector. Verum reſpondeo legem illam à prædictis Im-
peratoribus latam fuiſſe toto Romano orbi A, oſto-
licis traditiones imitando: non quòd tunc apud Chri-
ſtianos cœperit hæc dies celebrari , ſed quòd ante
Conſtantinum & Leonem celebratur ex inſtitutione
Apoſtolorum à Chriſtianis,non ex lege Cæſarea,quæ
tunc utilis ac neceſſaria fuit,ut ſubditi Romano Im-
perio ex edicto Cæſaris diem illum colerent diligen-
tiùs cautiùs,ne Cæſari forent rebelles, ſed legi Apo-
ſtolicæ cui plures non verebantur refragari. Accedit
huic rationi quòd Origenes contra Celsūm meminit
feſtivitatis diei Dominicæ, Tertull. *de corona militis*,
rurſus *in l*. 2. *ad uxor*. Hieron. *adverſus Vigilantium*,
Juſtinus Martyr *in quæſtionibus à Chriſtianis poſitis*
q.115. ex Irenæo referens diem hunc ab Apoſtolo-
rū temporibus celebrari quodam aliorum dierū diſ-
crimine,quod hic dies ſit noſtræ reſurrectionis qua
Chriſti benignitate à peccatis & à morte quæ ab il-
lo interfecta eſt liberati ſumus per Chriſti Reſurre-
ctionem,quam ſempiterna memoria,ait Auguſtinus,
à nobis recolendam eſſe,& caſum noſtrum in peccatū
& Chriſti in nos charitatem qua ex cauſa ſurreximus.
De obſervatione diei dominici Azorius *l*. 1. *moral.* 31
to.2.*c*.2.& plura Suarez *de diebus feſtis l* 2. *de relig.*
c.1.2.3.& 4.& *c*.15 16 17.18.19 & 30.31 plura
Barboſ. tradit *in c* 1.*hoc tit.n*.2 de excellentia hujus
diei,ubi ex Aug.*ſerm*.215 *de tempore*,ait hunc diem
Dominicum fuiſſe primum diem ſæculi in eòque for-
mata eſſe elementa Mundi & creatos Angelos & in
eo manna pluit Dñs,& veterē Hebræorum Populum
liberaliter ac mirificè pavit, & in eo naſci dignatus
eſt Dñs,in eo ſtella Magis refulſit, in eo Baptiſmum
à Joanne in Jordane ſuſcepit, *c. Redemptor pius à*
mortuis reſurrexit c. Sabbato 13. *de conſecrat. diſt*. 3.
in ipſo deſcendit de cœlis ſuper Apoſtolis Spiritus
ſanctus,in eo tranſgreſſi ſunt filii Iſrael mare Rubrum
ſiccis pedibus,in eo vinum de aqua factū eſt in Can-
na Galileæ, in eo benedixit Dñs illos quinque pa-
nes quibus tot millia hominum ſaturati ſunt & ſu-
peraverunt fragmenta magna:in eo intravit Dñs in
Domum clauſam ubi erant diſcipuli congregati pro-
pter

pter metum Judæorum, in eo etiam denique ſperamus Jeſum-Chriſtum venturum ad judicandum: hæc omnia docet Aug. *ſerm.* 54. *de tempore* Anaſtaſ. *ubi ſup. dicto c.* 2. *n.* 8. & 9. Id circò dicendum eſt Apoſtolos ex illis ſeptem diebus conſueviſſe conſecrare eum qui primus eſt ad divinum cultum, quem *Dominicum diem* dixere, nam & Joannes *in Apoc. c.* 5. dominici diei meminit, & Paulus *ad Corinth. c.* 16. & mirum non eſt ſi Catholicæ Eccleſiæ placuerit, ut diei Sabbati cultus & celebritas in dominicam transferretur diem.

32 Nec tantùm dies dominica eſt in obſervatione à tempore Apoſtolorum, ſed etiam ſunt alii dies feſti, ut conſtat ex dictis; & quemadmodum præter diem Sabbatum Judæi alios etiam feſtos & ſacros dies divina viſione conſtitutos habebant, quibus maximorum beneficiorum memoria provocaretur, ſic & alios dies feſtos jam ab initio Eccleſiæ naſcentis, & cōſequentibus deinde temporibus Apoſtoli & ſancti Patres noſtri cōſtituerunt, ut piè & ſanctè Dei Beneficiorū memoriam recoleremus, ut conſtat *ex c.* 2. *cum ſeq.* 16 *q.* 4. & *in c.* 1. & *ult. hoc tit.* ubi latè & *in c.* 1 & 2. *de obſerv. jejunii* Et inter eos autē celeberrimi habētur illi dies qui ob Redemptionis noſtræ myſterii religioni ſunt conſecrati, deinde qui ſanctiſſ. Virgini Dei Matri, tū verò Apoſtolis ac Martyribus, cæteriſq; ſanctis cum Chriſto regnantibus dicantur, in quorum victoria Dei optimi maximi bonitas & potentia laudatur, ipſis debiti honores tribuuntur atque ad eorum imitationem Chriſtianus Populus incitatur. Ita Germonius *ſup. n.* 9. & 10.

33 Ultimo notandum eſt hoc præceptum ſanctificandi feſtū, præcipere Dei cultum externū & puram corporalem requiem ad famulandum Deo, ſed non internam dilectionem aut contritionem, ſeu internam operationem, ita ſentit D. Th. 2. 2. *q.* 122. *ar.* 4. optimè Dominicus Soto *lib.* 2. *de juſtitia q.* 4. *art.* 4. ſequitur Covarru. *d. lib.* 4. *variarum c.* 20. *n.* 11. ubi id cum S. Thom. 1. 2. *q.* 100. *art.* 9. & *q.* 96. *art.* 3. & 22. *q.* 44. *art.* 1. 4 & 8. probat ex eo quòd ſub præcepto legis divinæ vel humanæ quamvis cedat & contineatur virtutis actus, tamē non contineri finem legiſlatoris aut modum virtutis, nec eſſe ſub legis ipſius vinculo & oblatione: non enim eſt ſub ipſius legis vinculo cultus internus, qui ad contritionem pertinet, & ad dilectionem Dei. Cui rationi accedit, nam hoc Eccleſiaſticū præceptū quo Chriſtus præcepto uſus eſt, per hoc determinatur quod eſt miſſarum ſolemnia audiviſſe cum decenti devotione & attentione, ut ſit actus humanus *c. miſſas c. omnes fideles de conſecratione diſt.* 1. ad cultum nos tantùm externum obligat & arctat, ergo palàm eſt in præcepto divino non eſſe alium actum comprehenſum, proſequitur optimè Covarr. *d. c.* 20. *n.* 11. quare Suar. *de religione tract.* 2. *l.* 2. *c.* 15. affirmat hoc præceptum de jure poſitivo non obligare ad aliquid amplius quàm ad audiendam rem ſacram ita ut nec obliget ad alium actū interiorem, aut exteriorē; quod ex eo procedit, nam Eccleſia nil aliud fieri in his diebus præcepit, & ſic addit Villalobos *in ſumma part.* 2. *tr.* 33 *diff.* 2. hoc præceptum non obligare ad recitandum, nec ad audiendam concionem, & alia hujuſmodi.

34 Undè dicendū eſt pro complemento hujus diſputationis, hoc præceptum habere duo membra; alterū negativum quod eſt ceſſare à ſervili opere, alterum affirmativū quod eſt cultus ab Eccleſia præſcriptus; primū verò mēbrum eſt intelligendum, ut & omnia moralia præcepta, juxta planū & litteralem ſenſum, non ſecundùm tranſlativum, ſiquidem in moribus ſtatuendis non oportet uti translativo aut metaphorico ſtylo, & ideò cum peccata in ſenſu plano non ſint nec dicantur opera ſervilia & in feſtis jubeamur ceſſare ab operibus ſervilibus, conſequitur neceſſariò peccata hoc ſpeciali præcepto minimè prohiberi. Secundum autem membrum tantùm obligat ad actum exteriorē, & interiorē, qui propter exteriorē fuerit neceſſarius omnino, nēpè audire miſſarum ſolemnia ea intētione, quæ illū actum humanū efficiat & religionis opus, ita proſequitur Covarr. optimè Cajet. verb. *feſtorū violatio in* 2. 2. *D. Th. q.* 122. *art* 4.

Et licet D. Th. *d. q.* 122. aſſeveret peccata verè adverſari obſervantiæ feſtorum, tamē ejus dictum eſt 35 intelligendum, non quoad ſubſtantiam præcepti, ſed quantum ad ejus finē; eſt enim verū quòd peccatum adverſatur fini hujus præcepti & aliorum, cùm præceptum iſtud revera ſit inſtitutum ad vacandū Deo & rebus divinis, cui equidē fini magis pugnat opus ſervile quàm peccatum, & ſic quamvis D. Th. dicat eſſe ſervandum Sabbatū ſpiritualiter à Chriſtianis, tamen eſt omninò accipiendum quoad intentionem præcipientis, & finem ab eo ſignificatum, non quod ea obſervatio ſit de ſubſtantia præcepti, ut qui ſic non ſervaverit ſit ipſius tranſgreſſor. Ita Covarru. *ubi ſup. d. n.* 11. *in fine.*

Et confirmatur, nam præceptum dilectionis Dei 36 non eſt in decalogo incluſum, ſed extra in fronte præfixum, tanquam omniū præceptorū finis, ſi modum charitatis conſideremus, non ut eſt ſingularis objecti, ſed ut eſt univerſalis conditio omniū virtutū qua ratione Dei dilectio cōſiderata licet ſit finis omniū præceptorum. Paul. 1. *ad Thimoth.* 5. *finis præcepti charitas*, non includitur in quolibet præcepto Decalogi, licet in omnibus ut finis præmittatur. Ita D. Tho. 1. 2 *q.* 100. *art.* 4. & 2. 2. *q.* 44. *art.* 4. & *q.* 70. *art.* 2. Cajet. *in* 2. 2. *q* 64. *art.* 8. Non enim tenetur quis parentes honorare ex Dei charitate, ſed ſatis illi erit ut adimpleat præceptū quoad ſubſtantiam operum, ſi parentes honoraverit exteriori reverentia; nec tranſgreditur præceptū de honorandis parentibus, licet eam reverentiam præſtiterit in peccato mortali. Covarru. *ubi ſup. n.* 11. *in medio l.* 4. *var. c.* 19. id probans, nam hujuſmodi præcepta quibus aliquid injungitur non obligant ad charitatis modum, ſed poſſunt quantum ad ſubſtantiam operum extra charitatem impleri, ita ut evitetur peccatum. Et ſic fieri ut præceptum hoc quoad ſubſtantiam operum ſervetur, & adimpleatur, quemadmodùm alia extra charitatem præcepta, itaut ex eo non teneatur quis ſe in die feſto ad gratiam præparare. Vide Trulenc. *in opere morali lib.* 3. *c.* 1. *dub.* 4. *n.* 3. ubi aliqua ſingulària dicit.

QUÆSTIO I.

An circūſtantia peccati commiſſi in die feſto ſic neceſſariò confitenda? vel tranſgrediatur feſtū qui in eo die peccatū facit?

SUMMARIUM.

1 *Circumſtantia peccati commiſſi in die feſto non eſt neceſſariò confitenda, expenduntur contraria hic tradita à n. 6. cum aliis.*

3 *Tranſgreſſor præcepti non eſt qui actui bono ex genere ſuo apponit aliquam malam circumſtantiam, n. 4. cum aliis.*

4 *Præcepta quedā ſunt quæ ſine charitate nō implētur.*

5 *Recitans horas canonicas exiſtens in peccato mortali adimplet præceptum.*

6 *Præceptum dilectionis Dei eſt affirmativum, & non obligat pro ſemper. expenditur, n. 7.*

7 *Dilectio Dei quando obligat? n.* 8.

9 *Cap. 16. Levitici expenditur, de quo ſup. n.* 1.

10 *Dies propitiationis qui erat?*

12 *Peccās in die Jovis sācti & Paraſceves, ſive in qua cōmunicavit, nō tenetur hāc circumſtātiā confiteri.*

Ad

AD primam difficultatem exiſtimant multi eſſe neceſſariò confiteodam circumſtantiam peccati in die ſeſto commiſſi, imò & transgredi feſtum qui in eo peccatum committit. De quorum fundamentis latè & benè Scotus. *de juſt. & jure lib.* 2.*q*.4. *art*. 4. in verſ. *difficiliores*. quorum præcipuum eſt, quia obligatur Chriſtianus ad diligendum Deum ſuper omnia in diebus feſtis, & ſic abſtinendum à mortali peccato, illo quidem peculiari præcepto. Secundo, quia extra charitatem non poſſint impleri præcepta divina, nec Eccleſiæ, vel eorum aliquod. Tertiò, quia *in Levitico c*. 16. dictum eſt, quod ſabbatum eſt dies requietionis, ibi. *Sabbatum requietionis eſt, affligetis animas veſtras, ab omnibus peccatis veſtris mundabimini.* Et rurſus. *in cap.* 23. ibi. *affligetis animas veſtras, omne opus ſervile non facietis in die hac: peribit de populo ſuo: ut propitietur vobis dominus.* Et ſic D.Th. 2.2.*quæſt*. 122. *art*.4.*ad* 3. inquit expreſſim eum facere contra præceptum de feſtis obſervandis, qui eo tempore peccatum mortale commiſerit. Quarto quia præceptum de obſervandis feſtis taliter obligat, ut in eo jubeatur habere bonum mentis actum circa Deum, & ipſis eſſe ſingulare tempus implendi præceptum dilectionis Dei, ſentit Scotus. *lib*. 3. *diſt*.37 & *diſt*.27. quo fieri ut qui in die feſto peccat præter culpam quam in alio die præcipuè contraheret, peccare rurſus feſtum contaminando, atque ille qui vitiat monialem. Et eſt ſententia Aleandri de Ales 3.*p*. *q*. 32. *membro* 5. *art*.2. ubi expreſſè *in ſolutione ad* 4. ait fornicationem in die feſto duplicem habere malitiam. Quam doctrinam ſequuti ſunt diſcipuli ejus, Nicolaus de Lyra *Exodi c*.21. Ambroſius Cather. *lib*. 5. *contra Cajetanum* Adrianus. *in* 4. *ſententiarum tract. de confeſſ.q* 4 verſ. *venio nunc*. Angelus *in ſumma* verb. *feria* & verb. *interrogationes præcepto* 3.

2 Verior tamen eſt contraria ſententia, quæ ſuadetur ea dictis *ſup ad rubricam* verſ. *ultimo notandum uſque ad fin.* tum etiam quia cuncta Decalogi præcepta, præter ſextum & nonum, in quibus concupiſcentiæ nomen expreſſum eſt, externa tantùm opera jubent, & prohibent: ergo & hoc pariter, nulla enim eſt ratio cur iſtud excipias à regula generali, quandoquidem nulla hic fit mentio externi motus. Præterea, quia præceptum hoc de colendis feſtis non eſt arctius Chriſtianis, quàm Judæis præceptum de Sabbato cuſtodiendo, imò laxius, ſiquidem multa opera nobis licent diebus feſtis, quæ Judæis minimè licita erant die Sabbati, ut decoctio ciborum, & ſimilia, ſicuti D.Th. fatetur *in* 2.2 *q*.122 *art*.4.*ad* 4. & tamen Judæis ſolus exterior cultus & quies imperabatur externa, ut docet idem *ibi in corpore quæſtionis.* Deinde quia ſi hoc præceptum nos ad contritionem obligaret atque ad veram Dei dilectionem, impendio quàm periculoſum eſſet quòd tot Eccleſia multiplicaret feſta, eſſet, námque hoc Chriſtianorum animos irretire & in arctiſſimas anguſtias conjicere, nempe quòd tam crebrò ad rem tam arduam teneremur, ut benè conſiderat Scotus *ubi ſup.* in verſic. *præterea ſeptimo.*

3 Quæ doctrina confirmatur, nam regulariter præceptum divinum vel humanum ſervatur per opera extra charitatem facta ad hunc effectum, ne quis novam violati præcepti culpam contrahat, non enim eſt præcepti tranſgreſſor, qui actui bono in genere ſuo, quem lex præcipit, apponit aliquam malam circumſtantiam, vel illum fecerit exiſtens
4 in mortali crimine extra charitatem. Et licet quædam ſint præcepta quæ ſine charitate non implentur, ut præceptum de contritione, & de charitate, ita ut in his charitas ſit neceſſaria ad obſervationem præcepti. Et ob hoc exiſtimant multi hoc idem procedere in his præceptis eorum actuum quibus poſitis ſemper venitur ad gratiam gratum facientem, ut præceptum de martyrio, de dilectione Dei ſuper omnia, juxta doctrinam D. Thomæ. 1.2.*q*. 100.*art*. 10. & idem in præcepto de pœnitentiæ virtute, ideſt, de contritione, quia habemus præceptum de pœnitentia tanta quanta ſufficit ad reponendum peccatorum in gratia Dei juxta communem ſenſum Eccleſiæ. De quo plura adducit diligentiſſimè Medina *in C. de pœnitentia tract.* 1.*q*.2. verſ. *eſto ſit neceſſaria.* Canus *in relect. de pœnitem*.4.*p*. D.Thom.3 *p q*.84 *art*.7.*ad* 1. & *q*.85.*art*. 2 *q*.86 *art*.6. *ad* 3. Bonaventura. *in* 4. *diſt*. 17.*p*.2. *art*.1.*q*.1. Sotus. *d.diſt.q*.2.*art*.6. Suarez. *to*.4.*diſp*. 15.*ſect*. 1. juxta illud Lucæ 13. *niſi pœnitentiam egeritis omnes ſimul peribitis.* quo fit ut hoc præceptum de pœnitentia minimè poſſit impleri extra charitatem, ut ex pluribus probat Covarru. *in c. alma mater* 1.*p*.§.5. ubi latè videndus. Tamen ſunt alia præcepta de actibus exterioribus, quæ neceſſariò non exigunt charitatem ad eorum obſervationem, & hæc ſervantur etiam abſque charitate, aut ſaltem non eſt eorum tranſgreſſor qui actum præceptum fecerit extra charitatem. Ut eleganter docet D. Th. 1.2.*q*.100. *art*. 9. quem ſequitur Covarr. citatus cum aliis & patet ex dictis *ſup. ad rubricam* in d. verſ. *ultimo notandum.*

Et ulterius confirmatur, nam qui dum eſt in peccato letali recitat horas Canonicas adimplet præceptum Eccleſiaſticum recitandi, eſt enim oratio exiſtentis in peccato mortali ſibi & alias utilis ad multa, ut latè ſcribit idem Covarru. *in c alma mater.* §.4. & *in d*.§.5 *n* 2. & in ſpecie docet Abbas *in c. quod quidam de pœnitent.* Medina *in C. de pœnit tract.* 6.*C. de horis Canonicis.* Navarrus. *in c. inter verba* 11. *q* 3.*n*.388. licet pluris valoris ſit oratio ejus qui eſt in charitate quàm illius qui eſt extra charitatem. Et præterea, quia poteſt quis implere pœnitentiam ſibi in confeſſione impoſitam dum exiſtit in peccato mortali, ita ut ſatisfaciat præcepto eam adimplendi, nec committit peccatum, & hoc licet non conſequatur effectum ipſius pœnitentiæ. Villalobos. *in ſumma* 1.*p tract*.6. *difficult* 76.*n*.8. 5

Et ita noſtram ſententiam præter relatos tenent Cajetanus *in ſumma.* verbo. *dies feſtos.* verſ. & *propterea.* Joannes Gutierrez. *lib*. 1. *Canonicar*.*c*.31. *in princ.* plures alios adducit Zenedus. *collect. ad Decretal. ſuper textu in c. conqueſtus de feriis* 142.*nu*.8. ubi in verſ. *elegans.* tradit alios qui agunt de quæſtione. An quis teneatur ſub præcepto habere contritionem peccatorum in die feſto, quæ ſatis reſolvitur ex dictis. Tangit quæſtionem noſtram Barboſa *in c*. 1. *hoc tit. n*. 4. cum Sayro. *in Clavi Regia num*. 7. *Cap*. 7. *lib*. 7. & aliis.

Nec obſtant adducta pro contraria ſententia, non primum, quia licet obligetur Chriſtianus ad diligendum Deum ſuper omnia, verùm hoc præceptum dilectionis cum ſit affirmativum non obligat pro ſemper, ſicuti præceptum negativum. Quare pro ea parte qua eſt affirmativum, nullum habet determinatum tempus, nec dies feſti ad id aſſignati ſunt ut in eis, celebrandis debeat quis neceſſariò eſſe liber à peccato, aut non peccare, & ſic cùm præceptum iſtud ſit ſpeciale debet tantùm ſummi juxta litteralem ſenſum, nempe quatenus prohibet tantùm exteriores operationes ſerviles, non ea ratione quòd ſint peccata, ſed quòd ſint opera ſervilia exteriora. Conſiderat benè D. Th. *d. q*. 122. *ar*. 4. ut dixi *ſup. ad Rubr. in fin.* explicat Covarru. *in d*. §. 5.*n*. 3. verſ. *ad tertiam.* 6

7 Nec obſtat ſi dicas præceptum de diligendo Deum includere aliud præceptum negativum, nempe, de non odiendo Deum, quod ſpecialiter obligat ſemper & pro ſemper; & ite qui in die feſto pecc it vel eſt in peccato, ſpeciali odio Deum proſequitur. Quare videmus præceptum de colendis feſtis qua ex parte ſenſum habet miſticum, & continet ab omni peccato abſtinentiam & mentis in Deo quietem, eſſe generale, ita ut eum co præcepto conveniat: *declina à malo, & ſac bonum.* tamen licet variè loquantur Doctores Thologi cum D. Thoma. 1.2.*q.*89.*ar.*6. & *in* 2 *diſt.*42.*q.*1. *art.*5. *ad* 7. Sotus. *lib.*2.*de juſt. q.*3.*ar* .. Vaſquez. 1. 2 *q.*89.*ar* 6 *diſt* 149.c.2. Suar. *to.*4 *ſect* 2.*n.*14. & 15. Azor. *to.* 1. *moral. lib.*4.*c.* 10. *q.*6. & *lib.* 9.c.4. Sanchez *in Decalogi l.*2. c.35.*nu.*7. Ledeſma. 2. *p.*
8 *tract.*3.*c.*5.*poſt* 6.*concluſionem dif.* 1. Villalob. *in ſumma* 2.*p tract fin.diffic.* 2.*&* *n.*4. Dico præceptum de diligendo Deum eſſe affirmativum quod non obligat pro ſemper, nec habere tempus determinatum, niſi quando quis eſſet in graviſſima tentatione Deum offendendi ipſum odiendo. Sed qui eſt in peccato mortali vel peccat in die feſto, licet ex qua parte gratiam amittit fiat inimicus Deo, tamen non ſequitur ut ſpecialiter Deum ipſum odio habeat. Quare licet ex generali illo præcepto quatenus ad prædictum ſenſum myſticum debeat abſtinere ab omni peccato bonum faciendo, & à malo declinando: tamen quatenus exiſtimemus hanc Dei dilectionem ſpecialiter præcipi in diebus feſtis, hoc non admittimus, quia in eis tantùm imperatur requies ab operibus ſervilibus, ut dictum eſt.

Nec obſtat ſecundum, quia ex jam dictis videmus poſſe impleri extra charitatem præcepta divina, vel Eccleſiæ.

9 Tertium non obſtat ex illo *Levitici* loco, quia loquitur de obſervatione Sabbati ſecundùm morem & ritum Judæorum, quod jam ceſſavit ex ea parte quæ reſpicit ad Ceremoniam & legalia. *ut ſup. ad rubr.* dixi. Nec præceptum erat de obſervando Sabbato abſque peccato & in eo conterendi, quia ſolùm exterior Dei cultus præcipiebatur lege illa, quemadmodum de die dominico & aliis feſtis die-
10 bus *ibi* dixi. Et licet lex illa de certo quodam die loquuta eſſet, qui *dies propitiationis* vocabatur, ubi Sacerdos ſemel in anno ſpecialiter pro peccatis populi orationem fundebat ad Deum, atque hoſtias offerebat; tamen hoc non veniebat ex natura morali ipſius præcepti, ſed tantùm legali cæremoniali; quemadmodum hodie nunc in Eccleſia Catholica lege poſitiva Pontificis ſemel in anno obligantur fideles ad pœnitentiæ Sacramentum non enim erat lex quæ ſingulis feſtis & Sabbatis hanc animi afflictionem præſcriberet, ſi quidem lege Evangelica & nunc non obligamur ſpeciali præcepto, nec divino, nec humano ad agendum diebus feſtis pœnitentiam. Etenim præceptum de colendo Deum, quo feſtis diebus adſtringimur, opera Religionis præſcribit; Pœnitentia verò non eſt opus Religionis, ſed vindicationis ſecundùm D. Th. *in* 3.*p.q.*85.*art.*3.*ad* 4. & *art.*4. & *in* 4. *ſentent. diſt.* 14. *art.*1.*q.*1. & *diſt.*15. *q.*4. *art.*7. *ad* 1. Sic explicat Covarru. *d.* §. 5.*n.*3. in verſ. *ad tertium.*

11 Quartum, non obſtat ex doctrina Scoti, pro quo nec facit S. Thomæ doctrina 2.2.*q.*122.*art.*4.*ad* 3. ubi expreſſim inquit, eum facere contra præceptum de feſtis obſervandis, qui eo tempore peccatum mortale commiſerit; quia reſpondeo eorum dicta tantùm eſſe intelligenda de præcepto Sabbati colendi juxta myſticum ſenſum, aut planè tractet de præcepto iſto quantum ad ejus finem, qui non cadit ſub ſpeciali vi præcepti, uti jam ex eodem D. Thoma dixit Covarru. *ubi ſup. d. n* 3. §.5. in verſ. *ad* 4. Et vide quæ notat Sotus. *l.*2.*de juſt. q.* 4. *in reſponſione ad tertium.*

Ex quibus apparet quòd licè aliquis perpetrave- 12
rit aliquod delictum carnale etiam in die Jovis Sancti, Paraſceves, vel eo die quo ad confeſſionem accedit, non teneatur in confeſſione aperire hanc circumſtantiam, quia in diebus feſtivis non prohibetur opus ſervile ſpirituale, peccatum ſcilicet, quòd tantùm dicitur metaphoricè, ſed ſervile propriè corporale, ſcilicet mechanicum, niſi talia peccata efficerentur in contemptum diei feſti: Cumq; aggravans circunſtantia non ſit neceſſariò confitenda ſecundùm communiorem ſententiam, de qua Fagundez *to.*2.*tract.*21.*c.* 9.*n.*347. Henriquez. *l.*5.c 6.*n.*6. ſequitur ut circumſtantia temporis quæ fortè gravat peccatum quod committitur, vel in feſto ſolemni, aut hebdomada ſancta non ſit neceſſariò explicanda, ut potè de peccato perpetrato in die qua poſteà confitetur, vel in die qua ſacram Euchariſtiam quis ſumpſit, docet & tenet contra aliquos Homobonus. *de examin Eccleſ.p.*1.*tractatu.*5. c.12 *q.*§ 1. Et tenent Bonacina *de ſacramentis diſp.* 5.*p.*5.*ſect.*2.*pun* 2.§.3. *difficult.* 3.*n.*29. Vaſquez. *in* 3 *p. D. Thoma to.*4.*q.*91.*art.*1.*dub.*4.*n.*24. cum aliis Diana. *p.* 1.*tract.*7. *de circumſtantiis aggravantibus reſol.* 32. ubi refert quamplures dicentes prædictam circumſtantiam eſſe neceſſariò aperiendam in confeſſione, ut potè *blaſphemare, jurare, furari* &c. & noviſſimè Ægidius Trullenc. *de ſacram. l* 4. *c.* 4. *dub.*4.*n.*17. ubi dicit quòd ſi in circumſtantia temporis contingat mutari ſpecies peccati, erit neceſſario explicandum, ut ſi quis celebret poſt prandium, aut bis comedat in die jejunii, aut ſervilia opera præſtet in die feſto, ſed non tamen omne peccatum ratione temporis habere ſpecialem malitiam neceſſariò exprimendam, itaut qui furatur ſeu adulteratur in die feſto etiam in hebdomada ſancta, contrahat novam ſpeciem peccati, quia hæc eo tempore ſpeciali præcepto non prohibentur, & eodem modo non teneri explicare circumſtantiam illum qui omittit audire miſſam in die duplicis feſti, quia in eadem die feſti duplicatio non multiplicat peccata. Henr. *ubi ſup n.*6. quem ſequit. Æg. *d. n.*17.

QVÆSTIO II.

An in die feſto ſit licitum exigere & reddere debitum inter conjuges? Et an vacare actui conjugali die qua recipienda eſt Euchariſtia, culpa ſit? Et quid ſi dies ſint feriati proceſſionum aut jejunii? Et an tempore feriarum interdicantur matrimonium, ejus conſumatio, benedictiones, aut ſponſæ in ſponſi domum traductio? Et quid ſit religionis cauſa coire?

SUMMARIUM.

1 *Debitum conjugale poteſt peti à conjuge in diebus feriatis etiam ſolemnibus & rogationum, ſive jejuniorum n.* 3.
2 *Jejunia præcipiuntur ad carnis macerationem.*
4 *Debitum à conjuge reddi poteſt petenti in diebus ſolemnibus, ut ſup.*
5 *Cap.* 2. *Cap. fratres* c. *ſi cauſa* 33. *q.* 4.
6 *Polluitur locus ſacer actu conjugali, & qualiter, ſed non polluitur tempus.*
7 *Divus Gregorius* 1. *Dialogor, ſup. n.* 1.
8 *Cap. propoſuiſti* 82, *diſt.* 1. *Cap. Chriſtiano* 33.*q.*4.
10 *Coire cauſa Religionis quid ſit?*

Aliud

1 ALiud eſt exigere debitum, aliud verò reddere debitum. Et ſingulariter de his duobus arg. Etenim in puncto primæ difficultatis invenio variè Doctores loqui ex parte conjugis debitum petentis in die feriata ab altero conjuge; nam quidam docent conjugem petentem debitum contrahere culpam lætalem ex illo Divi Auguſtini *ſermone 2. de tempore.* ibi. *quotieſcumque autem dies natalis Domini, aut reliquæ feſtivitates advenerint, non ſolùm ab infidelium concubinarum conſortio, ſed etiam à propriis uxoribus abſtinere debemus.* & refertur *in cap.2.33.quæſt 4.* quo loci videtur Auguſtinus æquiparare acceſſum ad conjugem in die feriato cum acceſſu ad concubinam, quod ſemper eſt lætale, etiam in tempore non feriato. Tum etiam Doctores probant hanc partem, quia petere debitum in loco ſacro mortalis eſt culpa, eo quòd locus ille ſacris peragendis dicatus ſit. Ergo ſimilis eſt temporibus ſacris quæ ad idem ſunt conſecrata. Præterea probatur ex illo Divi Gregorii 1.*Dialogor.* ubi refert fæminam à demone arreptam eſſe eo quòd poſt acceſſum conjugalem publicis ſupplicationibus interfuerit. Quare gloſſ. 33.q.4 *in ſumma.* verbo. *quod autem.* Abulenſis. *in c.5.Matth.q.238. juncta q. 240.* cum aliis relatis à Sanchez. *de matrim. lib. 9. diſp.12. num.2.* tenent non vacare à culpa lætali conjugem petentem debitum ob libidinem ſatiandam. Secus ſi eſſet cauſa prolis ſuſcipiendæ, vel fornicationis vitandæ. Hoſtienſis verò *in ſum.tit.de matrimonio §.qui effectus num.22.* Stephanus de Gaeta *in repet.cap.ad limina 30 q.1.§.4.num.181.* indiſtinctè docent eſſe mortalem culpam in ſolemnioribus feſtis debitum petere. Alii vero docent eſſe culpam tantùm venialem in diebus feriatis ſupplicationum publicarum ſolemnium, ut rogationum, jejuniorumque quæ Eccleſia præcipit. c.*propoſuiſti* 82. *diſt.* ibi. *abſtinere vos ad tempus ut expeditius vacetis orationi*, & hoc utique præcipit laicis Paul. *ad Corinth.* & *cap.fratres* 33.q.4. ibi. *nullus omninò uxori ſuæ diebus jejuniorum conjungatur.* & *in c.ſi cauſa ead.q.* & *in cap. Chriſtiano ead q.4.* ibi. *Chriſtiano cum uxore ſua convenire aliquando licet, aliquando verò non licet propter dies enim proceſſionis aliquando non licet convenire.*

2 Et videtur facere, quia jejunia præcipiuntur ut caro maceretur, & ſicut illicitas voluntates admittens delinquit ita à licitis abſtineat, ergo præceptum eſt in his abſtinendi à vehementi delectatione, qualis in actu conjugali invenitur. Ita tenent Magiſter *in 4.diſt. 32. c. 3.* ubi D. Thomas *q. unica art.5.quæſtiuncula* 2. Durand. *d diſt. 32. q.1. num. 9.* Turrecremata *in c. ſciatis 33. q. 4. art.3. num.5.* Matienzo *lib 5. Recop.tit.1.Rubr gloſſ.1.nu.* 112. alii relati à Sanchez *ubi ſup d.q.12.n.3.*

3 Verùm his & aliis modis dicendi non obſtantibus tenendum eſt debitum conjugale poſſe peti in prædictis diebus jejuniorum, rogationum, & feſtorum etiam ſolemnium, ut ſunt triplex Paſcha, Aſcenſio Domini, & feſti alii dies in quibus fidei articuli celebrantur, ut ſunt dies Paraſceve, Corporis Chriſti, & Trinitatis, & alii, abſque aliqua culpa etiam veniali, quod probatur ex dictis *ſup.q.præcedenti.* in terminis tenent Sanchez. *d. q. 12. num. 5.* ubi latè *per totam quæſt. gloſſ. in c. propoſuiſti diſt.82.* verbo. *præcepit.* & *in c.ſi cauſa 33. q.4.* verbo. *conceſſum* & *in c.fratres ead q.* & gloſſ. unica. *in d. c. Chriſtiano.* verbo. *non licet.* Scotus. *in 4.ead diſt 32. q.unica in ſolut.ad* 3. Cajetan. *in ſum.* verbo. *matrimonium c.ult.de peccatis:* videndus Tiraquellus *lib. 1.connubial.num.11.* quod limitatur quando debitum peteretur in feſti contemptum. Sylveſt. verbo. *debitum q.11.diſt.1.* & verbo. *contemptus* ⸿.1. Tabiena verbo *matrimonium 3. quæſt.8. §. 9.* verbo *contemptus* ⸿.1. Adrianus. *4.q.14. de matrimonio* & Capua. *p.2.deciſ.lib.2.c.12. num.12.* quos ſequitur Sanchez. *d.q.12. lib.9. de matrim. num.6.* dicentes tunc eſſe legis contemptum, quando operans efficit contrarium, ut legi contraveniat, & ne illi ſubjiciatur, vel ſi exigens eliceret hunc actum, *non abſtinerem modò licet Deus præcepiſſet*, vel ſi conjux exigeret quò feſtum ipſum parvi penderet.

Quo ſuppoſito idem dicendum credo de conjuge debitum reddente in diebus feriatis, etiam ſolemnibus, quia circunſtantia illa temporis non eſt tanti momenti, ut debitum ex juſtitia ſolvere impediat, tenetur enim conjux debitum reddere quocumque die quamtumvis ſolemni, ſi ab eâ debitum exigatur, gloſſ. 33.q.4 *in ſumma* verbo. *quòd autem.* Paludanus. *in 4.diſt.31.q.1.art.1.num.4.* Cardinalis *in cap. 2. de conjugio leproſorum.* Stephanus de Gaeta *in d. c. ad limina 30.q.1.§.4.num.174.* & alii quos ſequitur Sanchez. *d.q. 12 num.7.* licet Præpoſitus *in Rubrica de ſponſalib.n.12.* & Albertus Magnus *in 4.diſt.31.art.23.* & alii quidam teſte gloſſâ *33.q.4.in ſumma.* verbo. *quod autem.* dicant non teneri debitum reddere, vel quando petitur cauſa libidinis ſaturandi, vel in magnis feſtivitatibus, tangit Zenedo *in c.conqueſtus hoc tit.* & examinat. benè Ludovicus Lopez *in inſtructione conſcientiæ 1. p.c.83.* & *c.73* ⸿.*peccat autem* & vide Ægid. Trullenc *in opere morali lib.7. c.11 dub.4.n.3.* & 4. 4

Nec obſtat ſecundum, quia licet locus conſecratus ad opera ſacra polluatur acceſſu conjugali, ſed non invenitur id in tempore ſacro, tenet in terminis Sanchez. *de matrim.d lib.9.quæſt.12.num. 8.* vide Nauarr. *in c. cum conſideret. de pœnit. diſt. 5. num.* 30. Cajetanum. *tom. 1. opuſculor.tract.31. reſponſa 12. dif.* 2. Villalobos *ubi ſup. num. 5.* & idem Cajetanus *in ſumm.* verbo. *matrimonium num.* 6. Angel. *conſ.1.quæſt.7.* Navarrus *in manuali c.16. num.33.* & *cap.27.num.258.* dicunt effuſionem ſeminis in Eccleſia factam eſſe ſacrilegam & peccatum mortale, & hoc etiamſi talis effuſio ſit conjugalis. Sed quia alii dicunt per hanc copulam non violari, ut tenet gloſſ. *de conſecrat. diſt.* 1. Sotus *diſt. 13. quæſt.2. art.3.ad* 2. dicendum eſt quòd ſi copula conjugalis fiat in Eccleſia ſine cauſa legitima, quæ ſit peccatum mortale, tunc violari Eccleſiam etiam ex prædicta copula conjugali, quia eadem militat ratio in ea, ac in aliis. Verùm ſi accidat ut conjuges ibi in loco ſacro habitet ex aliqua cauſa legitima, veluti ratione immunitatis fruendæ ut ſe liberent ab oppreſſione judicum, aut ex alio titulo, tunc quia actus ille conjugalis eſt honeſtus, & debitus ex juſtitia, fit ut non violetur Eccleſia nec ſit peccaminoſus. Ita Covarru. *in 4 Decretal.p 2.c.7.*⸿.*2.num.3.* Caſtrus *lib.1.de lege pœnali cap. 7. documento 2* Sylveſt. *conſ.2.quæſt.5.* Suar. *tom 3.diſt.81.ſect 4* Villalobos. *in ſum. 1. p. tract.8.dif.44. num.6.* De quo alibi dicam, interim videbis quæ latiſſimè docet Sanchez *de matrim. lib. 9. tota diſp.* 15. 5

Tertium argumentum non obſtat ex dicto Divi Gregorii, quia reſpondeo cum D. Thoma *in 4.diſt. 32.quæſt.unica art.5.quæſtiunc.2.ad* 1. non eſſe punitam eam fæminam eò quòd debitum reddiderit in die feſto, ſed quia conſcientia erronea exiſtimabat interdictum ſibi eſſe poſt copulam divinis intereſſe, & contra conſcientiam interfuit. Ita Sanchez. *ubi ſup. d.n.8.q.12.lib.9.* 6

8 Et textus *in d. cap. propoſuit* non obſtat, quia gloſſ. ibi dicit verbum illud *præcepit* capi pro *perſuaſit*, quod ad conſilium ſpectat. Nec textus *in d. c. Chriſtiano.* quia gloſſa ibi verbum *non licet* explicat pro non expedire, quod manifeſtum colligitur ex Divo Auguſtino dicente à licitis tunc abſtinendum eſſe, & ex his ad alia ſatis reſpondetur.

9 Ad ſecundam difficultatis partem facilè ex dictis reſponderi poteſt, ſed quia conſiſtit in vero intellectu textus *in c. capellanus 4. hoc tit.* ideo videbis *ibi* dicta.

10 Ad ultimam partem nempe, quid ſit Religionis cauſa coire? Reſpondeo quòd cum non prohibeatur populus cauſa religionis coire ex textu *in l. 1. ff. de colleg. & corpor.* ideo Reyardus *lib. 3. conjecturar. cap. 13.* exiſtimat religionis cauſa coire referendum eſſe ad ſtatos quoſdam dies ſolemnes quibus ad templa, ædes, ædiculaſque Deorum ſacras tam ruſticas quàm urbanas concurſu populi celeberrimo ſupplicabatur, ſuſcipiebantur, nuncupabantur, ſolvebanturque vota, etenim eum morem obſervaſſe veteres docet eleganter Plinius *Epiſt. lib.* 9. ſcribens Muſtio ſuo ibi. *nam in ædibus Septembribus magnus à Regione tota coit populus, multæ res aguntur, multa vota ſuſcipiuntur, multa redduntur. Videor ergo munificè religioſè facturus, ſi ædem quàm pulcherrimam extruxero, addidero porticus ædi, illam ad uſum Deæ, has ad hominum.* Et Auguſtinus *de tempore ſermone* 241. ibi *quicumque in agro ſuo, aut in villa, aut juxta villam aliquas arbores aut aras, vel qualibet vana habuerit, ubi miſeri homines ſolent aliqua vota reddere, ſi eas non deſtruxerit, vel ſucciderit, in illis ſacrilegiis quæ ibi facta ſunt, ſine dubio particeps erit.* Hic enim Auguſtinus evidenter cum Plinio demonſtrat quid apud Martianum ſit *religionis cauſa coire.* & quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus ſub prætextu religionis vel ſub prætextu ſolvendi voti cœtus illicitos, nec à veteranis tentari oportere *in l. 2. ff. de extraordinar. criminib.* nec aliò ſpectaſſe videtur Cornelius Fronto *delubrum* appellans in quo homines pericula ſua deluant, pilum, ſcutum, vel alia plura ſuſcepta votis ponentes.

AD TEXT. IN CAP. I. ET final. hoc tit. de feriis.

QUÆSTIO I.

Quare placitum, mercatus, judicia, & alia hujuſmodi prohibeantur in feriis celebrari, cùm contrarium in praxi videamus obſervari?

SUMMARIUM.

1 *Diebus feſtivis plura prohibentur fieri, de quibus & à n. 9. latè & n. 12.*
2 *L. 2. C. de feriis n. 32.*
3 *Cap. 1. de ſyndico n. 4.*
4 *L. miles 11. §. ſexaginta ff. ad l. Jul. de adult. num. 45.*
5 *Cap. veniens de accuſationib.*
6 *L. 1. C. de feriis.*
7 *Examinatio teſtium & juramentum judiciale pertinent ad actus judiciales.*
8 *L. ſi feriatis 36. & l. arbiter Kalendis ff. recep. arbitr.*
9 *Occupatio ulla voluptatis debet eſſe in diebus feſtis, qualiter procedat dictum Imperatorum?*
10 *Dies Dominica, Paſchatis, & alia dicuntur ſancta ab Imperatoribus.*
11 *Judicii ſtrepitus qualiter tempore quadrageſimæ ceſſaret, vel non tempore Imperatorum?*
12 *Paſchalibus, & aliis ceſſatur ab ſtrepitu judicii, & quare?*
13 *Paſchalibus diebus liberantur à carcere qui ſunt in cuſtodia, exceptis nonnullis.*
14 *Dies aliqui obſervantur ut integrè feſtivi, alii uſque ad ſacrum.*
15 *Judicia non ceſſant ratione aliquarum cauſarum in diebus feſtis.*
16 *Opera quæ agi prohibentur diebus feſtis in judicio.*
17 *Mercatus nomine qui contractus veniunt, & qui actus?*
18 *Nundinæ jam hodie conſuetudine celebrantur diebus feſtis, niſi aliud Epiſcopo viſum ſit.*
19 *Venditiones diverſæ ſolent fieri diebus feſtis.*
20 *Confabulationes circa contractus celebrando non prohibentur fieri de jure diebus feſtis, & permittuntur conductiones.*
21 *Contractus ſeu inſtrumenta extrajudicialia valent in diebus feſtis.*
22 *Equi, plauſtra, jumenta, currus licitè exponuntur diebus feſtis, ut conducantur ad labores pro die non feſto.*
23 *Placitum quid ſibi velit, & quos actus judiciales comprehendat?*
24 *Judicium prohibetur in feſto n. 40.*
25 *Juramenta in diebus feſtis fieri prohibentur. Et quid de publicis & ſolemnibus quando inquiſitores adſunt ad actus fidei.*
26 *Feſtis diebus permittuntur plura judicialia in caſu neceſſitatis, & miſerabilium.*
27 *Neceſſitas & pietas ut quid in die feſto fiat qualiter procedant?*
28 *Feſto die judex poteſt procedere ſi modo huc vel illud cogatur pergere & quando ut teſtis? numero 29.*
30 *Feſtis diebus ex ſuæ cauſis queit in judicio procedi.*
31 *Feſto die poteſt debitor de fuga ſuſpectus incarcerari & ſententiari, alia videbis à n. 45.*
32 *L. 2. C. de feriis.*
33 *Feſtis diebus poſſunt fieri adoptio, emancipatio, item excommunicari, abſolvi, & fieri alia voluntaria juriſdictionis, ut hic n. 36.*
34 *Advocatus poteſt conſuli in die feſto*
35 *Creditor in die feſto nequit exigere debitum judicialiter, & tutor confirmari queit.*
36 *Sententia poteſt dari die feriato in omnibus, ubi non requiritur judicialis ſtrepitus, & ſic in collationibus beneficiorum, diſpenſationibus, privilegiis, & aliis.*
37 *Feſtis diebus, nonnullos actus fieri voluntariæ juriſdictionis non licet ſine peccato n. 38.*
39 *Teſtamenta licitè in die feſto ſcribuntur & quare.*
40 *Cap. unico de ſyndico.*
41 *Feſtis diebus acta non ſemper nulla ſunt numero ſeqq.*
42 *Inquiſitores poſſunt conficere acta in die feriata & ſententiam ferre in cauſa hæreſis.*

43 *Executio inſtrumenti habentis executionem paratam ſit licita in die feriata, & quid de executione ſententiæ?*

44 *Poſſeſſorii cauſa & attentorum poteſt fieri in die feriata.*

45 *L. miles 11. paragr. ſexaginta ff. ad l. Jul. de adulter.*

46 *L. Cuſtodias 12. ff. de publicis judiciis.*

47 *L. Provinciarum 10. C. de feriis.*

48 *L. 3. C. de Epiſcopali audientia.*

1 GEneralis quædam concluſio ex his duobus juribus & ex aliis noſtri tituli deducitur, quibus probatur diebus dominicis & feſtivis, hoc eſt, in feriis introductis in honorem Dei & ſanctorum, non poſſe exerceri judicium & multa alia ad ipſum ſpectantia, nec mercatum, aut placitum, ſeu aliud quodvis opus illicitum fieri eis, niſi pro pace, neceſſitate, vel pietate exerceatur. Quæ concluſio confirmatur *ex c. 1. cum ſeqq. 15. q. 4. c. decrevit. 22. q. 5. c. miſſas 64. c. qui die ſolemni 66. de conſecrat. diſt. 1. cap. 1. & 2. cum aliis de conſecrat. diſt. 3. c. 2. de immunit. Eccleſiar. c. fin. de judic.* Concilium Nicænum. *cap.* 20. Concilium Agathenſe *cap.* 47. Tridentinum *ſeſſ. 25. decreto ult. l. vel omnes judices 3. l. fin. C. hoc tit. l. Dominica C. de ſpectaculis l. 34. cum ſeqq. tit. 2. p.* 3. exornant hanc concluſionem præcitati *ſup. in princ. rubricæ.* Hujus rei ea nempe ratio eſt quam *ſup.* ibi tradidi. Etenim ſtrepitus judiciales prohibentur, quia nihil magis obſervationi feſtorum repugnat quàm lis & controverſia quæ in judicia exercentur, cùm ex illis labores, inimicitiæ, & calumniæ naſcantur, ex quibus animus hominum inquietus redditur. *c. 1. de ſyndico in fin. c. 1. de reſtitutione ſpoliator. lib. 6. arg. c. 1. & toto tit. ne Clerici vel Monachi.* Nec intereſt an judicium ſit civile vel criminale *c. 2. & fin. hoc tit. c. 1. c. placita 15. q. 4. l. 1. §. 1. l. ſi feritatis 6. ff. hoc tit. l. 2. in fin. l. fin. C. eod.*

Hæc tamen indubitata doctrina aliquibus la-
2 befactari videtur. Primò *ex l. 2. C. hoc tit.* ubi poſtquam Theodoſius Imperator prohibuerit cauſas liteſve in die Dominica agitari permittit emancipationem, ac manumiſſionem, quæ non niſi à judice poſſunt expediri. Imo videtur dicendum omnes quoque cauſas poſſe agitari in diebus feſtivis; quia cùm ſtrepitus judicialis non ſit actus illicitus ſed à jure permiſſus, evenit ut in qualibet die ex-
3 pediatur juxta doctrinam textus *in d. cap. 1. de ſyndico.* ſolum enim actus illiciti prohibentur fieri diebus Dominicis & feſtivis, ut conſtat ex hoc noſtro textu ibi *ab omni opere illicito abſtinere.*

Secundò, obſtat Papiniani reſponſum *in l.*
4 *miles 11. §. ſexaginta ff. ad l. Julian. de adult.* ubi probatur poſſe maritum in diebus feriatis etiam ſolemnibus adulterii libellum in judicio deducere. Et confirmatur, quia etiam in die feriato poteſt à judice decerni ſuper cuſtodia latronum *l. cuſtodias 12. ff. de pub. judic.*

Tertiò, obſtat textus *in c. veniens de accuſat.*
5 ubi ſi quis fuerit citatus ad diem feriatum adeo citatio valet, ut quaſi contumax condemnari poſſit. Et tamen notant omnes citationem, nec in die feriato, nec ad diem feriatum factam valere juxta textum *in lib. 1. & fin. ff. hoc titul. l. ſi ut proponis l. 1. & 2. C. quomodo & quando judex d. cap. placita 15. quæſt. 4.*

6 Quartò, urget textus *in l. 1. C. hoc titul.* ubi libellus appellationis poteſt proponi coram judice in diebus feriatis, & tamen nemo eſt qui ignoret appellationem actum eſſe judicialem. Cùm appellatio ſit de minori ad majorem judicem provocatio. *cap. non ſolum cum aliis de appellationib.*

Quintò, nam examinationes teſtium & jura- 7
menta judicialia pertinent ad actus judiciales, qui in diebus feriatis exerceri non debent ex hoc noſtro textu & argum. text. *in l. 8. C. de teſtib.* Sed nihilominus Joannes Andræas *hic numero* 10. Panormitan. *num.* 9. Speculator *ad hunc titul. de feriis §. ſequitur num. 6.* volunt teſtium depoſitionem recipi poſſe, quia dica depoſitionis trahitur ad diem quo delatum eſt jusjurandum, cum habeatur pro recepto tempore juramenti. Ita colliguntur ex Juſtiniani conſtitutione in *l. penult. C. de teſtib.* ergo.

Sextò & ultimò obſtat, nam ſi verum eſſe, quòd 8
in diebus feriatis non poſſint exerceri judiciales actus, & per conſequens prohiberetur quilibet judex illos eo tempore facere: ſed arbiter judex poteſt compelli à Prætore ſententiam dicere in die feriato *l. ſi feriatis 36. ff. de recept. arbitr. ergo.* Et confirmatur *ex l. arbiter Kalendis Januariis ff. eod.* ubi arbiter poteſt experiri judicium in Kalendis Januariis, & tamen Kalendæ Januariæ ſunt dies feriati juxta text. *in l. omnes C. hoc titul.* ergo.

His tamen & aliis non obſtantibus non eſt re- 9
cedendum à relata concluſione & ratione noſtrorum jurium & materiæ, pro cujus perfecta declaratione leges dicta *ad Rubricam*, & dicenda *infra* in ſequentibus juribus & ut contraria diſſolvantur adverte peropportunum viſum eſſe Imperatoribus ut in diebus feſtis Majeſtati Altiſſimæ dedicatis nulla eſſet voluptatis occupatio, nec ut profanarentur dies illi ullis exactionum vexationibus, ut *in l. 2. C. hoc titul.* imo Conſtantinus Imperator *in l. 3. C. eod. titul.* mandavit in venerabili die Solis quieſcere non ſolùm judices ſed urbanas quoque plebes, & cunctarum artium officia quare Antonius & Leo *in l. ult. C. eod.* decreverunt Dominicam diem ita ſemper venerabilem eſſe, ut à cunctis executionibus excuſetur his verbis. *nulla quemquam urgeat admonitio, nulla fidejuſſionis flagitetur exactio, taceat apparitio, advocatio deliteſcat, ſed ſit ille dies à cognitionibus alienus, præconis horrida vox ſileſcat, à controverſiis litigantes, & habeant fœderis intervallum, ſed ad ſeſe ſimul veniant adverſarii non timentes, ſubeat animos vicaria pœnitudo, pacta conferant, transactiones loquantur: nec hujus religioſi diei otia relaxantes obſcœnis quemquam patimur voluptatibus detineri, nil eodem die ſibi vindicet ſcena theatralis, aut Circenſe certamen, aut ferarum lacrymoſa ſpectacula, & ſi in noſtrum ortum, aut natalem celebranda ſolemnitas inciderit, differatur.* Ita Imperatores Leo, & Anthemius, ubi voluerunt quòd ſi præſes hanc legem violaſſet amiſſo cingulo proſcriptionem patrimonii ſuſtineret.

Secundò notandum eſt præter diem Domini- 10
cam, ſanctum quoque dici diem Paſchæ & diem natalis Domini & Epiphaniæ, item ſeptem qui præcedunt & ſeptem qui ſequuntur. Et ſic Theodoſius *in d. l. 3. hoc titul.* voluit eos ſine ſtrepitu obſervari ut colligi videtur ex textu *in d. cap. fin. hoc titul.* Imo Valentinianus & Theodoricus hiſce quoque diebus dixerunt differendam eſſe compulſionem annonariæ functionis omniumque publicorum privatorumque debito-

11 rum exactionem. *l. 7. in fin. C. hoc titul.* Et Valens & Gratianus toto quadrageſimali tempore omnium criminalium quæſtionum cognitionem ſuſpenderunt *ibi in l. 8.* Sed Honorius & Theodoſius *ibi in l. 9.* monuerunt præſides provinciarum ut in quæſtionibus latronum maximè Iſaurorum nullum quadrageſimæ tempus, nec venerabilem Paſchae diem exciperent, ne differretur ſceleratorum proditio conſiliorum, quæ per latronum tormenta, quærenda eſt, imo relati Imperatores Valentinianus Theodoſius & Arcadius *in d. l. 7. C. hoc tit. & ibi in §. his adjicimus* voluerunt dies in quibus auſpicia, vel ortus Imperii habuerunt feſtos eſſe quemadmodum natalitos dies urbium maximarum Romæ & Conſtantinopolis, hiſce enim diebus edebantur ſpectacula, vel Circenſe certamen, vel venatio ferarum, vel ſcena theatralis apparebat. Verum Leo igitur & Anthemius in diei Dominici reverentiam prohibuerunt ne hæc fierent, aut in alium diem transferrentur *in d. l. ult. C. hoc titul.*

12 Tertio notabis legibus viceGottorum *lib. 2. tit. 1. cap. 11.* plura eſſe etiam conſtituta de diebus feſtis & feriatis, in quibus præſertim non ſunt exaudienda negotia, ut ad Dei & ſacrorum reverentiam, ita etiam ad hominum commoda, ob quod Anaſtaſius Germonius *de ſacrorum immunit. lib. 2. cap. 18. num. 14. & 15.* conſtituit ea quæ ad divinum honorem reſpiciunt ut videant noſtri homines, qui ſanctam hanc anni partem rerum omnium conditori ab Eccleſia ſepoſitam temerè violant, etiam apud gelidos mundi accolas ardentemReligionis ignem perſuaſiſſe. Et refert legislatorem ita loquentem. *Die Dominica neminem liceat executione conſtringi, quia omnes cauſas religio debet excludere, in quo nullus ad cauſam dicendam nec propter aliquod debitum fortaſſe ſolvendum quemquam inquietare præſumat diebus Paſchalibus, nulla patimur quemlibet executione teneri, ideſt, per quindecem dies, ſeptem qui Paſchalem ſolemnitatem præcedunt, & ſeptem alios qui ſequuntur, nativitatis quoque Domini, Circumciſionis, Epiphaniæ, Aſcenſionis & Pentecoſtes ſinguli dies ſimili reverentia venerint.* Et inferiùs loquendo de multandis poena ultimi ſupplici proſequitur ibi. *qui etiam in talibus omninò diebus & comprehendendi ſunt, & ardua in vinculis cuſtodia retinendi quouſque peracto die Dominico vel feriis ſupra dictis debita ſubſequatur eos ultio judicantis.* Et deinde. *ſi quis autem contra decretum legis hujus agere præſumpſerit & ad judicem ex hoc querela pervenerit quinquaginta ictus flagellorum publicè exten-
13 ſos accipiat.* Et ob prædictam reverentiam Valentinianus, Theodoſius & Arcadius *in l. 3. C. de Epiſcopali aud.* conſtituerunt ut in diebus Paſchalibus omnes qui ſunt in cuſtodiis liberarentur, niſi quis ſacrilegus eſſet, vel adulter, vel virginum raptor, vel ſepulchrorum violator, maleficus, homicida, veneficus, monetæ falſarius, parricida, vel adverſus Principem, vel Rempublicam aliquid molitus eſſet Vide Oſuald. *ad Donell. lib. 24. comm. c. 7. lit. T.* Graſia *hic num. 17.* verſ. *nec obſtat.*

14 Quartò notabis alios eſſe plures dies feſtos, ut infra dicam, quos Imperator Emanuel *in novella 1. tit. de feriis.* inſtituit non modo ad hominum requiem, ſed etiam ad Dei ſanctorumque honorem, quas ſub graviſſimis poenis juſſit obſervari. Et idem *in novella menſe majo anno ab orbe condito 6674. conſcripta.* dierum alios omnino totos feriatos eſſe voluit ut nullo modo ulla ipſorum parte conſtitui poſſet judicium: alios verò ex parte à judiciis, ceſſare à mane, videlicet, uſque ad ipſum divini miniſterii tempus, ut judicibus, precationibus atque glorificando Deo vacare liceat, ac deinde poſt divinum ſacrificium juſtitiæ operam navent, ſecundumque legum vim injuriam paſſis ferant auxilium, de qua conſtitutione Anaſtaſius *ubi ſup. numero 17.* qui dicit referri *in lib. 1. juris Orientalis.*

Quintò, notabis Reipublicæ cauſa aliquando 15
contingere ut ob quaſdam cauſas prætor etiam feriatis diebus adiri poſſet, quas recenſet Ulpianus *in l. 2. & 3. ff. hoc tit.* Et feriatis quoque diebus nec pro tribunali tantùm & à ſuperiori loco, ſed & de plano audiri cuſtodias poſſe, eleganter juriſconſulti reponſitarunt *in l. 9. ff. eod. & in l. 15. §. ult. ff. de quæſtion. & in l. 12. ff. de publ. jud.* imo Ulpianus iterum ſcribit *in l. 6. ff. de accuſat.* levia crimina audiri, & de plano diſcutere proconſulem oportere, & vel liberare eos quibus objiciuntur, vel fuſtibus caſtigare, vel flagellis ſervos cedere. Et ſic legitur in actibus Apoſtolorum c. 25. *Feſtum planè partium Judææ præſidem pro tribunali Paulum Apoſtolum audiviſſe.* Ex quibus conſtat erroneam eſſe Accurſii & aliorum interpretationem *in d. l. 28. ff. quæſt. & d. l. 12. ff. de publ. judiciis.* nimirum exiſtimantium verba illa: *de plano* accipi debere pro *libello, & inſcriptione,* hoc eſt audiri poſſent ſine *libello*, & ſine *inſcriptione*, cum intelligi debeant de *plano*, hoc eſt, non pro tribunali, non ex ſuperiori loco, non ſolemniter, ut ex Ulpiani reſponſo *in l. 9. §. de plano ff. de off. proconſul.* & Papiniani *lib. ſingulari de adulteriis in d. l. 11. §. ſexaginta ff. ad l. Jul. de adult.* manifeſtum eſt in terminis Anaſtaſius Germonius *lib. 1. c. 19. à n. 13. & lib. 3. c. 20. à num. 39. & 40.* & vide dicta *ſup. in c. dilect. 6. de jud. q. 15.*

Sextò notabis pro intellectu *capitis* 1. opera ſolo 16
jure ſcripto interdicta in die feſto quatuor, vel quinque in hoc noſtro *cap.* 1. annumerari, videlicet, mercatum, placitum, judicium, ſive cauſa mortis, ſive cauſa cujuslibet alterius pœnæ civilis, ſacramentum, hoc eſt, jusjurandum in judicio interpoſitum, niſi cauſa communis ſalutis & pacis, vel alicujus alterius magnæ utilitatis: imo apud Ethnicos in diebus feſtis non ſolùm erat in ſervis vocatio operum & laborum, ſed etiam in liberis hominibus jurgiorum, litium, & omnium forenſium cauſarum. Ita Azor. *lib. 1. inſtit. moral. p. 2. c. 27.* verſic. *nonò quæritur.* Et ſic Andræas Vallenſis *hic num.* 10. dixit eſſe aliqua opera, quæ licet ſervilia non ſint, tamen ſpeciali jure prohibentur, & recenſet opera prædicta ex noſtro *capite* 1. & probat illa opera ex ſe non eſſe ſervilia, ex eo quòd non ſint propria ſervorum, nec ſint mechanica, ſed ad cognitionem, & convictum humanum ordinentur ob ſæcularem diſtractionem, quam ſecum adſerunt cum poſſint impedire vacationem & quietem in die feſto requiſitam, & abEccleſia intentam. Explicat latè Suar. *de diebus feſtis lib. 2. de Religione c. 29. num. 1.* ſolent enim ex prædictis operibus oriri jurgia, contentiones & diſcordiæ & eà omnia qualiter intelligantur fusè Suar. *ubi ſup.* Azorius relatus. Fagundez. *in 1. præcepto Eccleſiæ lib. 1. c. 12. & 13.* Caſtro Palao. *tom. 2. tract. 9. diſp. 2. pun. 7.* & alii infra referendi.

Igitur nomine mercatus veniunt contractus 17
emptionum, venditionum, locationum, & ſimilium, præſertim ſi publicè & publica ſolemnitate fiant, Andræas Vallenſis *hic num. 11.* Etenim nomine mercatus triam poſſunt intelligi. Primò intelli-

guntur

guntur nundinæ, quæ ſemel, vel bis in anno fiunt juxta conſuetudines diverſarum Regionum. Secundo, quaſi nundinæ, quæ vulgò dicuntur mercatus, qui ſolent fieri ſemel vel bis in hebdomada, ut Romæ die Mercurii, & hic Vallisoleti die Martis, & in civitate Tauri die Lunæ, Mercurii, & Veneris cujuslibet hebdomadæ. Tertiò ipſe actus mercandi quo pacto, ut jam dixi, comprehenduntur omnes contractus emptionis, & venditionis, locationis, & permutationis.

18 Hoc ſuppoſito dices in hoc noſtro textu prohiberi omnes nundinas, primo modo ſumptas, ſed conſuetudine legitimè præſcripta jus jam eſſe abrogatum teſtantur Navarrus *in cap.* 13. *num.* 8. Cajetan. verbo *feſtorum violatio §. quoad teſtium.* Suarez *d. cap.* 29. *num.* 4. explicat Ægidius Trullenc. *in opere morali tom.* 1. *lib.* 3. *cap.* 1. *dub.* 9. *à num.* 2. Azor. *ubi ſupra* in verſic. *decimo quæritur.* Vallenſis *hic d. num.* 10. ubi dicit variis in locis receptum eſſe ut nundinæ diebus feſtis fiant ob majorem populi commoditatem, prout recipi & obſervari potuit, cum obſervatio feſtorum ſit legis humanæ, cui per conſuetudinem derogari valet, ut dixi *ſup. ad rubr.* Notant. Suar. *cap.* 1. *lib.* 2. *de religione*, Ægid. & jam relati. Quod limitatur ſi accedat nova prohibitio Prælati qui poteſt prohibere ne fiant nundinæ in die feſto, Navarr. *loco citato.* Et licet nundinæ ſecundo modo ſumptæ ſolent transferri in diem non feriatum, tamen video apud nos Hiſpanos maximè frequentari mercatus in diebus feſtis, uti refert. Sanchez *in conſiliis part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 25. *num.* 7. Salmanticæ eſſe in uſu ut tales mercatus habeantur die Jovis, etiamſi in illo incidat Feſtum Aſcenſionis, & Corporis Chriſti, quo in caſu licet deferre onera & merces ubi fit mercatus etiam in beſtiis oneratis, quia hæc conſequenter ſe habent. Ægid. *ubi ſupra*, qui idem jam hodie docet de actu mercandi, quia licet de jure prohibetur, ſed jam univerſaliter magna ex parte eſſe diſpoſitum ut in die feſto venditiones, emptiones, & alia hujuſmodi exerceantur, & abſque limitatione, licet emi & vendi quæ neceſſaria ſunt ad victum quotidianum, ut panis, vinum, herbæ, fructus, carnes, piſces, & alia uſui neceſſaria, modo non vendantur, aut emantur hora ab Epiſcopis vetita, vel in tali loco ab eo prohibita. Poteſt enim Epiſcopus hæc omnia prohibere ut fiant in die feſto. Et pro vera praxi vide quæ tradit *hic* Barboſa *n.* 5. ex Sacra Congregatione & conſtitutionibus Pontificum.

19 Solent enim & aliæ venditiones fieri in die feſto ob commodum Ruſticorum, qui in die feſto commodius accedere ſolent. Et ſic videmus quod bona & redditus Eccleſiaſticorum, imo & laicorum de more in die feſto locantur, ut contingit in hac Eccleſia Vallisoletana, & fit in aliis Eccleſiis Hiſpaniæ. Et aliæ etiam venditiones privatæ licitè fiunt. Quare bona defunctorum à prandio ſub haſta vulgò, *almoneda*, voce præconis venduntur, ut tenet Ægid. cum Azor. Filiucio, Suar. Fagund. dicentibus in his omnibus maxime attendendam eſſe conſuetudinem. Et addit Azor. eodem modo excuſari ſutores, ſartores, & alios ſimiles opifices ſi vendant ruſticis calceos, aut veſtes, & id genus alia, cum diebus non feſtis Ruſtici non veniant, quod ſi venire cogerentur ſuas res non ſine gravi jactura relinquerent.

20 Verum de jure adhuc dici debet non eſſe mortale vendere aut emere in diebus Feſtis ſolum confabulatione, aut verbis contrahentium, licet multum tempus in hoc conſumatur, quia in hoc noſtro textu tantum prohiberi videntur emptiones & venditiones præſentibus mercibus in officinis ut ceſſet ſtrepitus, vel quia ita interpretatur conſuetudo, ſicque permittuntur negotiationes, ut conductiones & ſimiles contractus, Ægidius *ubi ſup.* Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2. *punct.* 6. *num.* 5. Sanchez *ſup. dub.* 16. *n.* 17. & bene Azor. *ubi ſup.* videndus.

Unde dicendum eſt mercatus ſeu contractus fa- 21
ctos in die feſto tenere, quia nullo jure irritantur, imo addes etiam inſtrumentum factum extra judicium, ad confirmationem contractus validum eſſe, quia non dicitur factum in judicio. Ægid. Trullenc. *ubi ſup. n.* 8. docet non ſolum prohiberi, ſed irritari quæ fiunt in judicio in die feſto ex Abbate *in d. c. fin. hoc tit.* Silveſtro, Suar. & Bonac. Sed de hoc die *ut infra & ſup. in principio.*

Et ex his procedit juſtam eſſe conſuetudinem 22
apud multos introductam, ut mittatur ſive deducantur equi, jumenta, currus, ſive plauſtra vacua oneribus in craſtinum diem ad onera deferenda, vel ad iter faciendum, vel operandum etiam in craſtinum, ad vites putandas, ad vindemias & ſegetes metendas, vel ad quaslibet alias res in die feſto à prandio paulo ante ſolis occaſum, ut conducantur, in terminis Azor. *d.* 2. *p.* in verſ. *Decimo quæritur circa finem in d. c.* 27.

Item etiam prohibetur in noſtro textu placi- 23
tum. Nomine autem placiti intelligitur qualibet lis & cauſa fori quæ agitur in judicio, ſeu ipſum judicium civile, ſeu quæcumque pertinent intrinſecè ad acta judicii, ſeu quæ ſpecta[illegible] ad formationem proceſſus, vel prolationem ſententiæ, quæ ad quatuor capita reduci poſſunt, ad citationem, ſcilicet, partis, formationem proceſſus, cognitionem cauſæ, & ſententiam. Hæc enim omnia prohibentur fieri in die feſto ex hoc noſtro textu *in cap.* 1. ubi etiam irritantur, nam dicitur quod nec proceſſus teneat, nec ſententia. ita Suar. *ubi ſupr. de dieb. Feſtis lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 1. & 7. *lib.* 2. *de religione* Bonac. *tom.* 2. *diſput.* 5. *quæſt. unica punct.* 2. *num.* 10. verſ. *nomine placiti* Azor. *dict. cap.* 27. *part.* 2. *lib.* 12. Trullenc. *in opere morali dict. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 3. Barboſa *hic n.* 6. Et ſic nomine placiti in jure Canonico ſignificari totam cauſam judicialem & forenſem tractationem dixit Vallenſis *hic ad Rubr. num.* 12. *cap.* 19. *quæſt.* 4. itaut prohiberi placitum ſit idem quod prohiberi ſtrepitum judicialem. Et addit *ibi* probabile eſſe ſecundum Abbatem *in hoc c.* 1. *placitum* ſignificare cauſam dumtaxat civilem, quia *placitum* ſignificare ſolet decretum ſpectans ad civilem potius gubernationem, quam ad punitionem, & ob hoc *in d. cap.* 1. adjicit cætera, ſcilicet, judicium ad mortem vel pœnam ut per illam cenſeantur prohibitæ etiam omnes cauſæ criminales, quod mihi ſatis probatur, nam alias ſupereſſet verbum *placitum*, aut verbum *judi-*
cium. Nomine enim judicii criminalis intelligi- 24
tur ſententia mortis, aut alia quælibet corporalis pœna, quæ ſicut prohibetur ſententia civilis in die feſto, ita & hæc. Sed excipitur caſus neceſſitatis, veluti ſi expediat captum ob gravitatem ſceleris illicò puniri, aut quando poſtulet conditio belli. Quare poterit exequi ſententia criminalis, ut fit in officio Sanctæ Inquiſitionis.

Nec fruſtra in hoc textu additur *juramentum*, 25
quia illud non indicat ſolum judicium prohiberi, quod antea prioribus verbis jam eſt ſignificatum ex vi prohibitionis totius judicii forenſis, ſed

etiam alia quædam juramenta, nempe ea quibus
contractus ibi comprehenſi ſub nomine mercati
conferri ſolent, ut docet Suar. *de diebus feſtis d. lib.*
2. de relig. cap. 30. *num.* 17. præcipuè ob exceptio-
nem ſubjunctam niſi *pro pace*, nam juramentum
pacis non eſt judiciale. Et tamen ne comprehen-
ſum videatur excipitur, ac proinde ſignum eſt non
prohiberi ſolum juramentum judiciale ut tenet
Vallenſis *hic d. num.* 12. *in fin.* benè Ægid. *d. du-*
bio 9. *num.* 6. ubi docet prohibitum eſſe fieri jura-
mentum in die ſeſto ſecluſa pietatis cauſa, verbi,
gratia, miſerabilium perſonarum, aut magnæ ne-
ceſſitatis, & non omne juramentum prohiberi ju-
diciale, ſed illud ſolum quod pro rebus tempora-
libus fit, non autem quod fit pro ſpiritualibus,
D. Thom. 2. 2. *quæſt.* 89. *artic.* 10. Quare Ægid.
Trullenc. cum Suarez, Sayro, & bonacina ita ſe-
quitur imo addit eum Sanchez & aliis *in conſiliis*
part. 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 30. licita eſſe juramenta
publica & ſolemnia quæ præſtantur Inquiſitori-
bus in diebus ſolemnibus & feſtivis tam ab iis qui
reconciliantur, quàm à reliquis circumſtantibus.
Et licitè in die feſto etiam ſolemni relaxari hære-
ticos brachio ſæculari, & comburi, ut videbis *infra*
quæſt. 2.

26 In caſu tamen neceſſitatis non ſolum validè ſed
etiam licitè poſſunt omnia ſupradicta fieri in die
feſto, & ob id excuſantur judices Rurales judi-
cium in diebus feſtis exercentes in civilibus ad
pauperes pertinentibus, dum pauperes à ſuis ſer-
vilibus actionibus deſiſtere non poſſunt ſine gravi
incommodo ita Navarr. *in cap.* 13. *num.* 13. Suarez
in d. cap. 30. Bonacina *d. punct.* 2. verſ. *amplior.*
Ægid. *in d. num.* 3. Caſtro Palao *d. tom.* 2. *tract.* 9.
diſp. 2. *punct.* 6. *num* 6. & 7. Etenim conſtat *in cap.*
fin. hoc tit. neceſſitatis vel pietatis cauſa poſſe quam-
libet cauſam judicialem in die feſto tractari apud
judicem, Tiraquell. *de pia cauſa in præfat.* Surd *de*
aliment. tit. 8. *quæſt.* 2. *num.* 10. & *conſ.* 367. *num.*
11. cum aliis Barboſa *in d. cap. fin. hoc tit. num.* 26.
quod locum habet tam in cauſa civili quam crimi-
nali, tam ſpirituali, quam temporali. Ægid. *ubi*
ſup. cum aliis.

27 Verum ſi dubites quid per neceſſitatem & pieta-
tem intelligatur. Dico per neceſſitatem intelligi,
tum proprium commodum litigantium, tum pro-
priam utilitatem. Per pietatem verò tum paupe-
rum miſericordia & indigentia perſonarum & ob-
ſervantia in patriam & parentes. Filiucius, &
Suarez quos ſequitur Ægidus Trullenc. *d. num.* 3.
Caſtro Palao *ubi ſup. num.* 17. videndus Sanchez
in conſil. part. 2. *lib.* 5. *cap.* 2. & *dub.* 27. explicat
hic rectè Barboſa *num.* 27. ex multis, ubi dicit
quod ſi pietas de qua *hic* intelligenda eſſet de om-
ni cauſa pia, infinita propemodum poſſent fieri in
die Dominico, quod non eſt ſic dicendum, nam
cauſa matrimonialis dicitur pia. Tiraquell. *d. tract.*
de cauſa pia privileg. 65. *circa fin.* & tamen in illa
procedi nequit in diebus feriatis in honorem Dei
gloſſ. verbo *neceſſitates* in elem. *ſæpe de verb. ſi-*
gnific.

28 Unde idem dicendum eſſe arbitror ſi judex mo-
do huc, modo illuc pergere cogatur ob pagorum
multitudinem, aut bonum pacis & concordiæ, aut
pietatis ita exigat *d. cap. fin. hoc tit. l. ult. C. hoc*
tit. Sayrus *in clavi Regia lib.* 7. *cap* 2. *num.* 18. To-
let. *lib.* 4. *cap.* 24. Bonac. *tom.* 2. *diſp.* 5. *d. quæſt.*
unica puncto 2. *num.* 10. verſ. *amplior.* Ægidius *d.*
num. 3. *dub.* 9. *cap.* 1. *lib.* 3. ubi dicit idem eſſe
quando judex vel teſtis alio tempore haberi non
poteſt, aut ſi periculum ſit ut interpoſita dilatio-
ne juſtitia impediatur Cajetan. 2. 2. *q.* 127. *art.* 4.
Bonac. & alii citati.

Quare Abbas *in d. cap. fin. hoc tit. num.* 13. vult 30
ex ſex cauſis non procedere regulam *d. cap.* 1. &
fin. ut videlicet ſi res eſt peritura juxta text. *in leg.*
1. & 2. *Cod. eod. tit.* & *d. cap. fin.* vel pro pace *d.*
cap. 1. & *leg.* 1. *Cod. eod.* & concordia ſi ſubeſt
neceſſitas *ex d. l.* 1. & 2. *d. cap. fin.* ſi res exigit ce-
leritatem *ut in leg.* 1. *ff. de damno infecto.* Ob quod 31
feſtis diebus debitor ſuſpectus de fuga in carcerem
poteſt detrudi Zevallos *comm. contra quæſt.* 760.
num. 17. ubi reſolvit poſſe etiam diebus feſtivis
exequi ſententiam ſi ſuſpitio ſit de fuga. ſequitur
Barboſa *in d. cap. fin.* cum aliis ab eo relatis *num.*
28. & 20. ubi dicit ſuſpectum de fuga in his termi-
nis relinqui arbitrio judicis, ex citatis per Meno-
chium *rem.* 2. *de adipiſcenda remed.* 9. & *de arbi-*
trar. caſu 124. *num.* 4. qui loquitur de cautione
Matienſo *in l.* 10. *glo.* 1. *num.* 7. *tit.* 10. *lib.* 5. *Recop.*
Item ſi ſuadet pietas, ut dixi, & patet *ex d. c. fin. hoc*
tit. Et denique ut interponi poſſit appellatio & li-
belli oblatio. Sed de hoc ultimo dicam *infra* cum
diſtinctione. Vide Anaſtaſium Germon. *de ſa-*
cror. immunit. lib. 3. *cap.* 20. *numero* 23. verſ. &
ſi bas.

Præmiſſis his pro perfecta doctrina noſtri tex- 32
tus jam non obſtat primum argumentum dedu-
ctum *ex leg.* 2. *Cod. hoc tit.* quatenus ibi permittitur
emancipatio & manumiſſio etiam in die feſto co-
ram judice fieri. Quia reſpondeo regulam text. *in*
d. cap. 1. & *fin. noſtri tit.* cum aliis adductis tantum
loqui & intelligi in actibus judicialibus, non ve-
ro in extrajudicialibus. Et in his quæ ſunt volun- 33
tariæ juriſdictionis, ut ſunt adoptio, emancipatio
manumiſſio, excommunicare, abſolvere, ubi cau-
ſæ cognitio non eſt neceſſaria, contractus inire,
inſtrumenta ſcribere, & teſtamenta facere. Item
tutores & curatores dare, amovere, alimenta con-
ſtituere ventris nomine vel legatorum, & cauſa
damni infecti poſſeſſionem dare. ita ſequitur Spe-
culator *in tit. de feriis §. ſequitur num.* 5. Hoſtien-
ſis *in cap. fin. hoc tit.* ubi Joannes Andreas *per tex-*
tum in l. 8. *C. hoc tit.* & Ægidius Trullenc. *in ope-*
re morali lib. 3. *part.* 2. *cap.* 1. *dub.* 9. *num.* 3. *in fin.*
idem dicit procedere in utroque feriarum genere
Fagund. *in* 1. *præcepto Eccleſ. lib.* 1. *cap.* 12. *num.*
14. *à num.* 9. qui *num.* 15. ait & bene poſſe con-
ſuetudine introduci ut actus judiciales valeant &
liceant, quia dies feriati de jure humano ſunt in-
troducti. Et Bartol. *in d. l.* 8. *C. hoc titul.* ita diffi-
cultatem explicat adeo ut exiſtimet conſtitu-
tionem Lugdunenſis Concilii, de qua *in cap.* 2.
de immunit. Eccleſ. libro 6. quæ nullos efficiè
actus judiciarios in Eccleſia initos non habere
locum in his quæ ſunt voluntariæ juriſdictio-
nis. Et licet Ant. de Butrio *in dict. capit. fin.*
hoc titul. numero 16. ibi *per quæ puto*, exiſti-
met etiam actus voluntariæ juriſdictionis hic pro-
hiberi; tamen Abbas Panormitan. *ibi num.* 16. ſen-
tit etiam extra caſum neceſſitatis, ſeu aliæ ſpecia-
litatis valere omnem actum juriſdictionis volun-
tariæ, ſed tamen peccare exercentes illa tempore
feriato. Sequitur Anaſtaſius Germonius *d. lib.* 3.
de ſacror. immunit. à num. 42. & 44. ubi id ex eo
probat, quia nullibi cavetur tales actus eſſe nul-
los, imo verius eſſe ut ſint validi ex allegata impe-
riali conſtitutione *in d. l.* 8. ubi omnes notant glo.
in d. cap. 2. *de immunit. Eccleſ.* vide Riccium *col-*
lect. 840.

Hinc

34 Hinc ſequitur licere judici in die feſto advoca-
tum conſulere, & cum procuratore de lite priva-
tim agere, apud judices totam deferre cauſam, ut
ea probè cognita, ſententiam poſtea commodiùs
ferat, etenim judicium ſolùm prohibet ne in judi-
cio cauſæ forenſes agantur, quod procedit etiamſi
hæc agantur lucri cauſa. Sanchez *in conſiliis. p. 2.*
35 *lib.5.c.2.dub.*28. Sic etiam creditor nequit in die
feſto exigere debitum in judicio, benè tamen pri-
vatim, Azor. *d.lib.*1.*p.*2.*c.*27.*q.*11. Ægid. Trulenc.
*in opere morali.d.lib.*3. *dub.*9. *c.*1.*num.*4. itaut pro-
cedat in interpellationibus conſtituentibus debi-
tores in mora niſi fieri deberent judicialiter. Ric-
cius. *d.collect.*840. cum Rota Lituana *in deciſ.* 29.
& Guido Papa *in deciſ.* 215. verſ. *limita ſecundo.*
ubi *limit.* 9. aut quod tunc demum confirmari po-
teſt tutor die feriata, & decerni, quando non exi-
gitur cauſæ cognitio, aliàs ſecus.

36 Et adhuc etiam poterit judex in die feſto ado-
ptare, emancipare, manumittere, & alia quæ cauſæ
cognitionem non requirunt, item excommunica-
re, ſuſpendere, intercidere, & abſolvere, ubi cauſæ
cognitio non eſt neceſſaria, ut dixi, & tenet Azor.
*d c.*27.*quaſt.*12. & 13. & Ægid. *d.dub.*9. *num* 4. &
ratio eſt quia *in d. c. fin. hoc tit.* ſolùm prohibetur
ſententia requirens ſtrepitum judicialem, aut cum
ſtrepitu judiciali conjuncta, ne fiat in die feſto.
Unde aliæ ſententiæ quæ non requirunt ſtrepi-
tum judicialem, non videntur prohibitæ in die fe-
ſto, ut patet in abſolutione excommunicationis,
in diſpenſationibus, privilegiis, collationibus, pro-
viſionibus beneficiorum, & aliis actibus volunta-
riæ juriſdictionis, qui ſine ſtrepitu fiunt judiciali.
Panormitan. *in d. c. fin.* Azor. *d quaſt.* 12. cum aliis
Suarez. *de relig.tom.*1.*lib.*2.*c.*30 *num.* 9. CaſtroPa-
lao, *tom.*2.*tractat.*9. *diſputat.*2. *punct.*7.*num.*11. &
aliis pluribus tenet Barboſa *hic num.* 4.

37 Quo fit ut cum Gregor. IX. prohibuerit *in d.
c. fin.* ne actus juriſdictionis contentioſæ fierent in
hiſce diebus, non debet conſtitutio trahi ad actus
juriſdictionis, alioquin dura nimis eſſet extenſio,
quia pœna privationis non habet locum, niſi in
caſibus à jure expreſſis, & aliàs poſt gloſſ. *in d. c.
fin.* tenet *ibi* Abb. Bald. *in auth. ex teſtamento. C. de
ſecund. nupt.* & Decius *in reg. de judiciis.* Ex quo
etiam ſequitur actus extrajudiciales non eſſe pro-
hibitos in die feſto præciſa alia circunſtantia, nam
ſine judiciali ſtrepitu fiunt. ita Doctores commu-
niter. Ob idque excuſari a mortali notarios, Offi-
ciales Curiæ, qui domi privatim tranſcribunt, nam
actus non fiunt cum ſtrepitu judicii. Ægid.
ubi ſup cum Filiucio, Sayro, & Bonacina. ubi te-
net non eſſe etiam prohibitas excommunicatio-
nes, quas Prælati faciunt inhibendo ne aliquid
fiat, quia hoc non eſt procedere aut judicare, ſed
quaſi legem edere. Sanchez *in conſil. p.* 2. *lib.* 5.
dub. 27. *n.* 5. ibi videndus.

38 Verum Anaſtaſius Germonius *in d. c.* 20. *de ſa-
cror. immunit. num.* 45. poſt quam dixerit in die
feſto poſſe exerceri omnes actus extrajudiciales &
voluntariæ juriſdictionis, tenet per textum no-
ſtrum *in d. c.* 1. peccare qui exercent actus volun-
tariæ juriſdictionis in die feriato, ex eo quia inibi
ſtatuitur ut cum omni veneratione ſimiles dies de-
beant celebrari, vetantur enim illicita opera, mer-
cimonia, & judicia, cum hujuſmodi actus diſtra-
here ſoleant homines à contemplatione, vilibus
ac ſervilibus operibus mancipare, ut notarii, exem-
pli gratia, qui lucri tantùm cauſa conficiunt in-
ſtrumenta. Sed de hoc & aliis operibus liberis,
*infra in cap.*3. Et ob id addit Germonius raró aut
nunquam nos videre hiſce ſolemnibus diebus 39
contractus celebrare, vel ſaltim redigi à tabellio-
nibus in ſcriptis, licet teſtamenta ſcribantur licitè
quocumque tempore. Et ratio diverſitatis eſt, quia
non requiritur in iſtis juramentum & celeritatem
deſiderant, ſic enim non nocent feriæ in his quæ
concernunt animarum periculum. Creſcentius *in
deciſ.* 1. *de feriis.* Riccius *in d. collect.* 840. verſ. *li-
mita* 6. in contractibus verò ſecus fieri, quia plu-
res ſunt contractus, qui ſi jurisjurandi religione
firmati non ſunt, vel non ſortiuntur effectum, vel
contraria voluntate reſcindi poſſunt. Unde ve- 40
nit dicendum ad ultimam rationem argumenti
deſumptam ex textu *in cap. unico. de ſyndico.* quòd
quamvis actus judiciales ſint liciti, tamen in die-
bus feſtivis illicite tractari, cum nihil magis ob-
ſervationi feſtorum repugnet quàm lites & con-
troverſiæ, cum quibus animus Chriſtianorum in-
quietatur, & à ſpirituali contemplatione abſtrahi-
tur, ut notat Joann. Gutierrez, *lib.*1. *Canonicar.cap.*
32 *num.*9. Graſia, *hic num.*14. cum Scobar, ubi do-
cet ex hoc non lites fieri immortales contra re-
gulam textus *in cap. finem litibus de dolo.* Licet ali-
quomodo prorogentur propter cauſam nimis pu-
blicam, ſcilicet de vacando Deo, in qua debet
ceſſari ab omni ſtrepitu etiam licito, ſi per eum
animus à contemplatione diſtrahatur, præcipuè
ſi conſideretur, quòd etiam in die feriato pro-
pter periculum, neceſſitatem, pietatem, & aliis juſta
cauſa judicium valeat exerceri in die feriato ex
doctrina *d. capit fin.* & *cap.*2. *hoc tit.* & tradit eum
Oſuald. *ad Donell. lib.* 24. *commentar. capit.* 7.
lit. C.

Sed licet regula noſtrorum jurium firma ſit, itaut 41
acta in die feriata facta nulla ſint, ut per Cardo-
ſum, Verbo, proceſſus *num.* 11. Suar. *de relig. to.*1.
*tract.*2. *lib.*2. *de dieb. feſtis, cap.*30. *num.* 1. Et ob
hoc decretum judicia in alienatione rei minoris,
quia exigit cauſæ cognitionem nequeat exerceri
in die feriato. Lanfrancus. *deciſ.* 353. Riccius *d.
collect.*840.*in fin.* Tamen in aliquibus caſibus fal-
lit doctrina.

Primo, nam Inquiſitores contra hæreticam pra- 42
vitatem poſſunt conficere acta in die feriata in
honorem Dei, ut de aliquibus jam *ſup.* dixi. Tabie-
na, in verb. *feriæ n.*2. Rojas *de hæreticis p.*2. *n.* 414.
cum aliis Barboſa *in d.c.fin. hoc tit. n.*31. qui *n.*33.
ait poſſe ſententiam ferri in cauſa hæreſis in die
feriato ex communi decreto Sanctæ Generalis
Inquiſitionis urbis. Latè diſputat Marcus Antoni-
us *var.reſol.lib.*3 *reſol.*48. *per totam.* & *ibi n.*20. ita
tradit. Vide *ſup.* dicta, quæ tradit Ægid. Trullenc.
*in opere moral.d.c.*1 *lib.*3.*dub.*9.*n.*5. & 6. Azor. *d.c.*
27.*quaſt* 13. Sanchez *in conſ.p.*2. *lib.*5. *cap.*2. *dub.*
29. CaſtroPalao. *tom.*2.*tract.*9.*diſp.*2 *punct.*7.*num.*
10. & 17.

Item etiam executio inſtrumenti habentis exe- 43
cutionem paratam, poteſt fieri in die feriata ob
neceſſitatem hominum. Jafredus. *deciſ.*2. Riccius *d.
deciſ.*840. Verſ. *limita* 8. Et executio ſententiæ
quæ poteſt fieri tempore feriato, ut idem dicit *ibi
limit.* 1. Pap. *in deciſ.* 215. Et Capella Toloſana *in
deciſ.*158. quod de die feriato in honorem homi-
num tenet idem Riccius *deciſ.*124. Sed quod dicit
Riccius de executione ſententiæ verum erit ſi ex-
ecutio, vel punitio delicti ſpectet maximè ad bo-
num commune. Et Panormit. *in c.fin.hoc tit.* dicit e-
tiam executionem fieri validè in die feſto, licet illi-
citè *ibi n.*22. Sed Ægid. Trull *in opere moral. lib.*3.

c. I.

c 1.*to.*1. *dub.*9. *num.* 17. cum Bonacina & Caſtro Palao abſolutè docet eam executionem etiam nec illicite validam eſſe, quia actus pertinentes ad judiciale forum ſunt invalidi ſi fiant in die feſto, & executionem ſententiæ pertinere ad judiciale forum, cùm fiat authoritate judicis & cum ſtrepitu virtute ſententiæ latæ.

44 Et quod etiam cauſa poſſeſſorii poteſt agitari in die feriato. Capella Tholoſana *deciſ.* 159. Achilles de Graſſis *in deciſ. unica hoc tit.* & eodem modo fieri poſſe revocationem attentatorum in die feriato idem Riccius cum Marco Antonio de Amato *in deciſ. Rotæ March.* 26.

45 Nec obſtat ſecundum deductum ex textu *in d. l. miles* 11. *§. ſexaginta ff. ad l. Jul. de adulter.* qui pendet ab intellectu illo, nempe, *cum libellus poſſit offerri in die feriato.* De quo *infra quæſt. ſequenti.*

46 Non textus ibi adductus *in l. Cuſtodias* 12. *ff. de publ. judic.* ubi decernitur ſuper cuſtodia latronum in diebus feriatis, nam reſpondetur ex doctrina ſup. relata ad primum argumentum, nam cognitio cuſtodiæ poteſt non ſolum pro tribunali, ſed etiam ſimpliciter & de plano audiri; *l. unus* 18. *§. fin ff hoc tit.* ita Graña *hic num.* 17. ubi reſpondet

47 ad text. *in l. provinciarum* 10. *C. hoc tit.* ubi quæſtio latronum etiam in paſchali tempore fieri poteſt, quia textus ille procedit in Piratis, & inſignibus Latronibus, hoc eſt, in Iſauriis, ubi reperiuntur tales latrones ſecundùm gloſſam marginalem *ibi*, & notat Duarenus *lib.* 2. *diſpunct. cap.* 2.

48 Et vide dicta *ſup.* in verſ. *quinto notabis*, & in verſ. *tertio notabis*, ibi, *ob prædictam reverentiam*, ubi lucem accipit textus *in l.* 3. *C. de Epiſcopali audientia* quià licet in die paſchali nullus in carcere detinendus eſt, tamen hoc fallere in famoſis, latronibus & aliis de quibus *in d. verſ.*

49 Non obſtat tertium, nec quartum, & quintum, quia lucem accipiunt ex dictis infra, an citatio, appellatiove poſſint fieri in die feriato? & an teſtes tunc jurare, & deponere queant? de quo *q.* 2. in verſ. ad ſecundum, & *q.* 3.

50 Nec obſtat 6. quod lucem accipiet ex eo, an judex arbiter queat procedere in diebus feriatis? De quo *infra q.* 7

QUÆSTIO II.

An libellus, ſeu citatio poſſint fieri per judicem in die feſto? Et quid de nuntiatione novi operis? Et quid de litis conteſtatione.

SUMMARIUM.

1 *Libellus die feriata qualiter porrigatur*, *n.* 2. 3. & 5.

4 *Citatio & ejus decretum die feriato an permittatur?* & *à num.* 6.

5 *Leg.* 11. *§. ſexaginta ff. ad leg. Jul. de adult.*

6 *Actus triplex invenitur in citatione.*

7 *Citatio de die feriata ad diem non feriatam qualiter locum habeat? n.* 8. & 9.

10 *Citatio in die feriata ad diem non feriatam qualiter teneat? n.* 11. 12. 13. & 14.

12 *Citatus ut compareat ſi dies feſtus non exprimitur in citatione, quando comparere tenetur.*

14 *Citatio ad comparendum benè aſſignatur à judice dicente.* compareat tali die juridicâ, & ſi juridica non ſit, tali die ſequenti juridica.

15 *Citatio decreta ad diem feſtum an iterum decerni queat ad diem non feſtum. n.* 16.

17 *Citatio decreta à judice in die feſto qui celebratur in loco judicis, poteſt fieri ſi citandus reperiatur in loco ubi ipſe degit.*

18 *Cap. veniens* 15. *de accuſationibus.*

AD primum de libello quod poſſit die feriato proponi, facit Papiniani reſponſum Juriſconſultorum Conſultiſſimum *in lib ſingulari de adulteriis*, quod memoriæ mandavit *in leg.* 11. *§. ſexaginta ff. ad l. Jul. de adult.* quam retuli *ſupra quæſt.* 1. *ad ſecundum argumentum.* Et ita Durandus *ad Speculatorem tit. de feriis num.* 2. ita tenet. imo Bartol. ait per text. *in d. §. ſexaginta.* & in extravag. *ad reprimendum.* in verbo *de plano*, & *ad rubr. C. de in jus vocando*, non tantum dictam doctrinam procedere quando libellus *de plano* offertur, ut voluit Durandus, ſed procedere etiam in quavis cauſa civili, & aſſeverat ſe in quadam cauſa obtinuiſſe in qua fuerat die feriata proceſſum, quoniam fuit dumtaxat retractus proceſſus uſque ad oblationem libelli, volens inferri libelli oblationem etiam die feriata fieri poſſe, & Speculator *in tit. de libelli oblat. §. nunc videamus in princ.* idem voluiſſe videtur, ex eo quod ait poſſe judici offerri libellum, ſed partem ad hoc citari non poſſe. 1

Quare Fagundez *de quinque Eccleſiæ præceptis lib.* 1. *cap.* 13. & Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2. *punct.* 7. *num.* 9. Ægid. Trullenc. *in opere morali lib.* 3. *cap.* 1. *dub.* 9. *num.* 16. dicunt poſſe libellum offerri contra partem jam citatam validè & licitè in diebus feriatis ob gratiam vindemiarum, & meſſium, hominumque utilitatem, imo etiam idem procedere in diebus feriatis in honorem Dei tenet ut probabilibus Caſtro Palao *ubi ſup.* ex eo, quia oblatio libelli non eſt actus judicialis, cùm non concurrat ad formationem proceſſus, quouſque parti contrariæ judicis authoritate intimetur. 2

Verum Joannes Andreas *ad Speculatorem in d. §. nunc videamus*, è contra regulariter tenet non poſſe in die feriato offerri libellum, niſi res eſſet peritura, vel actio vel privilegium, & in hunc ſanè ſenſum dicit Anaſtaſius Germanius *lib.* 3. *de ſacrorum immunit. c.* 20. *n.* 25. poſſe intelligi textum *in d. §. ſexaginta in l.* 11. *ff. ad l. Jul. de adulter.* nam licet offerri poſſet judici libellus, hujuſmodi tamen libelli oblatio non perpetuat juriſdictionem, quia cum oblatio ſit nulla, actus quoque redditur nullus, & actus nullus nullam parit actionem, nec perpetuat Juriſdictionem. Hujus rationis ratio eſt quia hujuſmodi oblatio non habet citationis vim, quæ ex Gregoriana conſtitutione in *c. penult. de foro comp.* ut *ibi* latè dixi, requiritur ad perpetuandam juriſdictionem, tenent etiam hanc ſententiam Antonius de Butrio *in cap.* 1. *de libelli oblat.* & Panormitan. *in c. fin. de judiciis n.* 17. quia petitio eſt actus judicii, acta verò judicialia fieri non debent feriatis diebus juxta text. *in c. quoniam de probat.* & *c. ult. hoc tit.* ita ſequitur Germonius relatus *n.* 26. ex eo quia oportet petitionem fieri in jure ex textu *in c. de litis conteſtat.* & conſtat jus reddi non poſſe in diebus feriatis, & ob id dicit talem petitionem in die feriato factam eſſe extrajudicialem, quæ nullum producit, & ut illum producat eſſe denuo faciendum, ita Anaſtaſius quod mihi de jure verum videtur, 3

tamen

tamen quia video à pluribus judicibus etiam in
diebus feriatis in honorem Dei extra audientiam
ordinariam audiri libellos oblatos & ſuper eis de-
cernere præcipuè quando inſtat cauſa, exiſtimo ut
hoe eſſe ſtandum conſuetudini, ut tenet Ægid.
4 Trullenc. *d. n.* 16. Et ex multis Legiſtis & Canoni-
ſtis Zevall. *commun. contr q.* 866. ait non poſſe die
feriato fieri citationem nec decretum judicis ea
die interponi per textum *in l. actus C. hoc tit.* & ſic
nec citatum teneri ad comparendum in die non
feriata, ad quam fuit citatus virtute citationis factæ
in die feriata cum Bartolo & Jaſone & cum Aze-
ved. *in l.* 1. *tit.* 3. *Recop. l.* 4. *n.* 5. & *l.* 2. *d. l.* 4. *n.* 9. ubi
de praxi teſtatur omnium tribunalium contra Ban-
cium, Tiraquell. & alios. De quo *infra à n.* 6.

5 Nec obſtat textus *in d. l.* 11. *d. §. ſexaginta ff. ad l.
Jul. de adult.* quia in ſpecie illius textus patet ſexa-
ginta illos dies qui marito accuſanti utiles compu-
tantur, feriatos quoque dies, ſi modo facultatem ad-
eundi Præſidem accuſator habuerit, numerari cer-
tum eſſe. Datum enim ibi eſt merito certum & de-
terminatum tempus ad accuſandum uxorem de
adulterio, quo ſanè decurſo accuſandi jus non
habet, unde lex illi facultatem facit ut intra id tem-
pus, etiam feriatis diebus valeat libellum porrige-
re. Cujus rei ea eſt elegans ratio, quia quocumque
die accuſatio poteſt deferri licet non quocumque
die poſſit inquiri, & hujuſmodi oblatio libelli il-
lud operatur, ut interrumpat præſcriptionem, ita
Anaſtaſius *d. c.* 2. *n.* 26. in verſ. *nec quidquam poſt.*
tenet Graña *hic n.* 16. ubi dicit quod libelli opera-
tio non eſt ut proſequi poſſit accuſatio, ſed tantun-
dem ut operetur interruptionem præſcriptionis
ſexaginta dierum, & cum libellus ibi non habeat
vicem actus judicialis, mirum non eſſe ait, ut libel-
lus admittatur diebus feriatis *in d § ſexaginta.* Nec
obſtat doctrina Fagund. & aliorum, quia loquun-
tur quando ob gratiam meſſium, & vindemiarum id
fit juxta exceptionem traditam *ſupra ad Rubricam.*

6 Ad ſecundam quæſtionis partem de citatione
facta in die feriata, an valeat? Cynus *in l ult. C.
de feriis.* Speculator *in tit. de citatione* §. 1. verſ. *ex-
cipitur cum ſeqq.* Joannes Andreas, & Anton. de
Butrio *in cap. ult. hoc tit.* & *ibi* Calderinus Barto.
in leg 1. ubi alii omnes *ff. de novi oper. nunt.* Abb.
in dict cap fin. hoc titul. à num. 20. Georgius Nat-
ta *in clem ſæpe §. quæ omnia de verb. ſignific.* Ana-
ſtaſius Germonius cum aliis *de immunit. dicto cap.*
20. *à n.* 50. in verſ. *ſupereſt,* Azor. *lib.* 1. *moral tom.* 2.
cap. 27. *quæſt.* 25. Suar. *de relig. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 30.
Fagundez *in* 1. *præcepto Eccleſiæ lib.* 1. *cap.* 13. Ca-
ſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſput.* 2. *punct.* 7. Ægid.
Trullenc. *in opere morali dict dub.* 9. *à num.* 11. *cap.*
1. *lib.* 3. Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num.* 13. &
alii plures penes eos relati longè agunt de hac
difficultate; Sed ut clarius apprehendere poſſis
exiſtimo hoc ſub diſtinctione eſſe componendum,
etenim ferè omnes conveniunt triplicem eſſe in
citatione actum, videlicet, præceptum de citan-
do, executionem præcepti, & proceſſum qui fit
vigore citationis juxta ea quæ dixi *ſup. in d. cap.
penult. de foro compet. q.* 1.

7 Quoad primum & ſecundum Cynus putat va-
lere citationem *in d. l* 1. *ff. de novi oper. nunt.* pro-
pterea quod non requiratur cauſæ cognitio. Secus
verò ſi de ultimo loquamur, hoc eſt de proceſſu
qui die feriata fieri non poteſt. Et Andreas Vallen-
ſis ait magis receptum eſſe citationem decerni poſ-
ſe die feriata ad diem non feriatam, quia actus ci-
tationis non eſt judicialis, ſed extrajudicialis, &
ſic ceſſare rationem hujus noſtri capitis 1. & *fin. hoc
tit.* & ob eandem rationem poſſe fieri executionem
citationis die feriata, quia eſt facti, nec fit per ju-
dicem, ſed per nuntium, vel notarium, vel per lit-
teras nullamque cauſæ cognitionem requirere jux-
ta text. *in cap. prudentiam, cap. cum contingat. de off.
deleg. cap. cum parati de appellat.* Gallius *obſervat.*
53. & facit quia executio ſententiæ poteſt fieri in
die feriato. Guido Papa *deciſ.* 215. Capella Tho-
loſano *deciſ.* 158 Riccius *collect.* 840. Sed de hoc
ſup. quæſt. 1. *num.* 43. Alii, verò è contra dicunt
citationem in nullo actu tenere ſi quidem lex pro-
hibens citationem non modò habuit reſpectum
ad effectum ſed etiam ad principium, & ſic eſt de
mente *l. ult. C. de feriis,* & probat Abb. *in d. cap.
fin. hoc tit.* & quamquam inter partes nulla requi-
ratur cognitio intra ſe, tamen judex aliqualem ad-
hibere debet cognitionem, maximè in ſtatuendo
terminum, & ideo actus decretæ citationis erit
nullus. Oldrald. & Bart. *ad text. in dicta leg.* 1. *&.
nuntiatio ff. de novi operis nunt.* Anton. de Butrio
in dicto cap fin. & id in feriis in honorum Dei
conſtitutis habere locum volunt Abb. cum aliis
qui idem dicit de repentinis, quas Imperatores
lege mandarunt, eademque veneratione qua ſo-
lemnes celebrari.

Hoc verò ſuppoſito etiam oportet diſtinguere, 8
an citatio decreta ſit in die feriata ad diem non fe-
riatam, vel decernatur in die non feriata ad diem
feriatam? in primo caſu militant diverſæ ſenten-
tiæ *num. præcedenti* relatæ. Sed Azeved. *in leg.* 4.
tit. 1. *lib.* 1 *Recop.* & Azor. *d. cap.* 27. *quæſt* 15. &
Barboſa *in cap. fin hoc tit. num.* 3. ait invalidam
eſſe citationem die non feriata factam, ſi manda-
tum de citando fiat die feriata, quia nec citatio fa-
cta die feriata in honorem Dei poterit fieri pro die
non feriata. Vantius *de nullit. ex defectu proceſſ. num.*
46. Marc. Antnn. *var. reſol: lib.* 3. *reſol* 48. *n.* 16.
Barboſa citatus, qui cum multis aliis *num.* 2. non
poſſe exequi citationem in die feriato in honorem
Dei, tenet, & facit quia lex prohibens citationem
non modo habet reſpectum ad effectum, ſed etiam
ad principium, ut dixi, nam ſi probetur actus reſpe-
ctu effectus, tunc ſatis eſt ſi conferatur in tempus
conceſſum. Si verò prohibeatur non effectus tan-
tum, ſed & actus, parum refert effectum conferri in
tempus permiſſum, cum actus ſit geſtus tempore
prohibito, ſed in præſenti conſtat prohiberi prin-
cipium citationis juxta tenorem conſtitutionis
Leonis & Antemi relatæ *in d. l. fin. C hoc tit.* Ergo.
Cumq; per citationem ad iram quis provocari poſ-
ſit, evenit ut nec ejus executio ſortiri debeat facta
in die feriata, nec talibus debere judicem inſiſtere.
Et ob id quia citatio non parum ſpectat ad ſtrepi-
tum judicialem, ideo Azor. Suar. & Ægid. cum aliis
ubi ſup. voluerunt citationem factam in die feſto
neceſſitate excluſa non tenere, quod verum eſſe
dicunt non ſolum de ipſa citationis intimatione
facta à miniſtro judicis, ſed etiam de ipſo decreto,
ſeu mandato judicis ad intimandum facto in die
feſto. Et ſimiliter non tenebitur citatus ex vi hujus
decreti comparere etiam in die profeſto & non fe-
riato, quia tale mandatum, ſeu decretum factum in
die feſto fuit nullum, ita Suar. *d. c.* 30. *n.* 4. Bonac. *q.
unica de obſerv. Sabbati to* 2. *diſp.* 5. *punct.* 2 *n.* 14.
Caſtr. Palao *d to.* 2. *diſp.* 2. *punct.* 8. *n.* 2. Et licet reve- 9
ra hæc doctrina ſit admodum juri conformis, quia
contraria non caret fundamento, ego id relinque-
rem judicio, authoritati, & prudentiæ judicis ex-
perti, ut ſentit. Anaſt. Germon, *d. l.* 3. *de im-
mun. c.* 20. *n.* 52.

In

10 In ſecundo verò caſu de citatione facta in die
non feriata ad diem feriatam, ſunt interpretes diſ-
ſentientes etiam, ſed Andreas Vallenſis *hic ad Ru-
bric.n.* 13. in verſ. *ad ſecundum*, docet citationem
factam ad diem feriatam de jure civili non valere
per text. *in l.2.ff. ſi quis in jus vocatus non ierit.* & *l.
fin. C. eodem*, ſecundum Canoniſtas dicit valere,
quia proceditur die non feriata ſequenti. Verum
Panormitanus *in c.ult.hic n.21*.Suar.*d.c.30.n.3*.di-
cunt invalidum eſſe præceptum, ſeu decretum fa-
ctum in die profeſto ſi fiat ut pars compareat in
die feſto, quia pars vocari non poteſt ad reſpon-
dendum in die feſto, imo ex vi talis præcepti non
obligatur pars comparere die proximè ſequenti
diem feſtum. Ratio eſt, quia decretum comparen-
di in die feſto ſimpliciter irritum eſt ex vi diſpoſi-
tionis textus *in d. c. fin. hoc tit.* Decretum autem ir-
11 ritum non inducit obligationem. Imo addit Bonàc.
to.2.diſp.3.q.unica.de Sabbati obſervat.pun.2.n.16.
Ægid. Trullenc. *d.lib.3.c.1.dub.9.n.*11.hoc idem
procedere etiamſi citatio fiat die feriato, ſeu habili,
& non fiat directè & formaliter pro die feſto, ut
pro die Dominica vel pro die Sancti Petri, aut aliis
feſtivis, ſed pro tali die menſis, aut hebdomadæ in
quem incidit dies feſtus, & hoc probant, quia ta-
lis citatio revera fuit facta ad diem feſtum, &
conſequenter fuit directè contra text. *in d.c. fin.de
feriis*, & invalida, alioquin enim ſequeretur ſen-
tentiam latam à judice in die feſto, quam putabat
eſſe profeſtum, validam eſſe; quod non eſſe ad-
mittendum dicunt, quia lex non ſimpliciter reſpi-
cit intentionem, ſed factum ipſum. Et ſic non ſu-
ſtinendos eſſe Suar. Fugund. & alios dicentes
hanc prædictam citationem validam eſſe & reum
teneri comparere alio die habili proximè ſequen-
ti, quia talis judicatur judicis intentio. Et hoc
idem eſſe dicit Fagund. *in primo præcepto Eccleſ.* ac
ſi judex diceret ut compareat decima die menſis
intra decem dies, nam ſenſus eſt ac ſi diceret, ut
compareat intra decem dies.

12 Inter noſtros Interpretes varii inveniuntur di-
cendi modi, nam Innocent. *in d.c fin.hoc tit.* quod
citatus ut Dominico, aut feſtivo compareat non
tenetur comparere, quia expreſſus eſt error, & po-
teſt deſumi ex doctrina textus *in c.1.de ſent.* & *re
jud.* aut dies non exprimitur in citatione, & hoc
caſu dicit quòd licet non teneatur comparere die
feriata, tenetur tamen comparere die ſequenti. Et
ſecundum hanc doctrinam docent Bonac. *ubi ſup.*
Sanch. *in conſil.p.2. lib.2.c.7.dub.27.n.9.* quos ſe-
quitur Trull. *d.n.11.* quod ſi judex tempore habili
præcipiat ut reus compareat.v.g, intra octo dies va-
lidum eſſe decretum, ſi intra illos octo dies, ſit ali-
quis dies feſtivus, nam datur ſufficiens tempus ad
comparendum, quia præcepit tibi judex ne ultra
octo dies proroges comparitionem, quod facere
poteſt quin diebus feſtis compareas, non enim re-
us obligatur ad comparendum die feſto, ſed tempo-
re habili, quo intra terminum aſſignatum interce-
dit, relicta reo libertate comparendi, quo die ha-
bili voluerit, Tamen ſi dies ultimus termini ſit fe-
riatus, non tenetur comparere intra illos octo dies,
ſed ſatisfaciet ſi compareat die immediatè ſequen-
ti feriatum, ita expreſsè Panormit. *in d.c. cap. fin.
hoc tit.n.21.*ibi *licet accidat in termino dies feriata ur-
getur comparere die ſequenti.* Et infra. *Unde non poteſt
in termino comparere, debet tamen comparere quàm
citiùs poterit.* Suarez *d. num. 4. cap.* 30. ibi *tenetur
comparere intra terminum præfixum ſi ultimus dies
non ſit feriatus.* Æbid. & Faguod. *ſupra nu.3.* & 6.
Ita tenet. Sed Caſtro Palao. *tom.2.tract.9.diſput.2.
punct.7.nu.3.* oppoſitum dicit verius, conſuetudi-
ne ſecluſa, ideóque ait hoc in caſu teneri citatum
prævenire & comparere ante ultimum diem feſtum.

Unde alii dicunt, quos refert Cynus *in d. l.ult.* 13
C. hoc. tit. quod ita citatus tenetur venire præce-
denti die non feriata, arg. textus *in l. 2. circa fin.
ff. de temp. appellat.* Sed Joann Andreas *in d.c. fin.
hoc tit.* aliam adhibet diſtinctionem, quoad aut eſt
adjecta dictio *uſque*, aut ſimpliciter & indiſtincte
eſt prolata. Et in hoc caſu dicit Abbas nunquam
teneri ad comparendum, quia citatio ad diem fe-
riatam facta eſt penitùs temerària, & contra jus,
& ideo nullum ſortiri effectum ex doctrina textus
in c. bonæ memoriæ de elect. & ſic eſſe opus nova ci-
tatione. Tamen ſi adjiciatur dicto illa *uſque*, tunc
poterit qualibet die comparere; quod ſi ante ſo-
lemnem diem non comparuerit, tanquam contu-
max mulctari poterit, & addit Anaſtaſius Germon.
lib. 3. de ſacror. immunit. hoc perinde eſſe ac illud
quod aſſeverat Æneas de Falco. *in add. ad Abba-
tem in d.c.fin.n.11.lit.B.* Ut ſi quis citatus fuerit ut
intra triginta dies, vel ſolvat, vel compareat, ſi in-
tra illud tempus non ſolverit, aut non comparue-
rit, incidat in pœnam edicti, cujus titulus eſt: *Si
quis jus dicenti non obtemperaverit.* quia intra illud
triginta dierum ſpatium & feriæ computantur, *c.
ult. de dilat. lib. 6.* & *de dolo contum.* quod idem
videtur ac illud quod ſentit Caſtro Palao *ubi ſup.
n. præc. in fin.*

Sed in hac diverſitate opinionum credo ſtan- 14
dum eſſe ſtylo, & conſuetudini tribunalium, & ut
ait Gallius *obſervat.* 53. *n. 2.* & 3. quem ſequitur
Andreas Vallenſis *ad rubr. hic d. nu.* 13. in verſ.
ad ſecundum. Satius tamen foret opponere hanc
clauſulam, ut citatus compareat tali die ſi juridica
fuerit, ſi autem non fuerit juridica, die juridica
ſequenti, quia cum terminus comparendi in cita-
tione præfixus demum currere incipiat à tempore
executionis *cap.ſuper eo. 2. in fin. de appellat. l.1.ff.
ſi quis cautionib.* & judex ſcire non poteſt illud
tempus ob locorum diſtantiam & nuntiorum in
exequendo tarditatem.

a Eſt tamen notandum quòd ſemel facta citatione 15
in die feſto virtute præcepti dati in die profeſto,
poterit iterum citari & obligari, ſi mandatum judi-
cis factum fuit in die non feriato, nam ob id tale
mandatum non expiravit, modò non exprimatur
in ipſo decreto ut citatio fieret in die feſto, nam
hoc in caſo non poterit citari, quia tale mandatum
fuit nullum, Suar. *d.c.* 30. Fagund. *ubi ſup.* Caſtro Pa-
lao. *ſup.n.1.* Ægid. Trullenc. *d.lib 3.c 1.dub.9.n* 12.
ubi intelligit Bonacin. *ubi ſup n* 18. & Suarez *n.*5.
ita intelligendos eſſe, cum dicunt obligari ad com-
parendum, ſi novum judicis decretum intimetur
factum in die profeſto, quia judex non amiſit pri-
ori decreto facultatem faciendi novum præce-
ptum intimandi. Verum ſi præceptum fuerit fa- 16
ctum in die profeſto ad citandum in die feſto, ex
malitia tamen vel ignorantia partium, aut etiam
judicis privatim & extra judicium ſuadentis ut ci-
tatio die feſto fiat, cenſet Bonac. *dict.to.2.diſp.5.q.
unica de Sabbati obſerv. punct. 2. n.18.* illud præce-
ptum poſſe intimari iterum pro die profeſto & ha-
bili, quamvis prima citatio facta pro die feſto fue-
rit nulla; quia decretum citationis fuit validum,
ſed Ægid. *ubi ſup.n.22. in fin.* verius exiſtimat tale
decretum fuiſſe invalidum, eo quod terminabatur
ad diem feſtum & prohibitum ex jam dictis.

Ultimò notabis, quòd ſi contingat ut reus exiſtat 17
in loco ubi dies feſtus non colitur, ſed celebratur,
adhuc in loco judicis legitime reum tunc temporis
citari

citari virtute præcepti dati in die profeſto. Ratio
eſt, quia teſtes poſſunt examinari ex commiſſione
alio die data, imo & poſſe juramentum extorqueri
& ſimilia peragi in loco, in quo non colitur dies
feſtus, tenent Suar. *ubi ſup. n.* 7. Bonac. *ſup. n.* 19.
quos refert & ſequitur Ægid. *n.* 13. ex eo quia hac
citatione non violatur dies, modo præceptum cita-
tionis non fuerit factum tempore feſtivo eo in loco,
in quo dies feſtus agitur. E contra verò non po-
terit reus citari exiſtens in loco judicis, quia, cita-
tio pertinet ad ſtrepitum judicialem, & eſt illius
pars, ut dixi, Bonac. *à n.* 19. verſ. *nova difficultas.* Sed
Suar videtur ſantire contrarium *c.* 29. *ſup. nu.* 7. Fa-
gund *ſup. n.* 10. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2.
punct 7. *n* 4. relatam doctrinam fouet, cum eis præ-
citatus Ægid.

His tamen omnibus quæ dicimus de citatione
18 facta in die profeſto ad diem feſtum obſtat nimis
deciſio text. *in c. veniens* 15. *de accuſat.* ibi *unde præ-
dictum Epiſcopum ad feſtum Reſurrectionis Domini-
cæ peremptoriè nos meminimus citaviſſe*, & ibi, *repu-
tavimus contumacem.* Quibus probatur valuiſſe ci-
tationem factam, ſi quidem ut contumax ponitur
non comparens & veniens ad diem Dominicam
Reſurrectionis. Sed ut reſpondeat Graña *in cap.* 1.
hoc tit. n. 15. cum aliis ab eo relatis, dicit in ſpecie
illius textus non fuiſſe factam citationem ad effectū
ut in die illa feriata Reus reſpondeat, ſed tantum ut
compareat, ſi quidem terminus ille non fuit datus,
ut in eo die procedetur, ſed ut cognoſcatur quo
tempore debeat procedi. & ſic fieri ut ſi citatio fiat
ad diem feriatam ut compareat teneat, non verò ut
reſpondeat. Verum huic ſolutioni obſtant dicta
ſupra in verſic. *in ſecundo vero caſu*, ubi etiam cita-
tio ad comparendum etiam die feriata nulla eſt,
& ſic poterat pro ſolutione deſcendi ad alios
modos dicendi *ibidem numeris ſequentib.* tamen ex
omnibus illis exiſtimo verius eſſe, ut quando cita-
tio facta eſt ut reus compareat ad diem feſtum, po-
teſt intelligi, ideſt, uſque ad diem feſtum, quaſi di-
ceret ut teneatur comparere in diebus habilibus
occurrentibus in termino aſſignato, quo pacto poſ-
ſunt accipi verba tex. *in d. c. veniens* cum ex eis nul-
la colligatur diſtinctio, de qua ipſe Graña, imò Ger-
mon. *in d. c.* 20. *de ſacror.* & alii quos ipſe citat hoc
modo reſpondent, ſed non ut ille; niſi velis dicere
citationem, de qua *in d. c. veniens*, fuiſſe extrajudi-
cialem ex qua parte potuit ſuſtinere in die feriata,
& ad diem feriatam: ſed tunc dubium faceret, qua-
liter ex citatione extrajudiciali non comparens ve-
niret tanquam contumax puniendus.

19 Ad tertium dicendum eſt quód liceat in die
feſto agi quidquid prætermiſſum noceret, juxta di-
cta latè *in cap.* 3. *quæſt.* 2. *& leg.* 1. *&* 2. *ff. hoc titul.*
ubi plura exempla traduntur, inter quæ cum *cauſa
damni infecti*, quæ eſt valde affinis & proxima de-
nuntiationi novi operis, & in utraque eadem ſit
ratio, evenit ut feriatis quoque diebus, ne aliàs mo-
ra noceat nuntiatio fieri poſſit, ita Pichard. *in* §. *in
ſumma Inſt. de interd. c.* 6. *de novis operis nuntiatione
num.* 264.

Ad ultimum de litis conteſtatione, vide dicta
ſup. ad Rubricam eod. q. 12.

QUÆSTIO III.

An juramentum, ſeu teſtes poſſint recipi, & præſtari in die feriata? Et quid de ſententiæ prolatione, & ejus executione? Et quid de libello appellationis.

SUMMARIUM.

1 *Juramentum quod in diebus feſtis recipi queat.*
2 *Teſtes qualiter die feriata poſſint examinari n.* 3. *&* 4.
5 *Sententia & executio in die feriato an fieri queat, & n.* 6.
7 *Libellus appellatorius qualiter in die feſto porrigi poſſit, n.* 8. *&* 9.
10 *L.* 1. *C. de feriis.*
11 *Leg.* 1. §. *die ſeptimo, ff. quando appellandum ſit.*

DE juramento judiciali communis eſt Do- 1
ctorum ſententia, per noſtrum textum re-
cipi non poſſe in diebus feriatis, Anaſtaſius Ger-
monius *lib.* 3. *de ſacror. immunit. cap.* 20. *num.* 47.
Et communiter *infra* citandi. De juramento au-
tem extrajudiciali, an licitè præſtetur in die fe-
ſto dubium poteſt eſſe? Et ſubdiſtinctione re-
ſpondeo, nam ſi juramentum fiat ad firman-
da pacta conventa, & contractus inter homines
quæ fieri inter homines prohibentur ſub nomine
mercatus, tunc non licitè fieri poſſe credo, quia
in præſenti ponitur exceptio tantum *niſi pro pace.*
Hoc autem non eſt judiciale, quia fieri ſolet in
quocumque fœdere & conventione. Ergo non tan-
tum prohibetur juramentum judiciale, ſed etiam
extrajudiciale, niſi alicubi excuſet conſuetudo,
quod ſi per juramentum non firmentur pacta mo-
do dicto, nec fiat in judicio, non erit prohibitum
in die feſto, quia alias omne juramentum alioqui
licitum ex objecto, fine, & aliis circumſtantiis, ex eo
ſolum quod in die feſto, fiat, eſſet ſpeciale pactum,
quod eſt abſurdum & contra uſum Eccleſiæ &
communem Doctorum. Diana cum aliis *part.* 1.
tract. 1. *miſcellan. reſol.* 34. ita tenens cum Cajeta-
no *in* 2 2 *quæſt.* 122. *art.* 4. cum aliis Ægid. Trull.
in opere morali lib. 3. *cap.* 1. *dub.* 9. *num* 15. & hoc
verum videtur, licet Abbas *hic*, & clarius *in cap.
fin hoc tit d.* 10. Suar. *de religion. to.* 3. *l.* 2. *c.* 30. *n.* 17.
Molfeſ. *in ſumma tit.* 1. *tract.* 11. *c.* 17. *n.* 51. aliter do-
ceant. Vide *ſup q.* 1. *à n.* 25.

Ad ſecundum de teſtibus, Barb. *hic n.* 8. docet non 2
poſſe teſtes recipi in diebus feriatis, quia priuſquam
recipiantur & teſtimonium dicant, interponi juſ-
jurandum oportet, quod, ut jam dixi, interponi
in diebus feriatis non poteſt. ita Azor, *inſtit moral.
p.* 2. *lib.* 1. *c.* 27. *q.* 14. Anaſtaſius Germonius *ubi ſup.
d. cap* 20. *num.* 47. præcipit enim Conſtantinus *in
l.* 8 *C. de teſtib.* ut priuſquam recipiantur teſtes, ar-
ctentur teſtimonio & juramento, hoc ita procedit
communiter de receptione teſtium *in cap.* 2. *de te-
ſtibus*, latè dico.

Majus dubium eſt, an teſtibus juratis & rece- 3
ptis in die feſto poſſint deponere & examinari in
die profeſto? in quo articulo video Doctores di-
ſcordes ut Panormitan. *hic n.* 9. Joann. Andr. *ibi*

Speculator *in tit. de feriis* §. *ſequitur n* 6. quos ſequitur Azor. *d. c.* 27. *q.* 14. verſ. *ſed quæſtionis eſt.* Anaſtaſius Germ. *d. c.* 20. *l.* 3 *n.* 47. Sayr. *l.* 7. *c.* 2. *n. fin.* tenent poſſe teſtes examinari die feriata. Ricc. ita ſequitur *collect. deciſ.* 840. in verſ. *limita* 7. cum aliis, quorum ea eſt ratio quia dies depoſitionis trahitur ad diem quo delatum eſt juramentum, cum habeatur pro tempore juramenti. Ita relati colligunt ex Juſtiniani ſanctione *in l. penult. C. de teſtib.* tamen Abbas, Speculator, & alii dicunt peccare recipientes niſi adſit neceſſitas, quæ id expoſcat, quia alias teſtes ad examen urgeri non poſſunt in his præcipuè feriis, quibus renuntiare partes non valent.

4 Alii verò etiam abſolutè docent, ut quomododum jurare & recipi teſtes non poſſunt in die feſto, ita nec examinari & deponere, licet in die profeſto recepti & jurati ſint: quorum ea eſt ratio, quia teſtes non examinantur niſi previo juridico juramentum, quod eo die recipi non poteſt. Deinde quia teſtium examen eſt actus judicialis prohibitus in die feſto. Suar. *to.* 1. *de Relig. tract.* 2. *lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 13. Bonacina *tom.* 2. *diſp.* 5. *quæſt. unica de Sabbati obſerv. pun.* 2. *num.* 20. & 21. Filiuccius *tract.* 27. *cap.* 10. *quæſt.* 7. *num.* 193. Reginaldus *lib.* 10. *n.* 45. Fagundez *in præcepta Decalogi lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 16. Caſtrus Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2. *punct.* 7. *num.* 6. Andreas Vallenſis *ad Rubricam hic*, qui hanc partem videtur tenere *numero* 14. Ægdius Trullenc. *dict. dubio* 9. *numero* 14. ubi etiam tenet, quia examinatio & interrogatio, ac reſponſio pertinet ad ſtrepitum judicialem prohibitum in die feſto ob quietem ac vacationem ad Deum, tum quia deberet repeti idem juramentum ut ſi examinatio juridica. Et hæc mihi ſententia verior videtur de jure, licet fatear conſuetudine receptum eſſe ut teſtes jurent & recipiantur in die profeſto, & poſtea examinentur à nuntiis receptoribus, Notariis, vel tabellionibus in die feriata ſub repetito juramento, juxta tenorem interrogatorii, ſeu commiſſionis, & ſecundum hanc praxim prima ſententia receptior eſt. De qua gloſſa *in clem. unica de officio delegati.* teſtatur Anaſtaſius *d. c.* 20. *n.* 48. Abbas & Speculator, & Ægid. *ubi ſup.* & Villalobos *in ſumma p.* 2. *tract* 32. *difficult.* 3. *n.* 3. Et quod teſtium audientia committi poſſit in die feſto affirmat Creſcent. *deciſ. unica hoc tit.* & cum eo Riccius *collect.* 126. *ad textum in l. dies feſtos Cod. hoc tit.*

5 Ad tertium & quartum de ſententia, an poſſit ferri in die feriato; dices regulariter prohibitum eſſe, quia eſt actus judicii præcipuus, & ſic lata in de feriata in honorem Dei eſt nulla, Cardoſus verbo *proceſſus num.* 11. Suarez *de relig. tom.* 2. *lib.* 2 *de diebus feſtis cap.* 30. in terminis Franciſcus Leo *in Theſauro fori Eccleſ. part.* 2. *cap.* 1. *num.* 27. Stephanus Gratianus *in deciſ. Marchiæ* 144. *à num.* 2. alios citat Barboſa *in capit. fin. hoc titul. num.* 31. exceptis caſibus, de quibus *ſupra quæſt.* 1. Vallenſis *hic num.* 14. per text. *in l. actus l. ut in die l. ult. C. de feriis*, vide *ſup quæſt.* 1. *num.* 36.
6 De executione tamen ſententiæ qualiter procedat, colliges ex dictis *ſupra dict. quæſt.* 1. verſic. *item etiam executio.* & Barboſa *hic num.* 7. per textum noſtrum docet non poſſe exequi pœnam corporalem quæcumque illa ſit in die feſto, niſi urgente neceſſitate, veluti ſi immunitas ſceleris notorii exigat captum ſubitò ſuſpendi, aut decollari abſque proceſſu. Sayrus *in clavi Regia lib.* 7. *cap.* 2. *n.* 18. verſ. *nomine*, Clarus *in* § *fin.* 97. *n* 6. Tiraquell. *de pœnis cauſa* 49. *n.* 31. vel ſi immineat periculum in illius retardatione. Bobadilla *in polit. lib.* 2. *c.* 21. *num.* 212.

Ad ultimum de libello appellationis, an poſſit in die feriato interponi. Dicunt multi in die feriato non poſſe interponi, nam cum quilibet actus judicialis prohibeatur in diebus feſtis ex jam dictis, & nemo ita plumbeus eſt de jure qui neſciat appellationem eſſe actum judicialem, tum appellatio ſit querela non acquieſcentis ſententiæ minoris judicii ad majus auditorium *c.* 3. *c.* 9. & 27. 2. *q* 6. ſequitur ut libellus appellatorius in diebus feſtis, ita tenet Anaſtaſ. Germonius *de ſacror. immunit. dict c.* 20. *à num.* 29. *per text. in cap. ult. hoc titul.* & ex verbis textus *in leg. ult. Cod. eod.* ubi Leo, & Anthemius omnem ſtrepitum judicialem prohibent. Et hoc idem procedere non ſolum in appellatione à ſententia diffinitiva, ſed etiam in ſententia interloqnutoria, imo & in alio gravamine, à quo etiam ante litis ingreſſum & extra judicium licet provocare juxta textum *in cap.* 5. *de appellat.* & *in Clem.* 3. *eod.* De quo aliqua dixi *in cap.* 20. *de judiciis* & dicam *in cap. ut debitus honor. de appellat.* quia appellatio hæc ſemper eſt judicialis, illa enim quæ fit extra judicium non dicitur propriè appellatio, ut rectè docet textus *in dict. cap.* 5. *de appellationibus.* Sed eſt tantum provocatio ad cauſam, ita *ubi ſupra* Anaſtaſius Germonius *dict. cap.* 20. *à num.* 30. 7

Verum ſunt quam plures DD. qui affirmant appellationem interponi poſſe ab appellante in quolibet die feſto intra terminum datum ad appellandum, quorum ea nempe ratio eſt, quia interpoſita appellationis pertinet ad naturalem defenſionem, & ideo jura noluiſſe privare homines tanto ſubſidio etiam in die feſto, ita tenet Abbas *in dict. cap. fin. num.* 12. Ægidius Trullenc. *dict. cap.* 1. *dub.* 9. *num.* 10. cum Filliucio, Bonacina, Caſtro Palao, & aliis per eos relatis, quibus addo gloſſ. *in d. cap. fin.* & Vallenſem *ad rubr. num.* 15. quorum doctrina juvatur maximè ex Conſtantii reſcripto *in leg.* 1. *Cod hoc titul.* ubi cavetur in appellationum cauſis ratione feſtorum dierum minime fieri adjectionem, ita ut die etiam feriato appellari poſſit 8

Ego vero cum conſiderem non ita pertinere appellationem ad rei defenſionem, ut citatio pertinet, & videam ſæpius appellationem non admitti, & inſimul animadvertam dari tempus aliquod dierum ad illam interponendam ab appellante, videtur mihi in jure probabilior prima ſenten- 9
tia. Cui non obſtat textus *in dict. leg.* 1. *C. de feriis* 10
ad quem optime reſpondet Anaſtaſius Germonius *dict. lib.* 3. *capit.* 20. *de ſacror. immunit. num.* 36. quod quemadmodum marito uxorem accuſanti eſt jus offerendi judici die etiam feriata libellum, ut dixi *ſupra quæſtione prima in ſolutione ad ſecundum argumentum* in verſ. *nec obſtat ſecundum*, per textum *in l.* 11. §. *ſexaginta ff. ad l. Jul. de adult.* Et appellationis tempora ſint continua, ideo ne fortè contingat terminum ad appellandum finiri in ultimo die feriato, admiſſum eſt ut admittatur appellatio in feriis, ad effectum ut interrumpatur præſcriptio appellandi, nec alium ſortitur effectum. Agnoſcit Salicetus *in dicta leg.* 1. *Cod. de feriis* Graſſa *hic num.* 16. *in fin.* etenim Doctores contrariæ ſententiæ dicunt melius eſſe ut non interponatur appellatio in die feſto, & tunc tantùm permitti cum neceſſitas urget, vel præfixus dierum numerus finitur. Abb. *ſup. d. n.* 12. Bonac. Fagund. & Caſtr. Pal. quos ſequitur Trull. *d n.* 10. in eo tamen omnes conveniunt ut non liceat proſequi appella-

tionem

tionem à litigatoribus in die feſto. Suar. *in d. c.* 30. *de diebus feſtivis, num.* 12. Sanchez *in conſil. par.* 2. *lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 27. *n.* 4.

11 Nec obſtat textus *in l.* 1. §. *die* 7. *ff. quando appellandum ſit*. Ubi dies prædicti non continui ſed utiles ſunt, quia cum Graña *ubi ſup.* Reſpondeo utiles tunc dici, cum facultas non eſt adeundi judicem & hoc modo intelligit dictum, §. *die ſeptimo.* pro quo faciunt ea quæ dixi *ſupra ad tit. de dilationibus.*

12 Sed continui tunc appellabuntur ſi non per judicem, aut legem, ſed per partem ſteterit quominus appellare non potuiſſet, quamvis poſteà reſtituatur; poterat enim pars non exſpectare ad diem feriatam, ſi habuit alios dies intermedios non feriatos.

Quæstio III.

An in cauſis beneficialibus, vel in cauſis alimentorum, vel dotium, vel aliorum procedi queat in diebus feriatis?

Summarium.

1 *Beneficiales cauſæ quæ ſint?*
2 *Feſtis diebus poteſt procedi in cauſis beneficialibus, ut hic, & n.* 3.
4 *Judiciarius ordo qualis in cauſis, ubi proceditur de plano?*
5 *Alimentorum cauſæ quando agi permittantur diebus feſtis, num.* 6. 7 8. 9.
7 *Alimentorum cauſa eſt ſummaria.*
8 *Appellatio non impedit præſtationem alimentorum.*
9 *Alimenta futura vel præſentia poſſunt exigi die feriata, ſi ab egenis petantur, ſecus præterita*
10 *Dotis cauſa diebus feriatis peti poteſt, ſi includat alimenta, num* 11. *&* 12
13 *Dotis cauſa dicitur pia, cum reſpicit ad alimenta.*
14 *Dotis cauſa non eſt propriè Eccleſiaſtica, & pertinet ad contentioſam juriſdictionem.*
15 *Clem diſpendioſam de re jud.*
16 *L. Publicas. C. de Feriis.*
17 *Fiſcus in actionibus debitorum poteſt procedere die feriata.*

1 PRima difficultatis pars pendet ab intellectu textus *in Clem.* 2. *de jud. & in Clem.* 2. *de verb. ſign.* in primo textu cauſæ beneficialis judicantur electio, poſtulatio, proviſio de dignitatibus, perſonatibus, officiis. Canonicatibus, præbendis, ſeu quibuſvis beneficiis Eccleſiaſticis, aut Decimis Matrimoniis, Uſuris, & eos quoquomodo tangentibus, in quibus Clemens Papa V. ait procedi ſim-
2 pliciter & de plano & ſine figura judicii. Et ſic in relata Clem. II. *de verb. ſign.* voluit idem Clemens quod illa verba *ſimpliciter & de plano, ac ſine figura judicii*, explicando inter cætera ſtatuit tempora etiam feriarum ob neceſſitatem hominum jure indultarum procedi à judice poſſe, ut conſtat ibi, *tempore etiam feriarum à jure indultarum ob neceſſitatem hominum procedere valeat*. quare Graña *hic n.* 24. ait hæc non eſſe contra noſtrum tex. & textum *in d. c. fin. hoc tit.* in quibus tantum prohibentur omnes actus judiciales ubi adeſt ſtrepitus & figura judicii, ſed non ſubintelligi da actibus jam relatis, ubi proceditur de plano ſine figura judicii, in quibus libelli oblatio in ſcriptis non deſideratur. Et tunc præcipuè cum hi actus exercentur in tempore feriatum ob neceſſitatem hominum, veluti vindemiarum, & meſſium, non tamen in feriis ad honorem Dei. Cujus rei ea eſt diſcriminis ratio, quia feriæ ruſticæ partium conventione renuntiantur ex textu *in d c. fin. hoc tit* De quo *inf.* & ante Grañam ita ſentiunt glo. *ad ſumm.* 15. *q.* 4. Speculator *tit. de feriis* §. 2. *in fin.* gloſſ. *in d. clem.* 2. *de verb. ſign.* in verb *feriarum* ubi Paul. Imola, Card. Georg. Natta & alii obſervant *ibi.*

Et licet Stephanus *ibid.* contendat haſce etiam ferias non obſtare, ex eo quod Greg. IX *in d c fin. de feriis* dicat procedi poſſe urgeat neceſſitas, aut pietas ſuadeat, quæ in prædictis cauſis militare videntur, ſed verius eſt non poſſe uti communi Doctorum conſenſu poſt Cardinalem, teſtatur Natta *in dict. clem.* 2. *num.* 213. qui etiam oſtendit plurium authoritate in repentinis etiam non poſſe, propterea quòd in citata clem. conſtitutiones de publicis feriis quæ ob hominum neceſſitatem fuerunt introductæ & excogitatæ, repentinarum nulla fit mentio. Graña *ubi ſup.* & melius Anaſtaſius Germon. *d. c.* 20. *de ſacror. immunit num.* 39. ubi dicit nullam aliam adduci à Doctoribus rationem quàm illam, & quidem veriſſimam, nam licet Greg. IX. *in d. c. fin.* dicat debere judicialem ſtrepitum conquieſcere feriatis, & Clemens V. *in d. clem.* 2. dicat in prædictis cauſis procedi debere ſimpliciter & de plano, ac ſine ſtrepitu & figura judicii, quibus diligenter obſervatis, judicialis ſtrepitus, quem prohibet Gregor. videtur utique conquieſcere, ille, ſcilicet, qui fit in omni figura & ſtrepitu judiciali. 3

Nec obſtat dicere etiam in cauſis ubi proceditur de plano ſimpliciter & ſine ſtrepitu judiciali inveniri etiam libellum, citationem, præſtationem juramenti de calumnia, vel malitiæ, & alia, ut conſtat ex verbis dictæ Clementinæ 2. ibi *Non ſi tamen judex litem abbreviet quin probationes neceſſariæ & defenſiones legitimæ admittantur, citationem vero, ac præſtationem juramenti de calumnia, vel malitia, ſive de veritate dicenda, ne veritas occultetur per commiſſionem hujuſmodi intelligimus non excludi.* Quia reſpondeo ut jam ſup. dixi *quæſt.* 1. verbum *de plano*, intelligi debere non pro tribunali ſedendo, nec ex Superiori loco, quod glo. tenet *in d. clem.* 2 Bart. *in extravag. ad reprimendum* Imola *in d. clem.* 2. & alii jam relati, quos adducit contra Accurſium Germ. *in d. c.* 20. *l.* 3. *n.* 40. idem *in l.* 2. *c.* 9. *in fin.* Et ſic fit textum noſtrum cum textu *in cap fin.* procedere modo jam dicto, & excipi cauſas prædictas in hac difficultate, licet quaſi libellus, citatio, & aliæ probationes interveniant, ubi proceditur de plano, quia hæc omnia quodammodo dicuntur extrajudicialia, præcipuè cum aguntur in prædictis feriis inductis hominum neceſſitate. Vide infra *ad Rubr. de ord. cognit. q.* 2. ubi de hac clauſula. 4

Ad ſecundam quæſtionis partem, an cauſa alimẽtorum poſſit tractari in judicio diebus feriatis? aliqui dixere non poſſe, nam cum in eis adſit ſtrepitus judicialis qui debet in illo tempore ceſſare, ut latè jam dixi, ideo non videri ut poſſit de eis agi, & hanc eſſe communem opinionem affirmant Bald. *conſ.* 117. *l.* 4. & eſſe communem firmat Alexand. *in l. milites n.* 5. *C. de teſtam. milites* plures relati à Tiraquell. *de privilegiis piæ cauſæ privilegio* 156. 5

Sed contrariam opinionem ſequuti ſunt Bartol. *in l filius familias num.* 5. *ff. de donat. & in l. mela num* 6. *ff. de alim. & cibariis legatis* Alciatus *in l. de* 6

alimentis. C. de tranſact. Felinus qui dicit com-
munem *in c. quæ in Eccleſiarum n.2. de conſtit.* Et
comprobatur de jure Regio *in l. 35. tit. 2. p. 3.* Ubi
Gregorius alios adducit. Spino *de teſtam. glo. 16.*
à n. 109. & 113. Ubi eam confirmat ex doctrina
textus *in d. c. fin. hoc tit.* ibi *ſi neceſſitas urgeat, vel*
pietas cauſa, ſed favore piæ cauſæ introductum
eſt, ut alimenta præſtentur, ut tenent relati. ergo po-
terit hujuſmodi alimentorum cauſa diebus feſtivis
tractari. Et Joannes Oraſcius *in l. 2. nu. 2. ff. hoc tit.*
accedit etiam huic ſententiæ, nam alimentorum
7 cauſa eſt ſummaria, & ſic in ea ſummariè & ſine
ſtrepitu procedi debet *l. ſi quis à liberis agnoſcen.*
textus & *ibi* Bartolus *in l. liberis §. 1. ff. de alim. &*
cibar. legatis. qua ratione citatio neceſſaria non eſt
ſecundùm Meneſium *in l. de alimentis. C. de tranſact.*
Spino *d. numero* 109. Et ſic fieri ut indiſtinctè in
diebus feriatis peti alimenta poſſint. textus, & *ibi*
DD *in l. 1. 2. & 4. de feriis.* Jaſon *in l. 1. §. ſed ex-*
cipiuntur eod. plures relati per Covarru. *in q. 2.*
part cap. 8. §. 6. num. 6. Tiraquell. *d. privilegio* 156.
quod non ſolum habet locum in feriis inductis
pro tempore meſſium & agrorum *juncta l. 2. ff. de*
8 *feriis.* Spino *ubi ſup. d. num.* 109. *in fine.* imo in hoc
ita privilegiata eſt hæc cauſa, ut appellatio ne-
queat impedire alimentorum præſtationem, cum
etiam diebus feriatis præſtari poſſint *d. l. 2. ff. de*
feriis. Bartol. & Doctores *in d. l. item mella.* Ze-
vallos. *de cognit. per viam viol. part. 2. quæſt. 38.*
num. 8.

9 Hæc verò poſterior ſententia mihi verior vide-
tur per ea quæ dixi *ſup. in c. dilecti. 5. de judiciis.*
quæſt. 16. num 16. & cùm petuntur alimenta futura
vel præſentia; nam cum ſuper illis pendeat homi-
num vita, juſta ratione poterunt peti diebus feria-
tis tamquam miſerationis gratia; ſecus verò ſi ali-
menta petantur præterita, quia cum jam ceſſet il-
lud periculum, ceſſat ratio, tenet Ancharran *in*
Clem. 1. de jure patronat. Ubi tenet idem dicendum
ſi petatur à paupere, ſecus ſi à divite, quia cum
ceſſet ratio non poſſunt peti diebus feriatis. Se-
quitur Oroſcius *in l. cum. hi §. eam tranſactionem.*
Bart. *in l. libertis §. manumiſſis, ff. de alim. & cibariis*
legatis Spino *d. glo. 19. n. 113. in fin.* Zevallos *com-*
mun contra q. 112. à n. 6. Videndus Sarmjentus *l. 2.*
ſelect. c. 14. n. 6. & ſub hac diſtinctione ſunt intelli-
gendi Didacus Perez *tit. 1. lib. 3. ordin. pag.* 453.
Surd. *de alim. tit. 8 q. 2. n. 7. & deciſ. 323. n. 5.* & alii
quos refert Barboſa *in d. cap. fin hoc tit. num.* 38. &
facit textus *in l. 25. tit. 2. p. 3.* ibi: *Otro ſi puede el*
juzgadòr oir pleytos que fueſſen movidos en razon de
govierno que demandaſſe el huerfano.

10 Ad tertiam quæſtionis partem quæ loquitur,
an dotis cauſa poſſit diebus feriatis tractari? diver-
sè etiam loquuntur Doctores, nam Tiraquell. *de*
pia cauſa d. privileg 156. Vivius. *to. 2. com. opin.*
lib. 7. tit. 27. n. 6. verſ. ſecundo eadem opinio. Lara *in l.*
ſi quis à liberis, §. ſi vel parens, n 7. ff. de liber. agnoſ.
Barboſa *in d. c. fin. hoc tit. n. 39.* dicunt & docent ab-
ſolutè cauſam hanc poſſe agi judicialiter diebus
feſtivis, quorum ſententia probatur ex dictis de
alimentis *ſup.* argumentando de alimentis ad do-
tem per textum *in l. 2 ff. de feriis.* Secundo, quia
cauſa dotis dicitur pia. *l cum his §. mulier, ff. de*
cond. indeb. Tertiò, quia in cauſis Eccleſiaſticis
non ſervantur feriæ, ut conſtat ex dictis in prin-
cipio hujus quæſtionis, & notatur *in c. fin. de jud.*
Ergo nec in cauſa dotis. Quarto, quia in feriis tu-
tor dari poteſt, ut jam alibi dixi, & probat in ter-
minis textus. *in l. nec mandanti, §. dari tutor, ff. de*
tutorib. & curat. Paul. Montanus *de tutelis & Curis,*
cap. 25. num. 1. & 2. Cardoſus in verbo, *feriæ, n. 5.*
Barboſa, *d. n. 39. in fin.* Ergo cum feriæ non impe-
diant tutoris dationem, ergo nec dotis judicium.
Sextò, quia cauſa dotis pendet ex matrimonio &
videtur matrimonialis quæ expeditur ſine ſtrepitu
& figura judicii. *Clem. diſpendioſam de re jud.* Ergo &
poterit hæc cauſa dotalis tractari in diebus feriatis.

Alii verò etiam abſolutè docent ullo modo 11
cauſam dotis poſſe agi in hiſce diebus feſtis, &
probant ex eo quia regula juris de qua jam latè
loquuti ſumus, prohibet cauſas tractari diebus fe-
riatis, *l. 1. & toto tit. ff. de feriis, l. ult. C. eod.* Sed ſic eſt
quod ab hac regula non reperitur cauſa dotis ex-
cepta, imò quod ſit cognoſcenda judiciorum more
indicant *l. 3. C. de dotis promiſſ. l. ſi mulier §. ſi cum*
dote, §. eo autem. ff. ſoluto matr. l. 1. §. & ex hoc rei uxo-
riæ. C. de rei uxor. act. Ergo. Alii verò diſtinguunt
dicendo de hac re unà diebus feriatis hominum
cauſa, non tamen in honorem Dei agi poſſe.

Sed ego aliter diſtinguendo, fatebor primam & 12
ſecundam ſententiam verum eſſe, & ſic adverten-
dum eſt, an dos petatur ut ex ea poſſint alimenta
præſtari, quia aliundè non ſuppetant, & tunc etiam
diebus feriatis tractari expedirique poſſe credo, ex
dictis *ſup. de alimentis*, aliàs ſecus. ita Caſtro, Alexan.
Socinus ſenior & junior. *num. 127. in l. 1. ff. ſol matr.*
Ripa. *ibi. n. 46.* Pariſius. *n. 106.* Baldus *Novella de*
dote. p. 9. privilegio 13. Et cum eis ſequitur Fachi-
netus *lib. 10. controverſ. c. 37.* Ubi id probat ex tex-
tu *in d. l. 1. hoc tit.* Ubi cauſa alimentorum à feriis
excipitur, ergo & dotis cauſa excipienda eſt, ſi ex ea
quis ali debeat, quia dos loco alimentorum ſit, nec
aliunde ſuppetant. Exemplum *in l. ſi cum dotem §.*
ſin autem in ſæviſſimo, ff. ſol matrimonior

Nec obſtant adducta pro prima ſententia, quia
ea locum habent ſuppoſita hac diſtinctione, & ſic 13
reſpondetur ad primum. Non ſecundum, quia do-
tis cauſa tunc dicitur pia cum pertinet ad alimenta,
& ſic textus *in d. c. fin hoc tit* intelligi debet de cau-
ſa pia propriè & ſtrictè. Non obſtat tertium, quia
cauſa dotis non eſt propriè Eccleſiaſtica niſi qua-
tenus ex matrimonio pendet, cujus cognitio per-
tinet ad Eccleſiaſticum. Non obſtat quartum de 14
tutoris datione quia ut jam ſup. dixi hoc pertinet
ad juriſdictionem voluntariam, & quia illa cauſa
non patitur moram propter pupilli neceſſitates, ideo
tractari poterit feriatis diebus. Sed dotis cauſa per-
tinet ad contentioſam juriſdictionem & moram 15
patitur niſi quando inde eſt mulier alenda. Nec ob-
ſtat quintum, quia dicta Clem. *diſpendioſam* lo-
quitur de cauſa matrimoniali, hoc eſt, ubi princi-
paliter vertitur matrimonialis cauſa. Nec demum 16
obſtat textus *in l. publicas C. de feriis.* quia loquitur
de publicis cauſis principaliter & non ſecundario
prout eſt dos.

Ad ultimam dices quod fiſcus in judicialibus 17
præſertim in exactionibus debitorum habet privi-
legium, quod in ejus cauſis procedat etiam die
feriato, per text. *in d. l. publicas. C. hoc tit.* ſequi-
tur Barboſa *in d. c. fin. hoc tit. num. 37.* cum Farina-
cio *in fragm. criminalib. part. 1. litt. F. num* 202.
Et ex his poteſt colligi, & ex jam dictis ad ea quæ
ratione pietatis & neceſſitatis cauſæ agi queant in
diebus feriatis.

Quæstio V.

An excipiens de tempore vindemiarum, queat audiri in diebus feriatis.

DE hac quæſt. vide quæ dixi *ſup. in cap. finali de judiciis tota quæſtione.*

Quæstio VI.

An litigantes poſſint feriis renuntiare, itaut liceat judici in eis procedere? Et an in feriis obſervandis attendatur ad locum judicis, aut actoris? Et qualiter dies feſti intelligantur ad effectum, ut aliquis ordinandus virtute privilegii illud Sacramentum exerceant.

SUMMARIUM.

1 *Feſti dies ad Dei honorem faciunt ut nulliter fiat quidquid judicialiter agitur, etiam partibus conſentientibus, ſecus ſi ad hominum requiem.*

2 *Feſti dies in honorem Dei non renuntiantur à partibus, cùm ſint juris publici, numero 3.*

4 *Feriæ repentinæ & extraordinariæ non renuntiantur, & quæ iſtæ declara? numero 5.*

6 *Feriæ indictæ principaliter ob hominum commoditatem licet publicæ ſint, renuntiari poſſunt etiam tacitè.*

8 *Feriis ruſticalibus qui uti poſſunt.*

9 *Teſtes cogi non poſſunt ad deponendum in die feriato, etiamſi à partibus renuntietur, licet judex queat procedere.*

10 *Feſtorum obſervatio attenditur ſecundum judicis locum, non litigantium.*

11 *Nuntius Apoſtolicus obſervat Madriti ferias indictas à Conſilio Supremo.*

12 *Feſti dies ad hoc ut quis in tribus diebus feſtivis poſſit ordinari, qui dicantur, numero 13. quid de conſuetudine anuntiaturæ? num. 14.*

16 *Jeſuitæ quibus feſtis ordinari valent.*

17 *Feſti dies licet ab Urbano Papa VIII. reſecati ſint, tamen uſus tribunalium obſervat antiquas ferias.*

1 UT primam difficultatem diſſolvas, prætèr illa quæ generaliter dixi *in cap. ſi diligenti de foro compet. & in cap. penult. & ult. eod. circa fin.* utriuſque capituli advertes non levem eſſe differentiam inter dies feriatos ad hominum requiem, & Dei, ſanctorumque honorem conſtitutos, quod in his ſi quid in judicio etiam conſentientibus partibus factum fuerit non tenetur: in illis, licet nemo ad judicium venire cogatur, tamen ſi prætor per ignorantiam vel ſocordiam eos evocaverit ac ipſis præſentibus ſponte litigantibus ſententiam dixeris, ſententia valebit. Sin abſentibus nullius momenti erit, etiam circa provocationem, ita Anaſtaſius Germonius *lib. 2. de ſacror. immunit cap. 19. num. fin.*

Ex quo præmiſſo jam evidenter colligitur partes non poſſe renuntiare diebus feriatis in honorem Dei, itaut nec proceſſus & ſententia in eis habitus conſentientibus etiam partibus teneat. Cardoſus *in praxi advocatorum verbo feria num. 2.* Menoch *de arbitrar. lib. 1. q. 30. num. 3.* cum multis aliis, Barboſa *in cap. fin. hoc. tit.* Abbas *ibi num. 9.* Azorius *tom. 2. lib. 1. cap. 27. quæſt. 18.* & de eo intelliguntur verba textus *in d. cap. fin.* ibi *uſque adeo convenit ab hujuſmodi abſtinere, ut conſentientibus etiam partibus, nec proceſſus habitus teneat, nec ſententia quam contingit hujuſmodi diebus promulgari.* 2

Quod probatur, nam licet rei ſuæ propriòve juri quis renuntiare poſſit, non poteſt tamen privatus renuntiare quod publicæ utilitatis cauſa eſt introductum, quod & veteres juris authores reſponſitarunt *in l. jus publicum ff. de pact. l. Naratius §. ſi vero ff. de relig. l. Paulus §. patronus ff. de bonis libert.* & adſtipulantur Summi Pontifices *in cap. quam periculoſum 7. quæſt. 1. & in dict. cap. ſi diligenti de foro compet.* ubi quamplura notavi de renuntiando juri publico; quod enim juris publici eſt à ſolo Principe remitti poterit, verum ſi privatus juri publico nequit renuntiare, minus renuntiare poterit ei quod in Dei optimi maximi honorem eſt conſtitutum, ut rectè Alexand. reſpondet *conſ. 35. lib. 2.* ſunt enim feriæ in honorem Dei decretæ, non ad quietem ſolum & hominum relaxationem, ſed ut liberius meditationi, divinis officiis, & orationibus nobis vacare liceat ſecundum jam dicta *ſup. in prin. Rubricæ*, & tenet textus *in c. 2. 15. q. 4.* 3

Et hoc idem Doctores exiſtimant extendendum eſſe ad ferias repentinas, Imperativas & extraordinarias, in quibus nihil operatur de partium conſenſu renuntiatio. Non enim renuntiatio feriarum poteſt ſe ad iſtas extendi, quas repentinas ferias vocamus quia ſunt futuri temporis, ut de quibus veriſimiliter cogitari non poſſit, cum derepente indicantur, vel ab hominum univerſitate, vel à ſolo Principe in ipſius, vel alterius Principis honorem, ut puta propter alicujus adventum, vel ſolemnem Auguſtæ deductionem, filiorum nativitatem, res proſperè geſtas, & his ſimilia, de quibus jam ad Rubricam. Grana *hic n. fin.* Azor. ex aliis *d. q. 18. cap. 27.* latè Germonius *lib. 3. de ſacror. immunit. c. 20. à n. 16. & 20.* 4

Sed hoc ultimum dictum limitant Bald. *in l. 1. ff. hoc tit.* quem ſequitur Anaſtaſius, *d. c. 20. n. 21. & 22.* Utpote ſi inſtrumento caveatur quòd contrahens renuntiat feriis tam conſtitutis quàm conſtituendis, tam inductis quàm indicendis. ita Baldus qui etiam poſt Guilielmum de Cuno *in l. à procedente. C. de dilat.* contendit in hujuſmodi feriis non dari inſpecto juris rigore reſtitutioné, licet de æquitate detur clauſula: *ſi mihi juſta cauſa.* 5

De aliis verò feriis, quæ tantum ob hominum neceſſitatem ſunt introductæ aliter præſtat dicere, quia iſtæ renuntiari poſſunt à partibus, ut tenent jam præcitati. Nam licet videamus has ferias veluti de tempore meſſium & vindemiarum eſſe introductas ob publicam utilitatem, ut commodius homines fructus ad humanæ vitæ ſuſtentationem colligere poſſint *l. 1. ff. hoc tit. l. 7. C. eod.* tamen quia præcipuè & principaliter in favorem litigantium ſunt introductæ, ſecundariò tamen & per conſequentiam in publici juris utilitatem, ideò à partibus renun- 6

tiari poterunt juxta doctrinam latè relatam ſup. in d.
c. ſi diligenti per textum in l. ſi quis in conſcribendo C. de
pact. & aliis ibi adductis tenent in terminis Anton.
Fab. in rationali ad text. in l. 2. hoc tit. Oſuald. ad
Donell. lib. 24. comm. c. 7. lit. A cum aliis Graña hic n.
fin. in fin. Itaque taliter hoc procedit ut his ruſtica-
libus feriis non ſolum expreſsè ſed etiam tacitè re-
nuntiari poſſit, Maranta de ord. jud. 4. p. n. 38. pag. 207.
Azor d. q. 18. Didacus Perez in l. 1. glo. 1. p. 582. verſ.
ſunt prætereà ti. 7. lib. 5. Ord. Theſaur. deciſ. 39. n. 1.
Camill. Borrell. in ſumm. omn. deciſ. tit. 42. de jud. n.
86. Barb in d. c. fin. hoc tit. n. 35. Qui cum aliis addit
8 hujuſmodi ruſticalibus feriis uti poſſe qui colligunt
caſtaneas, & non habent prædia, ubi panem, aut vi-
num colligant. Felin. ibi in d. c. fin. n. 12. de judic. Bald.
in l. ligni appellation §. lignorum ff. de legat. 3. Jaſon. in
l. 1. n. 1. ff. de feriis. Cata in memoralibus verb. feriæ
Greg. in l. 3. verb. Pane vino tit. 2. part. 3. Montalb. in
l. 1. verbo ni de Julio tit. 5. lib. 2. fori.
Verum tamen erit quod & ſi in prædictis feriis
9 locum habeat partium renuntiatio ad effectum, ut
judex procedat, tamen teſtes cogi non poterunt ad
deponẽdum ſtante renuntiatione partiũ. Theſaur.
in deciſ. 39. Riccius collect. 126. in verſ. & teſtes ad
text. in l. dies feſtos C. hoc tit. ubi tradit cum Gratian.
Rotæ Marchiæ deciſ. 144. non poſſe confirmari in
cauſa appellationis ſententiam nullam, ex eo quod
tempore feriarum lata fuerit.
10 Ad ſecundam partem difficultatis reſpondet An-
dreas Vall. hic n. 16. in feriis obſervandis eſſe atten-
dendum locum judicis, non actoris, aut rei, quia
ubi agitur de ordinatione judicii attenditur con-
ſuetudo fori, ſeu loci, in quo exercetur, non autem
conſuetudo loci litigentium. ita cum Panorm. in d.
c. fin. hoc tit. n. 23. alias enim fieri poſſet quod reus
vel actor haberet duplicatas ferias, nempe, Regionis
ſuæ, & loci judicis: ſequitur Anaſtaſ. Germo. l. 3. de
ſacror. immunit. nam ubi agitur de ordinatione judi-
cii attenditur conſuetudo loci, ubi illud exercetur
ſecundum text. & ibi dicta in c. quod clerici de foro
compet. atque ita alias pronuntiatum eſſe à Roma-
no Pontifice dicit Abb. in d. c. fin. n. 13. in terminis
tenet Azor. to. 2. moral. d. l. 1 c. 27. dub. 17. Quare li-
11 cet Thomas Triviſſinus in deciſ. Venet. 31. p. 1. quem
ſequitur Ricc. collect. 124. in fin. dicat quod nun-
tius Apoſtolicus ad aliquem deſtinatum Principem
teneatur obſervare ferias Sacræ Rom. Curiæ, tamen
video in Curia Regis Hiſpaniæ tantum obſervari
ab ipſo nuntio & ejus audientia dies feſtos qui
Madriti à Conſilio Supremo ſolent obſervari, ipſe
tamen cum familia ſua credo ut obſervet dies fe-
ſtos ſecundum ſtylum Romanæ Curiæ.
12 Ad ultimam difficultatis partem, primus omnium
quos viderim Azor. d. lib. 1. to. 2. moral. c. 25. q. 19. ait
quod ſi Romanus Pontifex concedit privilegium
alicui, ut extra tempora à jure ſtatuta poſſit tribus
diebus feſtis ad tres ſacros ordines promoveri, no-
mine diei feſti intelligatur dies quem Clerus & po-
pulus ut feriatum habent, cúmque nullum adducat
authorem pro ſe, ait rationem eſſe, quia vulgo dies
feſtus dicitur quem pro feriato clerus & populus
habent, ita ille, & poſt eum tangit Fagund. lib. 1. c. 2.
in præcep. decalogi n. 15. tenet Nald. in ſumma verb.
Ordo n. 15. Barb. de poteſt. Epiſ. p. 2. alleg. 11. n. 22. &
in collect. ad text. in c. de eo 3. de temporib. ord. n. 5. &
ibi cum aliis ab eo adductis. Ægid. Trull. de ſacram.
lib. 6. c. unico dub. 9.
Verum mihi vera videtur contraria ſententia
13 quæ docet ſufficere, quod ſint dies duplices & feſti
in ordine ad officia divina, licet non ſint à laboribus
feriati, ita citatus Fagund. ubi adducit pro hac ſen-
tentia Rodrig. q. regul. to. 3. q. 23. art. 5. Gavantus in
Enchirid. Epiſcoporum, verb. ordines minores, ubi di-
cit hanc ſententiam docere Pontificale Romanum,
& Tanerus to. 4. diſp. 7. q. 3. dub. 2. n. 44. Diana cum
aliis p. 5. tract. 13. miſcell. 1. reſol. 97. Imo indiſtinctè
docent prædictos dies feſtos procedere tam in ordi-
nibus minoribus, quàm in Sacris, ut tenent Joannes
Præpoſitus Societ. Jeſu in 3. p. D. Thomæ q. unica de
ſacram. ordinis dub. 15. n. 150. ubi ſic ait, quod autem
in c. de eo de temporibus ordinationum, dicit minores
ordines dandos eſſe diebus feſtis, non tantum vi-
detur intelligendum de feſto quod ſervatur in po-
pulo, ſed etiam de eo quod ſervatur in choro. Et
ſic exiſtimo ut ſufficiat ſi in diœceſi celebretur fe-
ſtum vel Civitate aut Eccleſia matrici, licet ubique
non celebretur, ita colligo ex dictis & ex doctri-
na Enriq. in ſumma lib. 9. c. 28. §. 1. qui licet in alio
caſu loquatur tamen ex jam dictis applicatur. Ve- 14
rum tamen in praxi ſæpius vidi Madriti in nuntia-
tura privilegia hæc concedi ad feſtos dies, qui à
clero & populo obſervantur, quod eſt conforme
cum Trident. ſeſſ. 24. c. 1. de matrim. dum dicit re-
nuntiationes matrimonii faciendas eſſe in diebus
feſtivis, & dies feſti intelliguntur qui Eccleſiæ
præcepto ſervantur ſecundum doctrinam Conci-
lii provincialis Mediolanen. Baſil. de matrim. l. 5. c.
36. n. 7. alii qui dicunt ſecundum hunc modum
regulandum eſſe pontificale privilegium: quod ve-
rius & ſecurius eſt.
Et ſic gloſſa & textus in d. c. de eo ait ſubdiaco- 15
natum & alios ſacros Ordines non niſi in Sabbatis
quatuor temporum, aut Sabbato ſancto ante Do-
minicam de paſſione nullis Epiſcoporum præter
Romanum pontificem licere aliquos ordinare, ut
diſponit Trid. ſeſſ. 23. c. 8. de reform. Franciſc. Leo in
Theſaur. p. 1. c. 4. n. 20. Bonac. de ſacram. diſp. 8. q. uni-
ca pun. 6. n. 1. verſ. 1. Barb. in d. c. de eo n. 6. cum aliis ab
eo relatis. Et probatur ex Canone quo die c. fin. 75.
diſt. quorum Canonum ſtatuta obſervari jubet Tri-
dentinum in d. c. 8. ſeſſ. 23. notat Ægid. Trull. d. dub.
9. de ſacram. n. 1. ubi tradit poſſe Pontificem conce-
dere alicui ut extra tempora ordinari poſſit, & re-
fert privilegium Greg. XIII. datum Tuſculi 22. Se-
ptembris 1582. teſte Barb. de off. & poteſt. alleg. 17.
n. 75. & patres Societatis Jeſu ordinari poſſe extra 16
tempora tribus dominicis vel aliis feſtivis diebus
continuis, & non velle Pontificem hoc indultum
extendi ad alias Religiones. De quo videndus Ema-
nuel Rodrig. 403. Regular. q. 23. art. 5. & Fagund.
in 5. præcepta Eccleſ. lib. 1. cap. 2. num. 13. Qui dies
feſti erunt accipiendi juxta proximè dicta, & vide
alia quæ docet Diana p. 2. tract. 16. miſcell. reſol. 30.
& ea quæ dico in d. c. de eo imo in materia de qua
loquimur jam hodie videmus inter nos Hiſpanos
quod licet Urban. Papa VIII. reduxerit plures dies
feſtos, & ſolum ordinaverit obſervantiam diei Do-
minicæ, & dierum Paſchalium, Sanctorum Apo-
ſtolorum, & aliquorum aliorum ſanctorum, qui
videntur quaſi comprehendi in d. cap. fin. hoc tit.
tamen non ob id Conſilia Suprema & alia inferio-
ra deſinunt obſervare ut dies feriatos illos qui
jam ad non feriatos redacti ſunt, & in quibus po-
pulus & vulgus laborat & intendit operibus ſervi-
libus.

QUÆSTIO

Quæstio VII.

An ſicuti judex ordinarius aut delegatus non poteſt diebus feriatis cognoſcere, hoc idem intelligatur de arbitro? Et qui dies feſtos quam judicere? Et qui ad eorum obſervantiam teneantur?

SUMMARIUM.

1 *L. omnes dies C. de feriis n. 4. l. ſi feriatis 36. ff. de recep. arb. n. 4.*
2 *L. Arbiter Kalendis ff. de recop. arbitr.*
3 *Arbiter juris non procedit in diebus feriatis ſecus arbitrator.*
5 *Dies Kalendarius feriatus erat.*
6 *Dies plures feriati de jure Eccleſiaſtico.*
7 *Dies feriatos quis indicere poſſit remiſſivè.*
8 *Feſta obſervare tenentur habentes uſus rationis & qui ſunt ſubditi & incola loci ubi feſtum celebratur?*
9 *Regulares tenentur obſervare feſta indicta ab Epiſcopis in ſua diœceſi.*
10 *Peregrinus & advena qualiter feſta obſervare debeat, vel non? n. 11. & 12.*
12 *Peregrinus tenetur ad feſta loci ad quem divertit, ſecus ſi ſit in hoſpicio ad breve tempus, numero 13.*
14 *Vagus tenetur ad feſta loci in quo contingit commorari.*
15 *Deſerentes domicilium tenentur ad feſta, ſicut vagus, idem de deſtinantibus, ubi ſedem collocent n. 16.*
17 *Habitans æqualiter in duabus Parrochiis obſervat tantum feſta Parrochia ubi adeſt.*
18 *Feſtum & jejunium qualiter obſervetur, ſi contin... ut transferatur?*
19 *Feſti ſanctificatio obligat ad miſſam, non ad alias horas.*
20 *Cap. Omnes fideles de conſecrat. diſt. 1.*

1 Difficilis videtur hæc quæſtio propter duo jura inter ſe pugnantia, uam textus *in l. omnes dies C. hoc tit.* docet arbitrum non poſſe in diebus feriatis ſententiam proferre. Et textus *in l. ſi feriatis. 36. ff. de recept. arbitr.* ubi conſtat quod arbiter in die feriato à prætore compelli poteſt ſententiam dicere, ſiquidem etiamſi exceptio proponatur, videlicet, ſententiam in die feriato eſſe prolatam, & ideo pœnam non debiti, exceptio illa non admittitur.
2 Imo conſtat ex textu *in l. arbiter Kalendis Januariis ff. de recop. arbitr.* quod arbiter poteſt in Kalendis Januariis judiciū experiri, quamvis illi dies ſint feriati, juxta textum *in l. omnes C. hoc tit.*

3 Quare ut Doctores hanc difficultatem diſſolvant diſtinguunt inter arbitrum & arbitratorem, & dicunt arbitratorem poſſe procedere, ſed non arbitrum; & ſic Panormitan. *in c. fin. hoc tit.* docet non poſſe coram vero arbitro die feſto judicium agi. *d. l. omnes dies C. hoc tit.* quia ille procedit judiciali modo & ad inſtar judicis; arbitratorem non item, cùm ſit amicabilis compoſitor & conciliator pacis, & fœdera, ac ſimilia pacta non ſunt in die feſto prohibita, ut jam *ſup.* dixi, & hoc noſtro textu. Sequitur Andreas Vallenſis *hic ad rubr. num. 15.* probat etiam text. *in lib. ult. C. eod.* & ratio differentiæ poteſt deſumi ex his quæ dixi *ſupra in c. quanto de judic.* ubi aliqua dixi de arbitro, & arbitratore. Cum verò arbiter procedat ad ſimilitudinem judicis, ob id tenetur ferias ſolemnes, ac judex obſervare; nam Imperatores Valentinianus, & Theodoſius, & Arcadius *in l. die ſeptimo §. dies ſolis hoc tit.* cum loquerentur de diebus feriatis, ut nec apud ipſos arbitros vel à judicibus flagitatos, vel ſponte electos ulla ſit cognitio jurgiorum, explicat Anaſtaſius Germon. *lib. 3. cap. 20. num. 37. & 38. de ſacror. immunit.* cum Speculatore *in §. fin. tit. de arbitr.* verbo. *ſic in forma.* Innocent. *in c. Quintavalles de jurejur.* Bald. *conſ.* 498. Anton. & Abb. *in c. fin hoc tit. n. 10.*

His ſuppoſitis jam accipiunt lucem jura ſuprà relata, nam textus *in d. l. omnes dies.* intelligitur de arbitro juris, & licet textus *in d. l. ſi feriatis de eodem.* etiam loquatur, procedit tamen quando dies compromiſſi eſt extitura, nam tunc arbiter rectè à prætore compelli poteſt ſententiam dicere juxtà textum *in l. ſi Papinianus 13. §. arbiter ff. de recept. arbitr.* unde licet poſt conteſtatam litem ſuſtineatur dies in quolibet ordinario judice etiam incertus ut probat textus *in l. 1. §. fin. ff. hoc tit.* tamen cum in arbitrario judicio arbiter à partibus aſſignatam diem & terminum retineat, & poſt diem termini nullam judicandi poteſtatem habeat, meritò ne evaneſcat actus juſta de cauſa compellitur die feriata judicare, ut notat Anton. Faber. *ad textum in d. l. Papinianus §. arbiter.* Menochius *de arbitr. lib. 1. q. 30.* 4
5 Sed in feriis ſolemnibus arbiter à prætore compelli non poteſt ſententiam dicere, juxtà textum *in d. l. ſi feriatis.* verſic. *niſi alia* ubi Antonius Faber videndus. Ita Graſſis *hic n. 22.* qui. *num.* 23. cum eodem Fabro *in rationali ad text. in d. l. arbiter Kalendis* 40. ait quod veteres Juriſ-conſulti non potuerunt novam illam Imperatorum conſtitutionem proſpicere, de qua fit mentio *in l. omnes C. hoc titul.* nam & ſi olim Juriſ-conſultorum tempore Kalendarum dies feriatus eſſet, id tantum obſervatur quoad magiſtratus illo in tempore ſumerent initium ſui officii, non tamen quoad arbitros fuit extenſum, licet, poſteà lege *in l. omnes C. hoc titul.* arbitri etiam eſſent comprehenſi. Ita illi.

6 Etenim pro interpretatione hac facit, nam etiam Eccleſiaſtico jure antiquitùs factum fuit, ut in pluribus anni diebus contentiones & negotia agi non potuiſſent, quia dicebantur dies feriati, nam in diebus Jejuniorum Concilium Epheſinum relatū *in c. 2. 16. q. 4.* vetuit negotia peragi, ut conſtat ibi: *placita ſæcularia Dominicis diebus, vel aliis præcipuis feſtis, ſeu etiam in his diebus quibus legitima jejunia celebrantur ſecundum Canonicam conſtitutionem minimè fieri decernimus.* Et inſuper eadem ſancta Synodus decrevit ut nulla judiciaria poteſtas licentiam habeat ſua authoritate Chriſtianos ad placitum bannire in ſeptem diebus ante Natalem Domini uſque in octavas Epiphaniæ, & à Quinquageſima uſque ad octavas Paſchæ, & ſeptem diebus ante Nativitatem Sancti Joannis Baptiſtæ, ut adeundi Eccleſiam, orationibúſque vacandi liberior haberetur facultas. De aliis verò diebus videbis text. *in d. cap. fin hoc tit.* de quibus ſingulis dicam: tamen jam hodie eodem jure Canonico in diebus jejuniorum, aliquarum vigiliarum, & tempore quadrageſimæ negotia & judicia tractantur. Et licet tempore meſſium, fructuum, & vindemiarum reſpectu Ruſticorum & incolarum judicia & eorum ſtrepitus ceſſent, tamen alii conveniri & agere poterunt, qui ratione incolatus privilegiati non exiſtant.

Ad ſecundum de his qui poſſunt dies feſtos in-
7 dicere, dies hos primum ſpectare ad Pontificem ut
conſtat ex textu *in d. c. fin hoc tit.* quod *ibi* dicam, &
de ſolemnitate & origine feſtorum, de quibus ſum-
mus Eccleſiæ Præſul agit.

Ad ultimum, qui ad obſervantiam feſtorum te-
8 neantur, & ad quid preſsè obligentur, dicea primò
teneri ad obſervantiam feſtorum generalium Eccle-
ſiæ omnes habentes uſum rationis. Secùs ſi non ba-
beant, quod eo modo intelligitur: primò ut ad
colendos dies feſtos ſpeciales in aliqua Civitate
vel diœceſi teneantur illi, tantùm fideles, qui illius
Civitatis, oppidi, aut diœceſis ſunt, quia ſunt ſub-
diti Epiſcopo talis Civitatis vel diœceſis, & hinc
fieri ut unuſquiſque teneatur ſervare feſtum loci
in quo degit, non autem illa quæ in propria obſer-
9 vantur patria. Ex quo fit quod regulares etiam
exempti tenentur obſervare feſta Epiſcopis in ſua
diœceſi indicta, ut ex Trident. *ſeſſ. 25. de regul.*
colligunt Fuſcus. *de viſitat. lib. 2. cap. 15. num. 63.*
Barboſa. *de jure Eccleſiaſtico cap. 43. num.* 150. An-
dreas Vallenſis. *hic ad rubr. num. fin.* Ægid. Tru-
lenc *in præcepta decalogi lib. 3. cap. 1. dub. 3. n. 12.* ubi
id tenent, ſervatis tamen ritibus quoad miſſas & of-
ficia celebranda, qui à Regularibus obſervantur. Bar-
boſa *ſupra n.* 15. vide Quarantam *in ſumma.* verbo.
privilegia Regularium. idem Barboſa, videndus *in pa-
ſtorali allegat.* 105. *à n.* 32.

Peregrinus tamen & advena mutantes domici-
10 lium, & qui revera à patria receſſerunt juxta ſup.
notata *in c. fin. de foro compet. q. 4.* non tenentur ad
feſta patriæ, quia eo quòd domicilium mutavit
quilibet deſiuit eſſe ſubditus, & poſtquam alibi
conſtiruit domicilium ligatur legibus & feſtis illius
loci, quia efficitur ſubditus illius, Suar. *de relig. lib.
2. cap.* 13. *nu.* 1. Leſſius. *lib. 4. c. 2. dub.* 7. Sanch. *lib.
1. cap.* 12. *num.* 19. & cum aliis Caſtrus Palao *tract.
3. de legib. diſp. 1. pun.* 24. §. 3. *num.* 1. & 2. vide
Fagundez. *lib. 1. c.* 7. Villalobos 1. *p. tract. 2. diſ.*
33. quòd ſi idem feſtum ſit etiam in loco tranſitus,
tunc peregrinus tenebitur ad illud ſervandum, id
enim dicta ratio recta & uſus communis gentium
facit, ut etiam tales peregrini obligentur legibus
ejuſdem loci, per quem tranſeunt. Quo fit pere-
11 grinum qui tantum mutat præſentiam ad tempus
non teneri feſtis patriæ, quia hujuſmodi leges lo-
cales reſpiciunt territorium, & illi ſunt affixæ, unde
non obligant ſubditos niſi dum degunt intra limi-
tes illius, Leſſius *lib* 4. *c. 2. n.* 54. Sanchez *d. c. 12. n. 26.*
Suar. *d. c.* 13. *n.* 2.

12 Ex quo provenit ut peregrinus teneàtur ad feſta
loci, ad quem divertit permanenter per aliquod
breve tempus, quod intellige, ſi ibi commoraturus
ſit per totum diem, vel per multum temporis an-
te prandium illuc accederet ibique permaneret
tempore proportionato ad audiendam miſſam, ſci-
licet, toto mane vel magna ejus parte, quando aliàs
commodè ſua negotia poſſet expedire, quod mihi
ſatis congruum & pium videtur, ut removeatur
ſcandalum; eſt enim hæc pia conſuetudo tacito
Prælatorum conſenſu probata. Ita cum aliis Ægi-
dius Trullenc. *d. cap. 1. dub. 3. num.* 3. licet Azor &
Henriquez aliter ſentiant, & probatur quia ſicut
peregrini levantur oneribus patriæ, ita par eſt gra-
vari, oneribus loci in quo morantur: qui enim ſen-
tit commodum debet onus ſentire, & quemadmo-
dum laicus Princeps poteſt ferre leges exteros obli-
gantes, ita Epiſcopus poterit obligare peregrinos
in ordine ad bonum ſpirituale. Suarez. *ſup. cap.* 14.
13 *num.* 10. Filliucius. *tract. 27. cap. 7. quæſt.* 7. Verum-
tamen peregrinus non tenebitur ad feſta loci, ubi
eſt in hoſpitio ad breve tempus, veluti ad refectio-
nem, vel ad quietem nocturnam, ut ſtatim diſce-
dat, tam brevis ergo præſentia non eſt cur peregri-
num obliget, tenet Sanchez contra Suarez, & Fi-
liucium *ubi ſup.* cum Azorio, Toleto, Sayro, &
Leſſio, & Fagundez *lib. 1. cap. 8. n.* 10. Trullenc *ſup. n.
7. dub.* 3.

De Vagis tamen non ita ac de peregrinis ſentien- 14
dum eſt, nam cum iſti nullam propriam ſedem ha-
beant regulabuntur in materia domicilii juxta no-
tata ſup. *de foro competenti q.* 4. aliqua *in* c. 9. *q.* 2. ib.
Et in caſu de quo loquimur, certum eſt teneri eos
ad feſta loci, in quo contingit eos commorari. Ra-
tio eſt, quia cum non habeant peculiare domicilium,
ſortiuntur illud quoad omnia ratione loci in quo
contingit eos reperiri, quia non poſſunt alia ra-
tione acquirere jura domicilii. Et id etiam dicen- 15
dum eſt de his qui priſtinum domicilium deferen-
tes navigant, aut iter faciunt quærentes ubi figant
domicilium, quia hi tales vagi dicuntur, cum nulli-
bi certam ſedem habeant, adhuc conſtantem. Quod 16
idem dicendum eſt de his, qui etſi deſtinaverint ubi
ſedem collocent, tamen eo nondum pervenerunt.
Sanchez. *d. c.* 12. *in conſiliis n.* 23. & *lib. 3. de matrim.*
Sotus. *diſt. 18. q. 4. art.* 2. Suarez. *d.* 1. *to. de relig. cap.
14. n.* 19. & 20. Et vide quæ tradit Ægid. Trullenc.
d. c. 1. dub. 3. nu. 10. per doctrinam latè adductam ab
eo. *d. lib. 3. c. 2. dub.* 6. de quo ubi ſup. de foro com-
petenti. Videndus Azorius *lib. 1. moral. p 2. c. 29. q.*
9. ubi de peregrinis & viatoribus.

Notabis verò quod is qui æqualiter habitat in 17
aliqua Parrochia, ſeu qui duplicis Parrochiæ eſt Par-
rochianus tenetur ad ſervanda feſta ejus Parrochiæ
in quo præſens fuerit pro eo tempore, quo in ea
morari contigerit, ſive ſit habitator & incola ad ali-
quod tempus, ſive ad breve & in hoſpitio. Ratio eſt
quia eſt verè Parrochianus illius Parrochiæ. Sanchez
in conſil. d. lib. 1. c. 12. *n.* 4. Filiucius. *ſup q.* 9. Ægid. *d.
dub.* 3. *n.* 8.

Item notabis quod quando contingit aliquando 18
dies feſtus transferri quoad officium divinum, ni-
mirum cum occurrunt in Dominicis, aut aliis feſtis
privilegiatis non transferri quod obſervantiam, ſi-
cut quando jejunium alicujus vigiliæ vel voti inci-
dit in alio die quo ex præcepto tenetur jejunare,
non transfertur jejunium, ſed unico jejunio ſatisfa-
cimus. Ita de conſuetudine docet Ægidius. *d. dub.*
3. & ante eum Silveſter. verbo. *Dominica num.* 2. &
Sayr. *in Clavi Regia lib. 7. c. 1. n.* 10.

Tertiò notabis feſti ſanctificationem obligare 19
tantùm ad audiendam miſſam & abſtinendum ab
opere ſervili. *c. miſſas de conſecrat. 1. diſt.* & *c. jeju-
nii. de conſecrat. 3. diſt.* non enim obligat ad au-
diendas horas veſpertinas, nec ad alias horas præ-
ter dicendas in miſſa, nec obligat ad oblationes in
die feſto, nec obligat ad contionem audiendam. De
quo Suarez. *d. lib. 1. de relig. c.* 15. & cum aliis Ægi-
dius Trullenc *d. lib. 3. c. 1. dub. 4. nu.* 1. Bonacina *diſp.
5. de tertio Decalogi præcepto.* Nec facit contra, 20
textus *in cap. cum omnes fideles de conſecrat. diſt.* 1.
quia intelligitur quod accidentes ad miſſam tenen-
tur audire Sacras Scripturas, ideſt, Epiſtolam, &
Evangelium & alia quæ in Miſſa recitari ſolent. Et
explicat cum Filiucio & Bonacina benè Ægidius *d.
dub.* 4. videndus *à n.* 4. *uſque ad* 10. ubi objectiones
diſſolvit.

Ad

AD TEXTUM IN CAP. quoniam II. hoc tit.

Q U Æ S T I O   I.

Quare feſtorum principium & finis debeat fieri ſecundum ipſorum magnitudinem, & conſuetudinem Regionis, cùm videamus jure divino à veſpera in veſperam celebranda eſſe feſta, ubi plura de computatione diei

S U M M A R I U M.

1 *Feſti dies qualiter à veſpera unius diei ad veſperam alterius diei obſerventur? numero* 2. 3. 4. *&* 5.
4 *Horæ Canonicæ & officia divina quo modo à veſpera in veſperam obſervantur?*
5 *Feſti dies hodie à media nocte in mediam noctem obſervantur & n.*6.
7 *Dies feſti tam primæ quàm ſecundæ claſſis obſervantur à veſpera in veſperam de jure Eccleſiaſtico & non divino n.* 8.
8 *Levitici c.*23.
9 *Dies feſti, jejunia, vigilia, & quoad ordinem collationem qualiter obſerventur? num.*10. 11. *&* 12.
13 *Dies ſacri qui dicebantur?*
14 *Dies profeſti qui dicebantur, & ante fauſti?*
15 *Dies intercisi qui dicebantur & indetercisi?*
16 *Dies negotioſi qui dicebantur faſti, & nefaſti, & qui iſti? n.*17.
18 *Dies præliares qui dicebantur, qui non præliares & juſti, & atri, & feriæ Latinorum?*
19 *Dies naturales* 24 *horarum, & qualiter computabantur à Romanis ſecundum diverſa tempora. & qualiter ab aliis? n.*20. 21. *&* 22.
20 *Diei diviſiones ſexdecim.*
21 *Dies ab aliis dividitur in quatuor vigilias.* remiſſivè.
22 *Ægyptii, Athenienſes, Perſæ, & alii qualiter diem dividant?*
23 *Dies artificiales qui dicantur, & quomodo computentur à diverſis? n.*24.
24 *Dies vulgaris qualis ſit?*
25 *Dies legales & emergentes quales ſint, & qui conventionales? n.*26.
27 *Dies civiles quomodo computentur? dicuntur etiam legitimi.*
28 *Dies continui qui ſint, & qui utiles, ſeu fatales* remiſſivè. *n.*29.
30 *Horarum tempora quæ ſint? & n.* 31.
31 *Horarum genera duo, æquinoctiales & temporales.*
32 *Solaria quæ diſtinctione?*
33 *Horologia figurata quibus dies dividebatur.*
34 *Tempora laborum & ejus partes n.*37.
35 *Annus quas ſeptimanas habet, & menſes, & qui iſti ſint?*
36 *Dies quatuor quadrantes, quadrans ſex horas, hora quatuor puncta, punctum decem momenta, momentum duodecim uncias. uncia.* 47. *atomos, atomus indiviſibilis eſt.*
37 *Ævum importat durationem.*
38 *Ætas à quo dicta, & ad quæ pertinet?*
39 *Sæculum quod tempus importet?*
40 *Olympias, ſeu luſtrum eſt ſpatium annorum quinque.*
41 *Annus à quo menſe currat apud diverſas nationes?*
42 *Annus naturalis & civilis qui ſit?*

DIfficultatem facit, nam Panormitanus & alii 1
hic & in d.c. 1 *hoc tit.* dicunt juris eſſe divini ut dies feſti incipiant à veſpera unius diei & in ſequentis diei veſpera terminentur. Ita Levitici. *cap.* 23. ibi. *à veſpera in veſperam obſervabitis Sabbata veſtra.* Et Hebræi, authore Beda, hunc uſum obſervabant in diebus diſcernendis, imò Silveſter. verbo. *Dominica q.* 2. cum aliis dicit dies feſtos primæ claſſis, quales ſunt *dies dominica, naturalis, Epiphania, Penthecoſtes, & Aſcenſio Domini* jure Divino celebrari & de illis intelligendum eſſe textum *in cap.* 1. *hoc titul* ibi *omnes dies Dominicos à veſpera in veſperam* ſpatio, ſcilicet, viginti quatuor horarum feriemur.

Tamen Panormitanus *in d. cap.* 1. interpretatur 2
illa verba *à veſpera in veſperam*, ideſt *ab ortu ſolis* uſque *ad occaſum.* Sed ut rectè conſiderat Covarru. *lib.* 4. *var. c.* 29. *num.* 9. verſic *dies* explicatio hæc nimis refragatur ſignificationi latini ſermonis, nam *ſerum* diei dicitur *veſper*, ſicut ejus principium dicitur *mane*, & prima diei pars. Ita cum Plinio. *lib.* 2. *cap.* 1. qui de Veneris ſtella præveniens inquit: *& ante matutinam exoriens Luciferi nomen accipit ut ſol alter diem maturans contra ab occaſu refulgens nuncupatur veſper ut prorogans lucem vicemque reddens.* hæc plinius, & his ſimilia Macrobius. *lib* 1. *Saturnal. cap.* 3. quare conſtat non eſſe Panormitani interpretationem admittendam, imò planè intelligendum Pontificum reſponſum *hic & in d cap* 1. *cum. cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 3. *& Clem. de reliquiis & venerat Sanctorum* & gloſſ. *in cap. alma mater §. adjicimus de ſent. excommunicat.* ut à veſpera diei præcedentis ad veſperam diei ſequentis diem feſtum obſervemus.

Adhuc tamen redditur difficilis hæc expoſitio ex 3
illo Matthæi *c.* 28 ibi. *veſpere autem Sabbati quæ luceſcit in prima Sabbati.* quæ verba ſecundum expoſitionem Chryſoſtomi & aliorum ut intelligantur de nocte ipſa Sabbatum ſubſequente quæ tamen cœpiſſet luceſcere in una Sabbati, hoc eſt, in die Dominico in cujus luce matutina Dominus à mortuis reſurrexiſſet, & ſic videmus *in cap.* 1. *Geneſeos*, veſper accipi quandoque pro nocte, ita ut veſpere & mane factum eſt dies unus, etiam jam ex his videtur dicendum intra unum diem qui conſtat veſpere & mane intelligenda eſſe verba noſtri textus.

Sed cum Azotius *lib.* 1. *moral. pag.* 2. *cap.* 1. *q.* 10. 4
plures explicationes adducat ad prædictum locum Matthæi quæ nulla contrariatur verbis noſtri textus, ex doctrina Covarru jam citati dico verum eſſe ex noſtro textu & *d. cap.* 1. *hoc tit.* Pontificem decreviſſe ut à veſpera in veſperam dies Dominicus & feſtus obſervaretur, quod intelligit, ſcilicet, quoad publicam divinorum officiorum celebrationem, quemadmodum Eccleſia catholica religiosè nunc obſervat, ut notat D. Thom. *quodlibeto* 5. *art.* 68. gloſſ. *in d. cap.* 1. Felinus *in c. conſuluit de officio delegati col.* 3. Calderinus *in tract. de Eccleſiæ interdict. memb.* 6 & idem dicendum in privata cujuſ-

que

que diei obſervatione,qua quilibet uti debet in ſa-
cris ordinibus conſtitutus,ex juris Canonici decretis
in perſolvendis horariis precibus pſalmiſque Deo
in miniſterium publicum offerendis,nam publicam
celebrationem intelligimus eam quæ ex officio, ac
miniſterio publico fit.Et ob id poterit Clericus ſol-
vere preces ab Eccleſia ſibi injunctas privatim à
veſpera diei præcedentis ad mediam uſque noctem
diei ſequentis, modo ante mediam noctem diei
præcedentis ſolvat tantum officium diei matuti-
num. Ita Covarru. *ubi ſupra* cum Cajetano verbo.
horarum &.quoad quartam. Angel. verbo. *horæ n.*21.
Silveſter. verbo. *hora quæſt.*19.& hæc hora ſecun-
dum aliquos eſt ab hora quarta diei præcedentis.
Alii ab hora tertia,quos tradit Diana *p.*2. *tract.*12.
de horis Canonicis reſol. 39. de quo alibi dicam.

5 Unde exiſtimo dicendum circa prædictum tem-
pus in obſervandis feſtis, jam conſuetudine decla-
ratum eſſe inter omnes Chriſti fideles etiam laicos
præceptum illud obligare à media nocte in mediam
noctem, ut pote in praxi videmus, *licet non reti-
ceam me à majoribus audiviſſe, illos vidiſſe inter ho-
mines ruſticitati deditos ab illo inſtanti, quo cimba-
lum veſperarum primò ſonabat, ceſſare protinus à
labore quomodolibet incepto, ita ut ſi contingeret in
veſpere feſti cum curru ſpicas, ſeu panem ad theram
trituræ afferre,currum relinquere in itinere, via, ſeu
actu etiam cum ſpicis, ſeu pane, & ita obſervari in
veteri Caſtella in ea provincia, quæ vocatur terra*
6 *turri.* Quod jam hodie non video. ſed conſuetu-
dinem invaluiſſe, ut à media nocte in mediam no-
ctem dies feſti obſerventur ſecundum quod vide-
mus ex noſtro textu multum conſuetudinem effi-
cere juxta quamlibet Regionem teſtatur Azor. *lib.*
1. *moral pag.*2. *cap.* 26.*q.* 12. Navarrus *in manuali.*
pag. 13.*num.*5.verſic.*ex quo infertur & num.*8. Vil-
lalob.*in ſumma pag.*1. *tract.*32. *dif.*1.*nu.*6. & idem
Azor. *ſup. cap.* 28. *quæſt.*9.ubi agit de quæſtione,
quomodo & quando firmantur dies feſti? ex do-
ctrina noſtri textus. Vide cum aliis Ægidium Tru-
lene.*in opere morali lib.*3.*c.*1.*dub.*2.*in fin*

7 Eſt ergo dicendum, obſervantiam omnium die-
rum feſtorum tam primæ quàm ſecundæ Claſſis à
veſpere in veſperem de jure Eccleſiaſtico & non
Divino provenire, ut ex his noſtris juribus: ſed
conſuetudine moribus utentium recepta variari ac
mutari queit initium feſtorum dierum, & ſic ut
notat hic Barboſa *num.* 2 *in fine* ferè ubique uſu re-
8 ceptum eſt ut dies feſti ſerventur à media nocte
uſque ad mediam noctem proximè ſequentem. Nec
obſtare ait locum Levitici relatum *in d. c.*23. nam
reſpondet Chriſti morte ſublatum eſſe,cum ſpectet
ad Cæremonias veteris legis,& cum hodie Eccleſia
præceperit idem obſervare quod illic habebatur,
non id factum eſt ut illud mandaret, quia erat de
jure divino immutabili, & morali, ſed tantùm cæ-
remoniale, cujus veteris legis cæremonia caſſata
virtute legis Eccleſiaſticæ factum fuit ut à veſpera
in veſperam dies feſtus obſervaretur. Et quia jam
conſuetudine aliter factum eſt, ita erit admitten-
dum, & conſtat ex dictis *ſup. ad rubric* ubi præ-
ceptum de feſtis obſervandis dixi pertinere ad jus
divinum naturale, diem verò & horam ad cære-
moniale, quod de facili mutatur, & ſic factum fuit
ut diei Sabbati qui in lege cuſtodiebatur ſuccede-
ret dies Dominica modo ibi dicto. De quo benè &
latè Azor. *ubi ſup. d. cap.* 1. & 2. & in terminis
hujus difficultatis vide quæ ipſe docet. *d. lib.* 1. *c.*
26. *quæſt.* 12. ubi dicit conſuetudine poſſe fieri ut
feſtum obſervetur ab hac hora ad talem horam, &
ſic reprobat dictum aliquorum quatenus docent
diem Dominicum à veſpera in veſperam obſervan-
dum eſſe, & item dies ſolemniores, quia hoc eſt ju-
ris divini, quod tamen eſt juris Canonici ut dixi.

Ex quibus ſcies diverſo modo dies computari 9
reſpectu diverſorum effectuum,nam in pertinenti-
bus etiam ad rem Eccleſiaſticam quinque modis
conſideratur, primò ut, jam dixi, quantum ad Di-
vinum officium ſive publicum,ſive privatum jux-
ta jam dicta & ea quæ tradunt Abbas *hic* & Tira-
quell. *de utroque retractu tit.*1. §. 1. *gloſſ.* 11. *n.* 12.
Et videndus *ibi* ad plura per totam gloſſ. ubi expe-
ditiùs loquitur de modis quibus dies computantur
ſecundum modum diverſarum rerum & Regionum
& poſt eum plura docet etiam Julius Lavorius.
tit. 1.*cap.*6. *var. lucubrationum à num.* 49. Deinde
conſideratur quoad eſum carnium,qui incipit poſt
cœnam, & ſecundum alios poſt mediam noctem.
Panormit. *hic gloſſ. in cap. de conſecrat. diſt.* 3. dicit
hoc caſu conſtitui à media nocte ad ſequentem
mediam noctem.Deinde dicitur incipere à veſperis 10
per textum *in c de eſu carnium de conſecrat.* 3. *diſt.*
ita Julius Lavorius *ubi ſup num* 74. in verſic.*ſecun-
do.* poſt Tiraquell. benè Covarru. *d. lib.*4. *var. cap.*
19. *num.* 9. *in d.*verſic. *dies prope fin.* Tertio modo 11
conſideratur dies Eccleſiaſticus quoad lucrandas
indulgentias, & tunc currit à vigilia feſti per totam
feſtivitatem uſque ad occaſum ſolis. Clem *in fin.*
verſic. *in primis de reliquiis & Venerat. Sanctorum.*
gloſſ. *in cap. alma mater* §.*adjicimus de ſent ex-
comm. lib.* 6. in verſiculo. *aſſumptionis.* quartò
quoad diem feſtum ut jam *ſup* dixi. Quintò,quan- 12
tum ad ordinum collationem, de quo *in cap. quod à
patribus.* ubi gloſſ. 75. *diſt. cap. quod die ead diſt. c.
litteras de temporib.ordinat.* ubi Doctores Canonici,
& ego dico.

Item erat etiam alia prolixa dierum diſtinctio, 13
nam alii dicebantur Sacri Deorum cauſa dicati,qui
etiam dicebantur feſti Diis dicati,in quibus foren-
ſibus negotiis omiſſis ſacrificiis ferias publicas &
privatas, ludos, epulaſque ſolemnes celebrare, ac
inter vota & ſacra fauſtaque omnia, & verbis pro-
fanis abſtinere conveniebat. Explicat Volaterranus.
Philog. lib. 29. *tit. de celebrat.* Lavorius *d. cap.* 6.
*num.*20.

Alii verò dicebantur profeſti, qui hominibus ad
adminiſtrandam rem privatam publicamque con- 14
ceſſi erant,qui comitiales, comperendinos, & piæ-
liares continent. Dicebantur profeſti, quia procul
ſunt à Religione Divini numinis, continebant
etiam fauſtos,& ſtatos, qui erant inſtituti cum pe-
regrino judicii cauſa.

Alii erant interciſi Deorum, hominúmque com- 15
munes, in quibus Deorum & hominum ſimul res
agere licebat, nam mane & veſpere fari inhibeban-
tur,medio tempore interciſam hoſtiam, & porre-
ctam fari permittebatur, quibuſdam enim illorum
horis fas erat jus dicere; nam cum hoſtia cædeba-
tur fari nefas erat, interciſa & porrecta fari licebat,
dicebantur etiam dies. Endo terciſi. Alii erant nego-
tioſi hominum cauſa inſtituti, & dicebantur faſti & 16
nefaſti, faſti in agendis rebus felices quibus licebat
fari prætori tria verba ſolemnia *Do, dico, abdico, Do*
quidem dicebant cum dabatur poteſtas citandi ali-
quem. *Dico* cum pronunciabatur ſenteotia in cauſa
quam cognoverat. *Abdico*, cum quis in jure con-
demnabatur. De quibus Aſconius Pædius *in Ver-
rem. act.* 3. & Tiraquell. *in Alexandrum cap.* 20.
fol 575. Nefaſti dies alii dicuntur faſtis contrarii,
quibus non licet dicta tria verba fari, & ſi liceret
cauſæ

cauſas agere, concionem habere & legem promulgare, hi etiam dicebantur qui concedebantur hominibus ad adminiſtrandam rem privatam & publicam, & in quibus non redditur jus. Ex aliis explicant Julius Lavorius. *d. c.9. tit. 1. à num.* 53. & 54 ubi de faſtis & nefaſtis diebus. & *num.* 58. concludit quod nefaſti ſunt quibus matutinis quidem horis jus dicere non licebat, promeridianis autem licebat, & his contrarii erant faſti, quibus primò antemeridianis horis fari licebat, promeridianis ve-
17 rò non. Et item profeſti auté dies quos, ante fauſtos nonnulli eſſe volunt, dicuntur qui vacui ſunt à feſtivitate. Explicat Julius cum Nonio, ubi agit de comitialibus comperendinis, de quibus *ad Rubric.*
18 *in prin.* Et erant etiam dies præliares quibus fas erant rem petere, hoſtem laceſſere, & dividebantur in non præliares juſtos. Non præliares quibus repetere, aut hoſtem laceſſere non licebat quales erant juſti & atri, & feriæ Latinorum, Saturnaliorum, Ditis, & Proſerpinæ. Juſti erant dies, continui triginta dies quibus exercitui imperato vexillum ruſſi coloris in arce poſitum erat. Atri dies erant in quibus legiones educere, aut acies cum hoſtibus committere, vel quidquid publicum agere religio non ſinit, & incipere exitiale exiſtimaverunt triſti omine: infames habebantur quibus aliquid moliri, aut novæ rei inceptare exitialis eventus erat. Alexander. *lib.4.c.20. fol.* 573.

19 Dies etiam alii ſunt naturales, & ſunt viginti quatuor horarum, quilibet incipit à media nocte in mediam noctem, juxta text. *in l. more ff. hoc tit.* Sed Tiraquell. *de utroque retract. d. gloſſ.* 11. hunc diem vocat civilem. Et variè dies hic naturalis ſumit initium ſecundùm diverſas nationes, nam Romani ſecundum aliquos à primis originibus ad primum bellum punicum ortus tantum & occaſus dierum, poſteà meridiem accenſo pronuntiante notare conſueverunt. Quo poſteà ſubſequente diem in horas, noctem in vigilias dividere, ita ut maximam diem in duodecim, minimam verò in decem partirentur. Et noctes ita partiti ſunt ut modo in horas duodecim, modò in quatuor vigilias, noctes etiam longiſſimas diſtinguerunt, ideſt. veſper, conticinium, aliàs, intempeſtas, gallicinium, & Luciferum, ſicut internas horas ſingulas vigilias penſitarunt. Diem verò in luciferum, mane ortum, meridiem, occaſum, licet diem & noctem nonnunquam in horas 24. dimenſos eſſe legamus. Et ſecundùm alios apud Romanos diei partes erant ante meridiem, & poſt meridiem.

20 Secundum vero alios partes diei ſunt tres, ideſt, lux matura & plena meridies, ideſt, medius dies, & ſuprema, ideſt, ſuprema pars diei. Et apud veteres Poetas primum diei tempus dicebatur media nox; ſecundum mediæ noctis inclinatio. Tertium, gallicinium, ſeu galli cantus propter gallos prænuntios lucis. Quartum, conticinium, quoniam jam omnes ſilent. Quintum, diluculum ſub aurora, ſeu cum incipit dignoſci dies quaſi incipiens parva diei lux & aurora, quæ ſolem præcedit. Sextum, mane, cum eſt dies clarus, ſic dictum quod ab Inferioribus locis, ideſt, manibus exordium lucis emergeret, aut ab omine bono, quia antiqui mane pro bono dixerunt, vel dicitur à manando, quod tunc manat ab oriente dies. Septimum, antemeridianum. Octavum meridies. Eo quòd eſt media diei pars, vel quòd merus, ideſt, purus ſit dies dum Sol in medio Cœlo rutilat. Novum, promeridianum. Decimum, ſolis occaſus, ſeu ſuprema tempeſtas, ideſt, noviſſimum diei tempus. Undecimum, veſpera, à veſperi occidentali ſtella, & ſero à clauſis ſeris. Duodecimum crepuſculum, hoc eſt, dubia lux, ideſt, cum nocteſcere cœpit. Decimumtertium prima fax quod lumina tunc accendebantur & *Livius* tenebras appellat. Decimumquartum, concubium, cum itum eſt cubitum. Decimumquintum, intempeſta nox, ideſt, multa nox, quia nihil agi eſt intempeſtivum. Decimumſextum inclinatio ad mediam noctem, Lavorius. *d. cap.* 6. *num.* 77.

Alii, verò in quatuor partes dies diviſerunt ſicu- 21
ti & noctem, hoc eſt, in vigiliam primam, de qua Livius *lib.* 1. *decade* 3. Secundam, de qua Cicero. *Epiſt. famil.* 3. *lib.* 7. Tertiam, de qua idem *in oratione* 3. *in Catil.* Cæſar *lib.* 1. *belli gallic.* Apul. *lib.* 3. *metam.* Et quartam, de qua Plinius. *lib* 10. *cap.* 11. Et de omnibus quatuor Vegetius. *lib.* 3. *rei militaris cap.* 8. Lavorius. *d. c.* 6. *num.* 76. in verſ. *alii.* 22

Ægyptii & Athenienſes ex Alexandro *lib.* 4. *cap.* 20. *dierum genialium fol.* 573. ſicut etiam nunc Italici, diem à ſolis occaſu faciunt, & ad alterum occidentem terminant, itaut ſpatium quod inter duplicem occaſum fuit integrum diem putent. Perſæ & Babylonii contrà: nam diem à Solis ortu incipere & ad alterum terminari dixerunt Umbri, & Etruſci à ſexta hora ad alterius ſextam. Aſtronomi verò dividunt diem in duas partes, ideſt, à meridie ad mediam noctem, & à media nocte ad meridiem, illáſque dividunt in horas duodecim? & inter nos Hiſpanos licet non ita dies numeretur, tamen reſpectu horarum idem contingit. Galli & Germani temporum ſpatia non dierum numero, ſed per noctium viciſſitudines computant, nocteſque diebus anteferunt, ipſi enim noctem fuiſſe ante diem ſunt arbitrati. Græci & Siculi curarunt ut dies menſéſque ſolis, & lunæ ratione congruerent, & ſi quid diſcreparent, tunc unum diem, aut biduum ſingulis menſibus adjicere vel adimere ſolebant. Solon non ad ſolis, ſed ad lunæ meatum tempora & dies dinumerabat. Thebæi contrà non ad lunæ, ſed ad ſolis meatum metiti ſunt Vulgus autem omne ab oriente luce ad tenebras diem putat. Judæos verò à veſpere ſemper dies numerare ſolitos docet Chryſoſtomus *in Matthæum homil.* 81. *poſt princip.* & Manichæi idem cenſebant, diem à veſpere incipere, ut ſcribit Auguſtin. *lib.* 1. *de geneſi adverſus Manichæos.* vide *ubi ſup.* Jul. Lavorium. *d. c.* 6 *à n.* 78. & ante eum Tiraquell. *de retr. d. gloſſ.* 11. *n.* 1.

Alii etiam ſunt dies artificiales, ideſt, ſpatium 23
quo ſol ab oriente in occidentem in noſtro hemiſpherio movetur, vel tempus illud quo ſolem aſpicimus Ita Julius Lavorius. *d. cap.* 6. *num.* 66. Sed è contra Tiraquellus docet hunc revera dici diem naturalem, qui incipit à luce meridiana uſque ad ſolis occaſum, & probat quod Sacræ Litteræ circa initia Geneſis diviſit (inquiunt) lucem à tenebris, appellavit lucem diem, & tenebras noctem & facit illud Ambroſii. *mane junctam veſperi diem vocari præcipis.* itaque vulgus omnem diem nuncupat qui à luce eſt ad tenebras. Sic docet Tiraquell. cum Plinio & Plutarcho, *d. gloſſ.* 11. *num.* 3. & ex noſtris Baldus *hic* qui ex eo hanc diem nomine appellat peculiari, & ſic carpit eos qui hanc quoque diem artificialem computant ab oriente in occidentem, ſecundùm quod loquitur textus in *l.* 1. verſic. *nec vero C. de cuſtodia reor.* Et ſic factum eſt ut dies dum diſtinguitur a nocte incipiat à primo ſolis ortu, & deſinat in ejus occaſu, ubi & nox incipit,

incipit, quod facit ad ſtatuta gravins punientia de-
licta noctu commiſſa, de quo per Bartol. *in l. Ti-
tius § Lucius.* ubi Bald. Angel. Imola Jaſon & alii.
ff. de lib. & poſthum. Felious latè *in cap. ſi perfo-
diens de homicidio.* ubi Joannes Andreas, Cardina-
lis, Paoor mit. & Anania. Bald. Paul. Angel. Albe-
ric. & Alexand. *in d.l more ff. de feriis.*

24 Cum ergo dies vulgaris per ſtatuta terrarum poſ-
ſitaliter præſcribi, augeri, vel minui, ut ſcilicet,
dies cenſeatur eſſe nſque ad primum vel ſecundum
ſonum Campanæ. Deinde verò nox, ut videre licet
apud Joannem Andream & Panormit. *in d. ſi per-
fodiens.* Alberic. *in d. l. more*, & ab aliis per Tira-
quell. *ubi ſup. d. gloſſ.* 11. *num.* 4. ubi docet ex hoc
fortè aliquos hunc diem artificialem appellare, ideo
ſequor cum prædicto Julio Lavorio artificialem
diem eſſe tantùm ſpatium, quo Sol ab Oriente in
Occidentem in noſtro Hemiſphærio movetur, qui
non ſemper ſunt ejuſdem menſuræ, aliquando
enim ſunt breviores, aliquando longiores pro di-
verſis anni temporibus Et ſic dicetur dies artificia-
lis, ſeu uſualis, quia ſolùm hoc tempus aptum eſt
juribus & artificiis exercendis. Joannes Baptiſta
de Rubæis *de divinis officiis lib.* 4. *cap.* 50. Et ob
rectè Plutarchus ille Polyhiſtor. *problematum Ro-
manorum cap.* 84. quem ſequitur Tiraquell. *d. gloſſ.*
11. *num.* 2. voluit ut dies ortus agendi ſit princi-
pium. Nox verò conſilii & apparitionis, nam opor-
tet præparatos rem aggredi, non agentes præpara-
ri; ut Myſon ad Chylonem unum de ſeptem di-
xiſſe fertur, dum per hiemem vanum conficeret.

Unde evenit ot alii etiam dicantur dies legales
25 & emergentes dati ad appellandum, & ſic dicti
quia artificio hominis fuerint introducti, & nihil
participant de nocte, & de hac die habetur *in d. cap.
ſi perfodiens de homicidio.* qui currit de momento
ad momentum. *cap. cum Bertholdus de ſent. & re
jud. gloſſ.* 1. *in Clem. ſicut appellationem.* verſi.
diem de appellat. 3 §. *minorem ff. de minoribus l.*
1. *ff. de manumiſſ.* Jul. Lavoris *ſup. d. cap.* 6. *num.*
67. deſinit iſte dies legalis eo momento quo inci-
pit, ut ſi hac hora quæcumque ea ſit promittas
aliquid facere intra unum diem, is quidem dies
qui nunc incipit cum promittis, deſinit die proce-
dente eadem illa hora ex dictis legibus, & *ex l.* 1.
§. *dies* verſic. *quid ergo.* cum gloſſ. *ff. quando ap-
pellandum ſit & in l. in omnibus ff. de act. & obligat.*
& auth. *hodie C. de appellat.* Tiraquel. *de gloſſ.* 11.
num. 6. & Baldus qui multa tradit ad hoc in noſtro
26 *cap.* 2. *de feriis.* Et hic dies vocatur etiam conven-
tionalis, ut notat Lavorius. *d. cap.* 6. *num.* 72. *per
textum in l. qui cum certarum ff. de verb. obligat.*
& cum Archidiano *in cap. quod in partibus* 75.
diſt. latè videndus Tiraquellus, *d. gloſſ.* 11. *à nu-
mero* 7.

27 Dies verò civiles dicuntur à media nocte in me-
diam noctem. *d. l. more ff. de feriis.* & hoc ſecuo-
dum Romanos, & ſic iſti dies continent ſpatinm
viginti quatuor horarum, quibus ſcilicet, revolu-
tio totius cæli abſolvitur. Sunt enim ſigna duo-
decim in Zodiaco, ac ſingula ſi ortum ſimul &
occaſum conſideremns, binas horas occupant, alia
dicit Tiraquell. ex multis *d. gloſſ.* 11. *num.* 5. ſed
hi enim dies ab aliis dicuntur legitimi, & ſic
concludit Lavorius diem hunc civilem coïnci-
dere cum naturali, & continere lucem & te-
nebras.

28 Dies enim continui dicuntur quam primum jus
delatum eſt, ſive is cui delatum eſt ſciverit, ſive non
ſciverit. Utiles verò dies dicuntur, qui & faſti olim
dicebantur, quibus agendi & juris ſui exponendi
poteſtas eſt. *l.* 1. *ff. de diverſis & temporalib. præ-
ſcript. l. miles §. quidam ff. de adulter* & dies nti-
les intelliguntur ex en tempore quo quis ſcivit ſe
habere jus agendi, ſeu proſequendi, & currit à die
ſcientiæ. Ita Julius Lavorius *ſup. d. cap.* 6. *num.* 70.
& 72. de quo dixi jam *ſup. in cap.* 1. & *ad titul. de
dilationib.* Et dies fatalis eſt ille qui niſi in judicio
cauſa appellationis introducebatur, interibat ap-
pellatio *l.* 2. *C. de appellat.* De quo latè *in c.* 4. & 5.
de appellat.

Deinde dies demum tripliciter denominatur.. 29
Primò ſecundum ſe, ut dies Lunæ, Martis. Secundò
juxta modum Eccleſiæ, putà feria prima, ſecunda.
Tertiò ſecundum menſes. Et hoc etiam tripliciter
primò Kalendis, ut primo Kalend. Secundo Ka-
lend. &c. Secundò Idibus, ut pridie Idus &c. Ter-
tio noois, ut pridie nonas &c. ita Julins Lavorius.
d. cap. 6. *variar. lucubrat. num.* 79. & poſtquam Ti-
raquell. *in d. gloſſ.* 11. plura dixerit de hac dierum
ſortitione, incidit *ibi à num.* 17. in illam quaſtio-
nem ingentem. *An dies incepti negotii ex quo ter-
minus aliquis ſtatuitur, computetur in terminum?*
ubi plura adduxit pro utraque parte *ibi* videnda
cum pluribus ampliationibus & limitationibus, ſed
quia jam de hoc dixi *ſup. in c.* 1. *de dilationib.* 10.
ideo ad *ibi* dicta te remitto.

Sed cum plura dierum computatione dixeri- 30
mus, non abs re erit aliqua de horis pertingere,
præcipuè ſi conſideretur in obſervatione dierum
Eccleſiaſticorum fortè ſcitu dignum eſſe, nam cùm
in textu noſtro & *d. cap.* 1. à veſpera unius diei ad
veſperam alterius feſta & ferias obſervandas, ideo à
qua hora veſperæ incipiant intelligi oportet. Ad
quod dico ſecundum morem Eccleſiæ fieri, ut ab
hora ſecuoda veſpertina incipiat diei antecedentis,
& finiat ad mediam noctem diei ſequentis, ex jam
ſupra dictis; quia uſus ita jam decleravit generali-
ter, licet alibi circa Solis occaſum ſoleant horæ ve-
ſpertinæ & Completorii dici, tamen in Cathedrali-
bus incipit ab hora ſecuoda aut tertia, licet ob in-
temperiem aliquorum locorum etiam à quarta ho-
ra veſperæ cantentur, circa quod uſus & conſuetu-
do multum poteſt.

Quare dicendum eſt fuiſſe duo horarum genera. 31
Æquinoctitiales, *iſemeretinæ* dictæ quæ pro qua-
litate temporum licet uniformes eſſent dies, è nocte
diſſimili numero variarunt. De his Plinius. *lib* 28.
cap. 25. Aliæ temporales ſeu vulgares, quæ Græcis
Cericæ, quibns ſioguli dies æſtu pariter & hieme
duodecim horis continentur. Solaria enim antiqui
eo libramento babuere diſtincta, ut ſexta diei hora, 32
meridies, ſexta quoque noctis bora media deſigna-
ratur nox. Cum enim lege naturæ radii ſolares alii
hiberni, alii æſtivi ſint, ita umbræ aliæ æquino-
ctiales, aliæ æſtivæ, aliæ hybernæ fuere. Erant enim 33
horologia figurata & ea finitione deſcripta, ut æqui-
noctialis brumalis, ſolſtitialis dies in partes duo-
decim aſſiduè diviſus eſſet, horaſque pro quali-
tate temporum, & dierum modò majores, modò
minores, nonnunquam creſcentes, aliquando bre-
viores oſtenderent, quod commentum Anaxime-
des Mileſius excogitaſſe dicitur primus ques qui-
dem horas enuntiere Romanis puerorum munus
erat. vide Plin. *lib.* 2 *cap.* 72. videndus Varro *lib.*
5. *de lingua latina.* Julius Lavorius. *d. cap.* 6. *var.
lucubrat. num.* 82. Qui etiam à principio capituli
ubi *à num.* 3. cum aliis docet Romanos habuiſſe di- 34
viſe tempora laborum & voluptatum ubi *num.* 4.
docet etiam tempus eſſe moram motus rerum varia-
bilium,

bilium, cujus partes decem eſſe dicuntur, videlicet
annus, menſis, ſeptimana, dies, quadrans, hora,
punctum, momentum, unica, & atomus. De quibus
ipſe *ibi à n. 5.* ubi plura de computandis annis reſ-
pectu diverſarum nationum. De menſe *ibi à n.* 21.
De ſeptimana *à n.* 39. & *ibi* de aliis.
35 Sed breviter ſcies quòd annus continet menſes
duodecim, & quinquaginta duas ſeptimanas. Men-
ſis continet quatuor ſeptimanas, vel paulò plus.
36 Septimana continet ſeptem dies. Dies quatuor
quadrantes, quadrans ſex horas, hora quatuor
puncta, punctum decem momenta, momentum
duodecim uncias, uncia quadraginta ſeptem ato-
mos. Atomus verò indiviſibilis eſt. Nam eſt no-
men græcum Latinè indiviſio. Ita Lavorius *d. cap.*
6. *n.* 4. ubi etiam dividit tempus per ævum, per
ætatem, ſæculum, Luſtrum, Olympiadem. Ævum
37 importat durationem infinitam à parte poſt, & eſt
medium inter æternitatem, & tempus. Sumitur
autem pro eodem à cætas & vita longa. Ætas quaſi
38 ævitas ab ævo dicta eſt, & generale nomen eſt, tam
ad tempora quàm ad perſonas, unde ætas videtur
primò importare durationem valde longam, &
deinde quamlibet partem durationis hominis, ut
dicatur quis ætatis trium annorum vel decem, &
hujuſmodi. Sæculum hebraicè *olam*, Latinè, ferè
39 idem ac *olim*, quod ſecundùm Damaſc. *lib.* 1. *cap.* 1.
quamlibet durationem, ſive principium haben-
tem, ſive principium ſine fine, ſive utroque ca-
rentem ſignificat, plerunque ipſum mundum ſigni-
ficat. Latinis verò vox *ſæculum* ſpacium centum an-
norum exprimit. Unde apud Romanos Ludi ſæcu-
lares. Et ex eodem Damaſceno accipitur ſæculum
etiam pro ætate mundi, unde ſicut de ætate ſolet
dici, ita de ſæculo plura poſſunt aſſignari. Vide
Chaſſanæum, *p.* 12. *conſiderat.* 11. Lavorium *ſup. n.*
19. Olympias eſt idem ac Luſtrum & eſt ſpacium
40 annorum quinque, quia Romani per ſpacium
quinque annorum luſtrabant totam Romam. Et
vide Joannem Lalamantium. Hæc duorum medi-
cum, qui tractum eruditum compoſuit, in quo
Ægyptii, Perſici, Hebræi, Macedonici, Attici &
Romani anni curiosè perveſtigatur ratio.
41 Verum duxi non omittere, qualiter & à quo
menſe incipiat currere annus? ſed quia apud na-
tiones diverſo modo contingat, ideo dices quòd
apud Arabes & Ægyptios incipiunt anni currere à
Septembri, pro eo quòd legitur arbores in principio
mundi fructus habuiſſe, quod contingit in Septem-
bri. Numa Pompilius & Romani à Januario, &
nos ita facimus. Judæi à Martio, quia in eodem con-
ditus eſt mundus. Quidam Moderni ob reveren-
tiam Nativitatis Domini, incipiunt à Nativitate
ejuſdem, Alii ab incarnatione, & ſic ſervat data-
ria, & cancellaria Romana. Eccleſia verò catho-
lica inchoat annum in Divinis officiis ab adven-
tu Chriſti Domini. In foro autem & publicis ne-
gotiis inchoat annum cum Romanis ab initio Jan-
uarii, qui circa ſolſtitium hiemale incipit. Cum
enim ſub Imperio Romano nata ſit & educata Ec-
cleſia Dei, aliud principium ſumere non potuit,
nec poſteà cum ad Chriſtianos Imperium devolu-
tum eſt, potuit facilè immutari. Unde in hodier-
num diem anni initium retinet, quod ei olim
Romani dederant; nec ulla eſt cauſa urgens, cur
ab hac conſuetudine recedat. Ita Benzon *de Jubi-
leo lib.* 1 *cap.* 7. Secundum verò uſum Angliæ &
Franciæ annus incipit poſt menſem Martii, ut
tradit Rota. *deciſ.* 4. *de judic. in novis.* Julius

Lavorius videndus. *d. cap.* 6. *titul.* 1. *var. lubran-
tos. num.* 6. ubi à *num.* 7. docet annum eſſe du-
plicem; naturalis ſcilicet, qui currit de momen-
to ad momentum, & dicit eſſe quadruplicem,
Lunarem, Solarem, magnum, & emergentem, de
quibus rectè *uſque ad num.* 12. annus verò civilis,
ſeu legalis vel uſualis, à die in diem computatur,
at qui ad extremum anni pervenerit, annum ab-
ſolviſſe cenſeatur. Ad alia leges ipſum Lavo-
rium.

QUÆSTIO II.

Sabbata celebrare, quid ſibi velit? Qualiter hoc ſumatur? ubi de die dominico, & qui fuerint ritus qui in die dominico Eccleſiæ ſerventur? Et an die dominica jejunium, ſeu abſtinentia ab eſu carnium omnino prohibeatur?

SUMMARIUM.

1 *Sabbatum dicitur ſeptima dies hebdomada.*
2 *Sabbatum ſignificat quieſcere.*
3 *Sabbatizare ſignificat quieſcere.*
4 *Sabbatum in ſacris literis diverſo modo ſumitur.*
5 *Sabbatum ſumi ſolebat pro quolibet die feſto, Et de aliis ſignificationibus num.* 6.
7 *Sabbatorum tria genera erant.*
8 *Feriarum diès dicuntur reliqui præter Sabbatum & Dominicam.*
9 *Dominica die ſemper conſueverunt Chriſtiani in ſacram ædem convenire.*
10 *Jejunium in die Dominica ſemper prohibitum fuit, & qualiter? n.* 12. *& quare? q.* 3.
11 *Cap. ſi quis tanquam* 30. *diſt. c. utinam.* 76. *diſt. & n.* 12.
12 *Jejunium ex voluntate ſeu pœnitentiæ cauſa, licet in die Dominico & à Paſchate Reſurrectionis uſque ad Pentecoſtem.*
13 *Canon.* 64. *Martini Bracharen. in collectione orientali.*
14 *Cap. noſſe* 76. *diſt. verſ.* neceſſe eſt.
15 *Abſtinentia ab eſu carnium ratione voti ad feſtum Divi Marci obligat, etiamſi occurat in die Dominica.*

IN textu noſtro ibi. *celebrabitis Sabbata veſtra.* 1
& ibi. *diebus autem Dominicis*. Et quid Sabba-
tum, tradit. Vaſquez. 3. *quæſt.* 89. *n.* 4. *diſp.* 173.
cap. 1. Etenim Sabbatum dici à numero ſeptem
dierum hebdomadæ, ita ut Sabbatum dictum ſit,
quaſi Septimus hebdomadæ dies. Tradit Lactantius,
lib. 7. *Divinar. inſtit. cap.* 14. *ſebah* apud Hebræos
ſignificat ſeptem. Et Juſtinus hiſtoricus ſuum Tro-
gum ſequutus *lib.* 3 ſcribit. *Moyſes cum ſeptem die-
rum jejunio per deſerta Arabiæ cum populo ſuo defa-
tigatus in montem ſinaum perveniſſet, ſeptimum
diem more gentis* Sabbatum *appellatum in omne
ævum jejunio ſacravit.* & alia ex aliis tradit Azo-
rius legendus. *pag.* 2. *lib.* 1. *moral. cap.* 1. *quæſt.* 5. 2
ubi tandem tradit quod *Sabbatum* eſt nomen He-
braicum, & porrò Hebræis *Sabbat* ſignificat quieſce-
re, & ab operando ceſſare, & ſic dictum eſſe Sab-

batum, quia ſeptimo die ceſſavit Deus ab omni opere quod fecerat, ut *in c. 2. Geneſ.* legimus quod complevit Deus opus quod fecerat, & requievit in die ſeptimo ab univerſo opere quod patrarat, & benedixit diei ſeptimo, & ſanctificavit illum, quia
3 in ipſo ceſſavit ab omni opere ſuo. Et ſic apud Hebræos ſabbatizare, idem eſt ac quieſcere. Julius, Lavor. *lib. 1. var. lucubr. c. 6. n. 42. in fine.*

4 Etenim Sabbatum in ſacris litteris diverſis modis accipitur. Primò pro ſeptimo die hebdomadæ, in quo Deus quievit, poſtquam univerſam mundi machinam ex nihilo procreatam omni ex parte perfecerat. Deinde accipitur per ſynecdochen, ideſt, pro hebdomada, etenim in unaquaque hebdomada eſt Sabbatum unum, ſicut apud Latinos æſtas, vel hiems accipitur pro anno, quia ſinguli anni conſtant una æſtate, vel hieme, ſic enim Hebræi ſeptimanam appellabant Sabbatum. Et ideo ſeptimanæ dies dicebantur prima Sabbati, ſecunda Sabbati, tertia Sabbati, &c. Julius Lavorius *var. lucubr. cap. 6. n.* 41. alia plura tradit Azor. *ubi ſup. d. c. 1. quæſt.* 8.

5 Poſtremò autem ſumi ſolet Sabbatum pro quolibet die feſto, in quo veteris legis præſcripto vacandum ac ſuperſedendum erat publicis privatiſque civilibus operibus, quales erant dies Paſchæ, dies Pentecoſtes, & Tabernaculorum. Et ſic in ſpecie noſtri textus legitur illud Levitici cap. 23. *à veſpera in veſperam ſervabitis Sabbata veſtra.* ideſt, feſtos dies veſtros. Et denique de feſto tabernaculorum ſcribitur: *die prima & die octava erit Sabbatum*, quaſi diceret, erit vobis dies feſtus in quo ab omni opere, & ſimili actione ceſſabitis. Ita Azorius *d. cap. 1. quæſt. 6. in fin.* ubi probat etiam *quæſt.* 7 Sabbatum ſumi pro reliquis hebdomadæ diebus. Et *ibi q.* 8. veriſimilius ait, alios docuiſſe in prædictis utriuſque teſtamenti locis *Sabbata* dici, non dies omnes hebdomadæ, ſed certos quoſdam dies cæteris ſolemniores & celebriores, & ſenſum eſſe unum ex tribus, nempe aut ſignificari omnes dies Azymorum, qui duobus feſtis diebus ſive Sabbatis claudebantur, nimirum die Paſchæ qui incidebat in lunam 25. Martii, & ſeptimo die à Paſchate, & ita Sabbata dici videntur quinque dies intermedii, eo quòd ſunt dies duobus Sabbatis clauſi.

Aut Sabbata dicuntur per Hebraiſmum, plurali numero pro ſingulari ſumpto, hoc eſt, unum ex
6 Sabbatis nimirum feſtis quæ incidunt ſeptimo quoque die hebdomadæ, vel aliis feſtis, ſicut cum dicitur Judic. 12. in Latina editione, *& ſepultus eſt in Civitate ſua Galaad.* hebraicè habetur, *ſepultus eſt in urbibus Galaad.* hoc eſt, in una ex urbibus. Sic etiam alibi: *inducat presbyteros*, hoc eſt, unum aliquem de presbyteris. Vel Sabbata dicuntur per alium hebraiſmum, quo hebrei uti ſolent numero multitudinis ad ſignificandam abundantiam, & copiam. Cum enim duo feſti dies ſimul concurrebant, dicebantur Sabbata, hoc eſt, magnum Sabbatum. Ideoque cum in novo teſtamento Græcè dicitur una Sabbatorum, perinde eſt ac ſi diceretur: dies Azymorum prima, & proxima poſt feſtum Paſchæ, qui dies anno quo paſſus eſt Chriſtus Dominus in diem Dominicum incidit. Et proinde Evangeliſtæ aiunt, eum reſurrexiſſe una Sabbatorum. Sed Azor aliter tradit *d. cap. 1. quæſt.* 8. in verſicul. *& ideo.* ubi docet prima Sabbatorum, hoc eſt, prima dierum hebdomadæ. Ubi *inquiſitione* 9. latè explicat quid ſibi velit illud apud Lucam. *Cum tranſiret Dominus Sabbato ſecundo primo per ſata, diſcipuli ejus vellebant ſpicas.* Et Matthæi 12. Græcè legitur, *cum tranſiret in Sabbatis.*

Ex quibus, & aliis acceptionibus Sabbati colli- 7
ges tria eſſe genera Sabbatorum apud Hebræos. Primum, ſcilicet, vulgarium Sabbatorum quæ ſeptimo die quoque recurrunt. Secundum, magnorum feſtorum, ut prima dies Septembris, Azymorum & ſimilium. Tertium, quod ea feſta quæ pluribus aguntur diebus concludit, ut eſt ſeptima dies Azymorum, octava Tabernaculorum, & ſimilium. Unde ſpicas evulſas ab Apoſtolis ſeptimo Azymorum die, de quo Lucas. *cap.* 8. Sabbato ſecundo primo fuiſſe evulſas, ſeptimo die Azymorum fuiſſe decerptas colligitur, ideoque in eo itinere quo Chriſtus à feſto Paſchatis, cujus meminit Joannis *cap.* 2. ex Judæa in Galilæam rediit, nam ſecundo primo feſti tabernacolorum Sabbato nulla ſpica, nullaque ſeges in ullo Judæi agro reperiri poterat. *ex lexicon* Joannis Calbini verbo *Sabbatum.* reſolvit Jul. Lavorius. *d. cap.* 6. *numero* 43.

Verum tamen Sanctus Sylveſter nolens imitari 8
nec Judæos, nec gentiles, Dominicæ & Sabbati nomine retento, reliquos hebdomadæ dies feriarum nomine diſtinctos, ut jam antè in Eccleſia vocari cœperant, voluit vocari, quo ſignificaretur quotidie Clericos adjecta cæterarum rerum cura uni Deo prorſus vacare debere, Dominicam quidem diem propter id quod Apocalypſis 1. legitur. *fui in Dominica die* &c. vel ob reverentiam Salvatoris, qui tali die reſurrexit, & ideo Dominicus dicitur. Et Sabbatum voluit vocari propter authoritatem hebraici ſermonis, vel propter figuram, quia Sabbatum interpretatur quies, ut jam dixi, & ſic nos per totam hebdomadam, ideſt per totum tempus vitæ noſtræ laborare debemus, ut ad requiem, & beatitudinem perveniamus. Tradit Jul. Lavor. *d. c.* 6. *n.* 42.

De die verò Dominico aliqua dixi *ſup. ad rubri-* 9
cam, ubi etiam de ratione, quare Sabbati obſervatio ſit in diem dominicam mutata. De quo benè etiam Azor. *d. lib. 1. pag. 2. moral. cap.* 2. *quæſt.* 3. *& à quæſt.* 1. ubi de diei Dominicæ cultu & obſervatione. Quod verò nunc inquirimus, eſt nempe, quinam fuerint ritus qui in die Dominico de more Eccleſiæ ſervantur? in quo Reſpondeo, Chriſtianos olim ſicut nunc etiam in ſacram ædem convenire conſueviſſe ad lectionem ſcripturarum, & ad concionem & rem divinam audiendam ubi peracto Miſſæ Sacrificio Euchariſtiam percipiebant. Tradit Azorius. *d. lib. 1. pag. 2. quæſt.* 4. ex Juſtino Martyre *in Apologetico* 2. & aliis Patribus. Deinde ſemper inſtituto & uſu majorum diebus dominicis feriati ſunt Chriſtiani ab operibus civilibus ſive profanis, quæ ſervilia vocantur, ut Auguſtin. *ſerm.* 251. *de tempore.* Gregorius. *lib.* 2. *Regiſtri Epiſt.* 3. & alii docuerunt. De quibus operibus latè. *c. ſequenti.*

Item ſemper in Eccleſia fuit prohibitum diebus 10
Dominicis jejunium, ut conſtat *ex Canon.* 64. *Apoſtolorum.* Tertullianus *in lib. de corona militis cap.* 3. & aliis ſcriptoribus Eccleſiaſticis, ut Hilario *in prologo in Pſalmos.* Hieronym. *adverſus Luciferianos.* Auguſt. *Epiſt.* 119. *ad Januarium cap.* 15. *&* 16. Maximo Taurin. *homil. 1. de Pentecoſte.* Iſidoro *lib. 1. officior. Eccleſiaſt. cap.* 33. Rabano *lib. 1. de inſtit. Clericor. cap.* 4 vide *infrà q. 3. num.* 1.

Hæc

11 Hæc tamen pars quatenus loquitur de jejunio prohibito in die Dominico, dubia redditur. Primò *ex c. ſi quis tanquam* 30. *diſt.* & *in cap. utinam* 76. *diſt.* ubi Divus Hieronymus jejunium tanquam laudabile in die Dominica comprobat exemplo Divi Pauli eodem die jejunantis. Secundò *ex can.* 64. Martini Bracharenſis *in collect. orientali.* ibi. *non licet quemquam Clericum die Dominica ab Eccleſia abſentem eſſe, ſed Miſſarum ſolemnibus intereſſe & jejunio.* tertio textu *in c. noſſe credo ead.* 76. *diſt.* in verſ. *neceſſe eſt.*

12 Adhuc verò dici debet non eſſe jejunandum in die Dominico, & licet revera ex authoritatibus *ſup.* relatis prohibitum reperiatur tale jejunium, tamen id non intelligitur ſimpliciter prohibitum, ſed tantùm ſi ex ſuperſtitione, contemptu Eccleſiæ, aut ſcandalo fiat; merito ſi ſedandi motus carnalis, aut alterius periculi imminentis vitandi jejunium die illo fiat, utile erit. Et in hoc caſu Divi Pauli teſtimonium eſſe intelligendum tradit Graña *in cap.* 1. *hoc titul. num.* 13. *per text. in cap. presbyter.* ibi. *abſque aliqua neceſſitate.* & *in cap. ſi quis tanquam* 30. *diſt.* & *in cap. quoniam omne de præſcript.* & *ex cap. jejunium* 14. *de conſecrat.* 3. *diſt.* & cum Divo Thoma. *quæſt.* 147. *art.* 5. *ad* 3. & addit *ibi* ſimiliter jejunium non eſſe de neceſſitate poſt Paſcha Reſurrectionis uſque ad Pentecoſtem. Sed ſi de facto devotione, & voluntate pœnitentiæ cauſa in vigilia Pentecoſtes fiat, admittitur, quamvis ex neceſſitate fieri non debeat, juxta textum *in cap. jejunium* § *non autem* 76. *diſt. cap. prorogationis de conſecrat. diſt.* 3. Unde licet votum debeat interpretari in favorem libertatis voventis, juxta ea quæ tradit Sanchez *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 9. *num.* 11. & ob id qui voverat jejunare per integrum annum, non teneatur jejunare in diebus Dominicis in eo occurrentibus, quia in his diebus non convenit jejunare, juxta ritum, & conſuetudinem Eccleſiæ, & juxta diſpoſitionem juris *in cap. quadrageſima de conſecrat. diſt.* 5. *cap. ſi quis presbyter.* 30. *diſt.* & ob id etiam ſi voverat jejunare in vigilia alicujus ſancti, cujus feſtum contingat celebrari in ſecunda feria, tunc jejunium fiet in Sabbato antecedenti, quia ita ſervatur in cæteris vigiliis. Tamen ſi quis expreſsè voverat jejunare die Dominico, vel conſuetudine ita interpretatum ſit, debebit jejunare eo in die. Ita tenet Villalobos *in ſumma p.* 2. *tract.* 34. *dif. ult. num.* 2. & 6. ex doctrina Abbatis *in cap. ex parte de cenſibus.* & facit doctrina, de qua *infra num.* 15.

13 Nec obſtat illud ſecundo loco adductum Martini Bracharenſis, quod duplici modo intelligitur. Primò, nam ille Canon in illo verbo *jejunio* ſuſpectus eſt, & id additum ab aliquo imperito vel hæretico. Ita Graña ſingulariter conſultus Garciam de Loayſa *ad Concilium Illiberitanum can.* 26. ubi verbum illud *jejunio* jure optimo deeſſe affirmat, & hoc probat Graña, licet aliter etiam reſpondeat *in d. cap.* 1. *num.* 12. dicendo pro illo verbo *jejunio* legi poſſe *jejunus,* quaſi ſenſus ſit, quod Clericus ſo die Dominica non debet ab Eccleſia abeſſe, ſed in ea Miſſam celebrare jejunus, hoc eſt, antequam prandeat.

14 Et ex his lucem accipit textus *in d. cap. noſſe credo* 76. *diſt.* verſicul. *neceſſe eſt,* quia verba illa non ſunt intelligenda ex neceſſitate, ſed ex conſilio, cum id fuerit conveniens cauſa interveniente notat gloſſ. *ibi.* verbo. *neceſſe.* & gloſſ. verbo *obſervantia in* §. *antecedenti ejuſdem textus.* & gloſſ. verbo. *jejunium in d. cap. jejunium* 76. *diſt.* videndus *Formoſini Tract. Varii.* textus *in cap. non oportet. de conſecrat. diſt.* 3. & *in cap. illa autem* 12. *diſt.* & *in cap. quæſivit. de verb. ſign. cap. conſtituimus cap. ſtatuimus* 76. *diſt.* Graña *ubi ſup. num.* 13. verſic. *nec obſtat.* cum Archiepiſco Bracharenſi *in notis ad primam decreti partem in d. cap. non credo* & *in cap. jejunium* 76. *diſt.* & cum Cujacio *in poſtum. ad Decretal. in d. cap.* 1. *hoc titul.*

Ad ultimum, jam videbis qualiter jejunium in die Dominica prohibitum, tamen ſi quis jejunium voveret in Dominicis totius anni, videtur dicendum obnoxium eſſe ad illius voti obſervantiam, quia non omnino prohibetur tale jejunium, cum conſtet de expreſſa voluntate voventis quod idem erit in abſtinentia ab eſu carnium. Quare cum maximum dubium ventilaretur in hac civitate Valliſoletana anno Domini 1649. in quo feſtum Divi Marci celebrabatur in die Dominico, utrum votum generale & antiquum, quod voverunt antiqui de abſtinentia Carnium, obligaret in die Dominico adhuc non obſtantibus quam multis conſiderationibus, praxis antiqua quæ tunc vigebat fecit, ut omnes abſtinerent ab eſu carnium; tum propter vitandum ſcandalum, tum quia qui vovent jejunare omnes dies veneris totius anni, ut aſſueſit in aliquibus Religionibus jejunantibus etiam ſi feſtum Nativitatis Domini cadat in die veneris. Tum quia abſtinentia carnium habetur in Dominicis quadrageſimæ. Et facit etiam, quia cùm ſit, & contineatur in voto feſtum ipſum Divi Marci, in ejus die neceſſario occurrit abſtinentia, aliàs tranſiret ejus obligatio ad annum ſequentem, in quo non concurreret cum Dominica, & ſic votum non adimpleretur in ejus forma ſpecifica & in die determinata, juxta doctrinam Soti *lib.* 7. *de juſt quæſt.* 2. *art.* 1. Aragon. 2. 2. *quæſt.* 88. *art.* 3. *fol.* 998. Azor. *inſtit. moral. lib.* 11. *cap.* 15. *quæſt.* 11. Villalobos. *p.* 2. *tract.* 34. *dif.* 9. *num.* 2. & *dif.* 34. & ſic conſultus reſpondi. 15

QUÆSTIO III.

Quare in diebus dominicis, & aliis feſtivitatibus, ſive inter Paſcha, & Pentecoſtem genuum flexio nequaquam debeat fieri, cùm genuflexio in Eccleſiis ſit devotionis, venerationis & humilitatis ſignum, quo oratio noſtra ſit Deo acceptabilis? Ubi de aliis genuflexionibus, & geſtibus in orando publicè, vel ſecretè?

SUMMARIUM.

1 *Dominica die Judæi & Manichæi jejunabant.*

2 *Dominicis diebus & Pentecoſtes oratio & vota à ſtantibus redditur, idem in aliis feſtivitatibus & de ratione num.* 3.

4 *Orationis modus duplex: luctus, & gaudii num.* 5. *& luctus ceſſavit num.* 26. *in fine.*

6 *Oratio ut fiat nulli corporis geſtus ſunt neceſſarii num.* 7.

7 *Oratio privata licitè ſit ab orante ſive jacens, ſive ſtans, aut aliis modis ſit, dum modo ſcandalum vitetur.*

8 *Magdalena jacens & uni lateri plane incumbens orabat.*
9 *Genuflexis & alii geſtus exteriores ſolent ſtimulare affectum in Deum.*
10 *Senſibilia & externa movent ad interna.*
11 *Horarum recitatio privata aptior eſt, quæ ſit ſecundum conſuetudinem Eccleſiæ.*
12 *Genuflexiones in Eccleſia & in horis, quibus in caſibus utantur, aut non num.* 13.
13 *Genuflexio quare ad verſiculum Symboli ibi :* & homo factus eſt.
14 *Genuflexis an præciſa ſit cum pulſatur Campana ad* Ave Maria.
15 *Genuflexio fit in Eccleſia ad* Te deum Laudamus. *in verſic.* quos pretioſo ſanguine redemiſti. *& ad alia num.* 16.
17 *Genuflexis fit nudo capite à videntibus deferri ſacram Eucharistiam infirmis.*
18 *Genuflexio magis decenter fit cum utroque genu, cum fit oratio, & an peccent uno genu orantes num.* 19 & 20.
21 *Geſtus diverſi conſuetudine introducti ſunt, cùm oratur.*
22 *Officium Divinum cum perſolvitur, qualiter debent ſtare perſolventes in ſingulis ejus partibus? & in quibus ſedere? num.* 23.
23 Gloria Patri. *cum in quocumque pſalmo repetitur, debent aſſurgere orantes, & ad alia.*
24 *Ingreſſu humilis, & quieta converſatio in Eccleſia. Ubi de modis orandi.*
25 *Geſtus inſoliti, veluti orare brachiis expanſis, vel procumbentes in terram, debent prohiberi. Ut hic.*
26 *Conſecratio Epiſcoporum quare fit die Dominico.*

1 UT hæc difficultas intelligetur, advertes quòd fuit conſuetudo Manichæis & Judæis jejunandi & genuflectendi in die Dominica, quia, videlicet, inter alia negabant Chriſtum Dominum non reſurrexiſſe à mortuis in die Dominica, ut conſtat ex textu *in cap. ſi quis presbyter. fin.* 30. *diſt.* notat Baronius *anno Chriſti* 372. *circa fin.* Et hac de cauſa in Concilio Nicæno *cap.* 20. fuit ſtatutum, ut in diebus illis Dominicis & aliis feſtivis, de quibus loquimur, nec jejunium, nec afflictio fieret, cùm novum ſit ut aliqua Religionis cæremonia evellatur, dum periculum fidei ſtat. Ita Graſſia *in cap.* 1. *hoc titul. num.* 8. *in fine.*

2 Sic etiam in eodem Concilio. *d. cap.* 20. *& in cap. quoniam de conſecrat. diſt.* 3. fidelibus Chriſtianis injungitur, ut diebus Dominicis, & in diebus Pentecoſtes ſtantes ad orationem vota Domino reddant, & eodem modo fieri debere in omnibus feſtivitatibus, quæ jure præcipua cenſentur, ut docet hic Alexand. ubi interpretes idem annotarunt Tenet Navarrus *in commentar. de oratione & horis Canonicis cap.* 4. *num.* 4. Azor. *lib.* 1. *moral. cap.* 2. *quæſt.* 5. Covarru. *lib.* 4. *var. cap.* 19. *à num.* 7. Franciſcus Randoli auditor hujus cancellariæ. *in c. fin. hoc titul. à num.* 16. Barboſa *hic num.* 4. Cardinalis *in d. cap. quoniam de conſecrat.* huic enim Canonici & Divo Baſilio convenit Martinus Bracharenſis Epiſcopus ex ſynodis Græcorum. *cap.* 57. *& cap. ult.* 40. *diſt.* D. Ambroſius *in ſermone* 61. *cap. ſcire* 76. *diſt.* Concilium Turonenſe *cap.* 37. & Burchardus. *lib.* 3. *cap.* 235. apud quem *lib.* 13. *ex Synodo Aurelianenſi cap.* 14. Et ſic dictus Martinus Bracharenſis *in cap. ult.* refert Canonibus Apoſtolorum inſtitutum eſſe, quod Dominicis diebus, & à Paſcha ad Pentecoſtem minimè genuflectamus.

3 Unde rectè Baſilius *in lib. de Spiritu Sancto cap.* 27. traditiones Eccleſiaſticas & Apoſtolicas mirè commendans, inquit. *& erecti perficimus preces in una Sabbati, id eſt, die Dominico, rationem autem non omnes novimus, non enim ſolùm, ut qui reſurreximus cum Chriſto, & qui ſuperna quærere debeamus in reſurrectionis data nobis gratiæ per hoc quod ſtamus in precando, nos ipſos commonefaciamus, ſed quod etiam venturi ſæculi is dies quodammodo imago eſſe videatur. Quapropter etiam cum principium ſit dierum, non prima à Moïſe, ſed una appellata eſt, factum eſt, inquit, veſpere, & mane dies una, velut eadem ſæpe revolvatur unaque ita eadem eſt octava unam revera, ac veram octavam, cujus Pſalmographus in quibuſdam Pſalmorum inſcriptionibus meminit, per ſe ipſam demonſtrans ſtatum, videlicet, poſt hoc tempus diem non deſituram, veſperam non habentem, & ſucceſſionem non admittentem, ævum illud nunquam finiendum ac ſenii expers. Neceſſariò igitur Eccleſia erudit alumnos ſuos ut ſtantes preces abſolvant, quo per aſſiduam commonefactionem vitæ non de futura viaticorum ad illam tranſmigrationem parandorum non negligentes ſimus. Sed & totus quinquaginta dierum numerus Pentecoſte appellata reſurrectionis, quam in illo ſæculo ſpectamus, monumentum eſt: una enim illa, & prima dies ſepties ſeptem plicata ſeptem ſacræ Pentecoſtes hebdomadas efficit. Ex prima enim ſumens initium deſinit in principium per ſimiles intermedios quinquagies evoluta. Unde & ævum ſimilitudine refert, velut in circulari motu ab eiſdem ſignis initium ſumens, & in eadem deſinens, in qua erectam figuram in adoratione præferre Eccleſiæ leges nos erudierunt ex manifeſta commonefactione, velut transferentes mentem noſtram à præſentibus ad futura: quin & quoties genua flectimus, & rurſus erigimur, re ipſa oſtendimus quòd propter peccatum in terram delapſi ſumus, & per benignitatem ejus, qui condidit nos, ad Cælum revocati ſumus.* Hæc Baſilius; & his ſimilia Auguſtinus *ad Januarium. Epiſt.* 119. *cap.* 15. & Divus Ignatius *in Epiſt.* 3. *ad Magneſies.* idem Dominicam diem Reſurrectionis appellat, ac regalem, omniumque ſupremam, imò & eam divinaſſe Platonem. *in* 10. *de Republica* teſtes ſunt Clemens Alexandrin. *in* 5. *lib. ſtremat.* & Euſebius *in* 13. *de præparat. Evangel. cap.* 7. de quo Covarru. *ubi ſup. d. num.* 7. & Azor. *d. c.* 2. *lib.* 1. *moral. pag.* 2.

Quare licet nos doceat Lucas Evangeliſta *in cap.* 23. quod Chriſtus Dominus in terra proci- 4
ſus patri oravit. Non inde ſequitur, ſemper eſſe faciendam genuum flexionem ad orandum; nam ut diſſolvas, advertit fuiſſe olim duplicem orationis modum, unum luctus & triſtitiæ, ubi miſeriam noſtram in memoriam reducimus, Chriſtumque Dominum paſſionem & mortem pro humana ſalute perpendiſſe recolimus in quo tempore genua flectere debemus, ut contingit in diebus quadrageſimalibus, quatuor temporum, & vigiliarum, item & adventus, in quibus Canonici Cathedralium, & alii Eccleſiaſtici ſæpius orando ſolent flectere genua. De quibus ſtatim ſpecialiter. Erat etiam aliud tempus, 5
& orationis modus propter lætitiam, videlicet, Reſurrectionis, quam recolimus in die Dominica propter æternæ felicitatis ſtatum, & gloriæ noſtræ quam expectamus, quo in tempore genuflexio fieri non ſolebat, ſed recto vultu ſtando,

ſtando, oratio celebrabatur. De quo antiquo læti-
tiæ tempore venit interpretandus noſter textus,
quæ interpretatio videtur deduci ex Sanctis Patri-
bus in principio relatis,& ex illo Divi Ambroſii *ſer-
mone* 6.ib. *Diebus quibus libertas ſpiritus ſancti nobis
data recolitur, etiam genua non flectemus, ſed ſtantes
oramus, libertatis gratias nobis collatas. & conferen-
dam gloriam confitentes.* & illud Divi Hieronymi *ad
Epheſios in proœmio Epiſtolarum*, ibi. *permiſit Paulus
uſque ad Pentecoſtes tempus, quo non flectimus ge-*
6 *nua, ſed Domino reſurgens ad alia ſuſtollimur.*

Ad ultimam verò partem ut accedamus, oportet
ſcire nullo jure Divino nec naturali, nec ſupernatu-
rali, pro tempore teſtamenti novi ſive gratiæ, de-
ſcribi nobis aliquos geſtus, aut corporis habitus,
quibus orare, aut recitare tenemur; nullo namque
novi teſtamenti loco nobis præcipitur,ut id faciamus
erecti, genu flexi, jacentes, pectora tundentes, ocu-
lis in Cœlum ſublatis, aut in terram defixis, aliisve
ſervatis geſtibus. Nec aliud præcipit illud Pauli
ad Tit. 2. ibi. *volo viros omni loco levantes puras ma-
nus, ſine ira & diſceptatione.* Nec alterum Pauli *ad
Epheſ. cap.* 3. aiens ibi. *flecto genua ad patrem.* Nec
illud Exodi. 17. ubi *Moyſes cum pro victoria contra
Amalechitas brachiis ſublatis orabat populus ejus vic-
toriam reportabat, quando autem illa dimittebat,
vincebatur.* & illud Lucæ 24. nempe, quòd Salva-
tor noſter in horto, qua nocte captus fuit, flexis ge-
nibus oravit. Et illud Apocalyſis 4. ubi quatuor de-
cim ſeniores quos Sanctus Joannes vidit in Apo-
calypſi procidentes in terram adorabant Domi-
num, & ad hoc invitabat David, dicens in Pſalmo
99 *Venite adoremus, & procidamus ante Deum.*

Verum reſpondeo potiùs ex his diverſis modis,
7 quibus fiebat oratio à præcitatis, colligi evidenter
nullum fuiſſe præceptum fixum circa modum oran-
di, nam ſive jacens, ſive erectus, ſive genuflexus, ſive
aliter quis oret, adimplet orationem; quod verum
eſt de eo qui privatim orat, etiamſi horas publicas
recitet; nam poteſt citra peccatum pedeſter orare,
eques, procumbens, jacens, vel recumbens, ambu-
lans, vel quieſcens. Ita docent Innocent. *in cap.* 1.
8 *de celebrat. Miſſar.* Navarrus videndus *ubi ſup. de
orat. cap.* 4. *per tot, n.* 13. & 14. Hoſtienſ, *in cap.
nihil cum ſcand. de præſcrip.* ubi id tenet, dum fiat
ſine ſcandalo aliorum, & ſervatis aliis. Et confir-
matur, nam Glorioſa illa Magdalena jacens, & uni
lateri planè incumbens orabat, ſecundùm aliquot,
ut innuit Syl. *in Roſa aurea feria* 4. *poſt paſcha.* &
multæ ipſius picturæ ſignificant. Et in vitis Patrum
conſtat. 2.*p.tit.de eo ut ſine intermiſſione oretur.* quòd
Abbates illi, Arſenius, & Biſarius, corpore erecto
& brachiis expanſis orabant.

9 Sed negandum non eſt, adverſus deplorandos
Lutheranos, & alios hæreticos, geſtus exteriores &
corporales, etſi per ſe nec placeant, nec diſpliceant
Deo, multum tamen movere nos ad concipiendum
ſic affectum mentis, boni vel meliores ſint, nam ut
ſapienter dixit Auguſtinus *geniculatio & alii humi-
les geſtus, licet per ſe non placeant Deo, at illis velut
ſtimulis humilitatis & abjectionis homo interius ſe
humiliat.* Cujus rei D. Thom. reddit rationem *in* 2.
2. *quæſt.* 84. *art.* 2. Quia naturale eſt nobis per res
10 ſenſibiles pervenire ad inſenſibiles, & ita adora-
tione exteriori nos moveri ad interiorem. Ita Na-
varrus latè *d. cap. num.* 2. & latius. *n.* 16. *verſ.* 4.
ubi concludit, quòd licet quis poſſit dicere priva-
tim ſuas horas, vel quieſcens, & ambulans, pedeſ-
ter, vel equeſter, genibus flexis, proſtratus, vel erec-
tus; quoniam tamen devotionem magis adjuvat

modus unus quàm alius, & magis unus unum, &
alius alium, opere pretium fuerit experiri, quis præ-
fatorum ſibi magis expediat, eoque uti. Verum in 11
recitantibus privatim horas, ipſe docet benefacere,
ſi etiam recitent, obſervando illas cæremonias quæ
in choris Eccleſiarum Cathedralium ritè guberna-
tarum ſervantur, cum recitantur publicè, tum quia
ſunt probatæ, habitæque pro aptis tanto tempore à
quàm plurimis doctis & piis, Tum quia ſolicitudo
ſervandi diverſas cæremonias avertit ab attentio-
ne debita non aſſuefactos. Tum etiam quia qui cæ-
remoniis magis ſunt addicti, longè magis cogitant
quomodo & quando & ubi eas ſervaturi ſint, quàm
qui & cur eas agant. Quod non leve damnum
eſt.

Videmus enim de jure nihil præceptum eſſe cir- 12
ca geſtus ſervandos in recitandis horis privatis, vel
publicis, privatim, nec aliud probatur ex proximà
dictis, licet meliùs, & decentius ſit hoc vel illo mo-
do orare, ſed quia horæ etiam publicè recitantur
in Eccleſiis, & in Cathedralibus, præcipuè ubi ali-
quæ ſervantur cæremoniæ circa geſtus & genufle-
xiones, ideo de aliquibus ſpecialiter loquen-
dum eſt.

Primum enim, cum Evangelium dicitur vel
cantatur, ſtamus erecti. *cap. Apoſtolica* 50 *diſt.* 56.
ſecundum, quod inter Paſcha & Pentecoſtem non
eſt geniculandum, ut patet ex noſtro textu & aliis
ſup. dictis, quod venit intelligendum ut genufle-
xio non fiat in illo tempore in orationibus, hoc eſt,
ad collectas, quas ferè ſolas, Miſſale & breviarium
vocant, orationes quæ ſunt collectæ, quas in fine
& in initio Miſſarum, & in fine aliarum horarum
pronuntiamus, præfati priùs *Oremus.* Etenim ſi
textus noſter, & alia jura relata in principio, intel-
ligerentur de qualibet oratione, alioqui non liceret
geniculari inter Paſcha & Pentecoſtem in ingreſſu
Eccleſiæ, nec dum conſecratur aut elevatur ſanc-
tiſſimum Sacramentum, nec ad confeſſiones gene-
rales, quæ fiunt ante introitum Miſſarum, nec ad
benedictiones Epiſcopi, nec ad alia multa, ad
quæ ante & poſt illa jura, ſemper Chriſti fideles
genua curvarunt. Tum etiam quia ſi tempore illo
ſtare deberemus, ſequeretur, quòd qui eſſent in
choro, ad omnes pſalmos, lectiones, & reſponſo-
ria in pedes ſtare deberent, quod repugnat ei quod
Eccleſia ſervat univerſalis. Rectè explicat Navarr.
d. c. 4. *n.* 7. *circa finem.*

Unde fit, ut cùm in Miſſa dicitur *Credo* etiam 13
inter Paſcha & Pentecoſtem, debent omnes ge-
niculari ad illum verſiculum: *&, homo factus eſt.*
quod eſt contra aliquos, qui exiſtimarunt prædicto
tempore non eſſe faciendam genuflexionem cum
oramus, ex noſtro textu, & aliis, quia licet non vi-
deamus jus expreſſum, quo jubeamur genua curvare
ad *& homo factus eſt* Symboli majoris in Miſſa pro-
nuntiati, vel cantati, debemus tamen id facere ſe-
cundum Epiſcopum Mimatenſem *tit. de Symbolo
lib.* 4 *ratio. divi.* fertur enim quod quidam Caco-
dæmon inflixit ingentem colaphum cuidam Chriſ-
tiano, non ſe ad illud geniculanti, dicens. *ſub ter-
ra nos Cacodæmones inclinaremus ſi pro nobis natu-
ram noſtram aſſumpſiſſet, ut pro vobis hominibus hu-
manam aſſumpſit.* Et ſic videmus conſuetudine ab
omnibus Chriſti fidelibus practicari, ut cùm dica-
tur vel cantatur in Credo: *& homo factus eſt,* genu
flectant, caput inclinando. Et textus noſter cum
aliis ſ[illegible]lùm habet locum, ut non fiat genuflexio in
collectis relatis, non in *Credo,* quod non eſt oratio
nec petitio, qualis eſt omnis oratio ſpecialiter ac-

cepta, & quia oratio eſt actus latriæ aut religionis, *ut 2.2.quæſt.83. art.3.* tradit D. Thom. *Credo* verò eſt confeſſio fidei, quæ juxta eundem Divum Thomam 2.2. *quæſt.*31. *art.*1. eſt actus fidei. Tum quia, ut benè ennſiderat Navarr, de *orat. d. cap.4.n.*10. textus noſter & alia jura non ſolùm dicunt genieulandum non eſſe à Paſcha ad Pentecoſtem, ſed etiam io aliis ſolemnioribus feſtis: & ita eveniret ut nullo dia Dominico, aut alio anni feſto ſolemni liceret ad dicta verba geniculari; quod opinio adverſa confiteri non auderet, quandoquidem ferè in his ſolis dicitur & cantatur.

Ex hoc infertur primò, nullo jure probari non 14 eſſe genieulandum, cùm de more pulſatur ad *Ave Maria*, diluculo, maridie, vel ſero inter Paſcha & Pentecoſtem, magis quàm aliis Dominicis & feſtis præcipuis anni, quamvis bonum fuerit ſervara conſuetudinem, ſi qua ſit, non tamen eſt ſervanda, ut res jure communi ſcripto præcepta. Ita Navarrus de *orat. d. cap. 4. n.* 11. qui etiam *num.* 7. carpit eos, qui ex hoc noſtro textu & aliis in hoc caſu dixerunt, non eſſe geniculandum à Paſcha ad Pentecoſtem ad *Ave Maria*, cùm ſub crepuſculo noctis pulſatur ad illud quod Luſitani vocant ad *Trinidade*, quia per trinum ſit pulſum.

15 Secuodò infertur, poſſe etiam geniculari in Cathedralibus & aliis Eccleſiis, ubi recitantur vel cantantur horæ à Paſcha ad Pentecoſtem, ad *Te deum laudamus*, dum dicitur verſus ille: *quos pretioſo ſanguine redemiſti.* & ita in hac alma Valliſoletanâ Eccleſia practicatur, cum id coofuetudo rationabi-16 lis nullo jure prohibitum dictet. Et ſimiliter ad *verbum caro factum eſt.* Et ad *procidentes adoraverunt eum.* Et ad *Ecce Ancilla Domini fiat mihi ſecundum verbum tuum.* ubicunque conſuetudo dictaverit. Ita Navarrus. *ſup. d. n.* 11. *in fine.*

17 Tertio infertur, etiam in prædicto & aliis temporibus anni geniculandum eſſe, cum elevatur vel defertur propè nos Sanctum Euchariſtiæ Sacramentum, debemus illud venerati genua flectendo. *c. ſane de celebrat. Miſſarum.* ubi gloſſ. & *ibi* latè agam, *de reverentia qua Sacra Euchariſtia eſt deferenda.* Et adverti debet, quòd cum fit genuflexio, ſemper nudamus caput: notat praxis ordinaria, & Navarrus *in d. c. 4. n. 6. in verſ.* 5.

18 Ex his ſequitur, quod ſive oratio ſit privata, ſive publica, ſemper decet nt cum fit, geniculatio fiat utroque genu, & non altero tantùm flexo fiat. Tum per illud Apoſtoli ad Philippenſ. 2. *in nomine Jeſu omne genuflectatur.* Et illud Iſaiæ cap. 45. *mibi curvabitur omne genu.* Ita tradit Navarr. *d.c.4.n.*15. ubi dicit non ignorare hæc loca babere alium intellectum. Et idem probatur per illud 3. *Regum. cap.* 8. ubi magnus & potentiſſimus ille Rex Salomon, poſtquam ædificavit templum, utroque genuflexo oravit. Et licet *ibi* Naverrus excuſet ab omni pec-19 cato Ruſticos & Paſtores orautes altero duntaxat genuflexo, & alios nonnullos, tamen Eccleſiaſticos, præſertim, Religioſos, & eos qui cum eis & aliis vitæ modeſtæ converſantur, non excuſat, ſaltim vel à peccato veniali, aut ab aliqua indecentia, 20 niſi aliqua juſta cauſa id facerent. Et minùs nobiles & delicatulos, qui nobiles flectunt ſingula genua verſus altera, & ſingula crura verſus latera protendunt, quaſi calcitraturi, & ea oſtentaturi, parum conſiderantes quantùm irreverenter orent Creatorem ſuum, facies quocumqua eis libuerit avertendo, oculis quaſi dimicando, manibus capita ac barbas pectendo. Et ob hoc multum landari Reges, Principas, & nobiles poſiti coram Deo, utroque genu terræ affixo, capitibus immotis, & demiſſis manibus junctis, & oculis non errantibus, interdum in terram, nonnunquam in Sacramentum Sanctiſſimum, aut Crucem, aut imaginem, quam coram ſe habent, defixis. Ita Navarus.

Denique cum multos alios geſtus introduxiſſet 21 conſuetudo, quibus ſoleat orari publicè, ideo de aliquibus ſigillatim, nam primò ex Divo Hyeronimo *in cap. Eccleſiaſticarum* 11. *diſt.* ubi dicitur de recitando verſus ſolem orientem ſignum Crucis fronte imprimere. Tundere pectus, cum elevatur in altari corpus Domini; dum dicitur etiam: *Agnus Dei.* Et cum in confeſſione generali dicitur: *mea culpa*, & alia hujuſmodi, quibus eò major obſervantia debetur, quò major ratio eſt credendi, fuiſſe primitùs per Apoſtolos ſtatuta, ac deinde per manua aliorum Chriſtianorum ad nos uſque derivata quod inſinuat Apoſtol. ad Corinth. 11. his verbis. *Cætera cùm venero diſponam.* quodque ante & poſt alios rectè ponderavit Thomas Vualdenſis. *cap.*28. *col. penult. & fin. de Sacramentis.* adducens *ibi col.* 9. autores aſſerentes cæremonias miſſæ quas ſervat. Eccleſia traditas fuiſſe Apoſtolis ab ipſo Chriſto. Unde provenit, quod in perſolvendo publico offi- 22 cio debet ſervari, quod lex, ſeu conſuetudo Eccleſiæ ſtatuit, & ſic video communiter obſervari in Cathedralibus, & aliis etiam Eccleſiis, quod dum dicuntur in choro horæ Sanctæ Mariæ, quæ vocantùr *officium parvum*, debemus eſſe erecti. Item ad *Evangilia*, collectas, Hymnos, Capitula, initia Horarum, & in Prima à capitulo *Regi ſæculorum* uſque ad orationem in officio feriali quadrageſimali, temporum, & adventus, preces dicuntur flexis genibus. Deinde in prima à *pretioſa in conſpectu Domini.* aſſurgimus uſque ad finem. Et ad omnes orationes horarum, Et ad cantica novi teſtamenti. Et illud veteris veluti: ad *Magnificat*, in veſperis & ad Pſalmum *Laudate Dominum omnes gentes.* in, verſ. *ſit nomen Domini benedictum* & in completorio ad pſalmum. *Ecce nunc benedicite Dominum*, & ad Canticum: *nunc dimittis.* Item ad Canticum veteris teſtamenti, quod incipit in laudibus: *benedicite.* & ad pſalmum: *Ecce nunc benedicite.* & *venite exultemus.* quando dicitur una cum invitatorio. Et ad ſymbolum Athanaſii: *quicunque vult ſalvus eſſe.* Reliquos tamen Pſalmos Horarum dicimus ſedentes, & ad *Gloria Patri, & Filio & Spiritui ſancto*, cujuſque Pſalmi aſſurgimus capite nudato, & illud 23 nudamus ad collectas & initia Horarum, & quando incboamus aliquas antiphonas & reſponſoria longa, aut brevia aut verſiculos, & ad *Paſter noſter*, & *Ave Maria.* Nonnunquam etiam gradimur, ut cum proficiſcimur ad Litanias, ſupplicationibus, & funera defunctorum.

Quo fit, ut reverenter Concilium Lugdunenſe 24 relatum *in cap. decet. de immunit. Eccleſ. lib.* 6. legitimè ſtatuerit, ut ad Eccleſias ſit humilis & devotus ingreſſus, ſit in eis quieta converſatio, Deo grata, inſpicientibus placita & convenientes ibidem nomen illud quod eſt ſuper omne nomen à quo aliud ſub cœlo non eſt hominibus datum, in quo ſalvos fieri credentes oporteat, nomen, videlicet *Jeſu Chriſti*, qui ſalvum faciet populum ſuum à peccatis eorum, exhibitione reverentiæ ſpecialis accolant. Et quod generaliter ſcribitur, *in nomine Jeſu omne genu flectatur*, ſinguli ſingulariter in ſeipſis implentes, itaque cum ſublime illud nomen *Jeſus* pronuntiatur, omnes illud veneremur, ſaltim capita inclinando docet Navarr. *in d.cap.4. de orat. num.* 4. idem *in cap.* 5. *num.* 23. quod idem docet

ibi,

ibi n. 24. quando pronuntiatur dulce nomen *Virginis Mariæ*, ſed quando in collectis & Evangelio utrumque nomen exprimitur, idem reverenter fieri debere mente humili, & etiam exterioribus ſignis ſignificemus, modo reputemus filio ſuo longe majorem deberi incomparabiliter, & tantò excellentiorem quanto, incomparabiliter Creator præcedit creaturam, quia Deus eſt & homo, creator & Redemptor, quàm nomini Matris, quæ pura Creatura & redempta: redempta, inquam, non à peccato quod in ea fuerit, ſed quod in ea fuiſſet niſi præſervata foret: alia videnda apud Navarr. *in d. cap.* 5. *& in d. cap. decet.* & à Suarez *de Relig. tom.* 1. *lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 9. *& cap.* 6. & Navarrus *in d. cap. num.* 5. ubi tradit pœnas de incedentibus Canonicis, ſeu beneficiariis per Eccleſiam, dum chorus facit divina officia, ſecundum ſtatuta Gallicana & cum *ibi num.* 12. ex Guillielmo *in ſua Rethorica divina* dicat eſſe optimum corporis habitum ad privatim cum devotione & citra diſtractionem orandum, ſedere & inniti alicui rei latere ſiniſtro, ut cor in eo reſidens, unde manat omnis motus, & inquietudo, quiete fruatur, & aliquando deambulationem prodeſſe, præſertim cum ſomnus impugnat, & proponitur verè vel imaginariè in ſcopulo, pariete, arbore, vel rupe Chriſti imago, vel alia, ita circumambulando, ut ſemper illa imago habeatur à fronte. Tamen *ibi n.* 14. in verſ. *ſecundo* concludit, quòd nec privata, nec publica oratio fieri debet coram aliis, brachiis inſolitè expanſis; nec corpore per terram inſolitè extenſo, aut cum aliis geſtibus inſolitis, niſi in caſibus quibus id communiter fieri ſolet, cujuſmodi eſt brachiorum ſublatio cum elevatur Dominus, & proſtratio in terram cum in paſſione refertur, Salvatorem expiraſſe, geſtus enim inſoliti ſcandalizant. & ſunt vitandi juxta *in cap. quæ contra mores* 8. *diſt.* argum. eorum quæ *in d. cap. decet.* prohibentur fieri in Eccleſiis & locis ſacris.

26 Præterea notatur ex noſtro textu in Conſecrationibus Epiſcoporum & clericorum ordinationibus, conſecrans & conſecratus tantum genua flectere poſſe, ſecundum quod conſecrationis modus requirit. De quo actu eſt conſulendum Pontificale Romanum ubi reperientur quotquot genuflexiones ſunt neceſſariæ, & tanta diei Dominici Dignitas ſecundum Azorium *lib.* 1. *Inſt. moral. cap* 2. *quæſt.* 5. *in fin. part.* 2. ut ob ejus diei excellentiam conſecretur Epiſcopus in eo, ita ut de jure communi nequeat in alio die conſecrari, ut habetur ex Leone 1. *in cap. quod die* 75. *diſt.* & Eccleſia ob tot diei Dominicæ prærogativas cantat de ea: *Hæc dies quam fecit Dominus, exultemus, & lætemur in ea.* Et ibi probat à tempore Apoſtolorum uſque ad decretum Alexandri, in hoc noſtro cap. obſervari, ut non fiat genuflexio à Paſcha ad Pentecoſtem, niſi ſecretè ex devotione id fiat, quod intellige modo jam dicto. Tamen Graña *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 8. *in fin.* cum aliis concludit, in deſuetudinem abiiſſe formam primam orandi, ſcilicet, cum luctu, quia hodie jam firmata fideliter eſt apud fideles fides Reſurrectionis.

QUÆSTIO IV.

An ſi feſtivitas ſpecialis Sanctiſſimæ Trinitatis congruè celebretur, ſiquidem eam ſæpè ſæpius orantes repetimus? & an congruè celebretur in dominica octava Pentecoſtes.

SUMMARIUM.

1 *Trinitatis feſtum à quo compoſitum, & à quibus cœpit cuſtodiri, & quando numero* 2. *&* 4.
3 *Lectio ultima olim dicebatur in nocturnis vigiliis diei Dominicæ de ſanctiſſima Trinitate.*
5 *Cap. invenimus de conſecrat. diſt.* 1.
6 *Præfationes novem ſolent cantari in miſſis per annum, & à quo tempore præfatio de Trinitate.*
7 *Præfatio de Trinitate ſolebat cantari in diebus Dominicis non impeditis.*
8 *Trinitatis feſtum quare hodie celebratur in Dominica octavæ Pentecoſtes.*
9 *Ter in veteri teſtamento ſolet Deus repeti ad manifeſtandum ſaltim occultè myſterium Sanctiſſimæ Trinitatis.*
10 *Dei nomen ſæpè in veteri teſtamento pluraliter dictum, jungitur verbo ſingularis numeri.*
11 *Trinitatis myſterium continetur ſub nomine Jehovah.*

DE feſto Sanctiſſimæ Trinitatis agunt Piſanel in verbo *feria* §.3. Durandus *in rationali Di-* 1
vinorum officiorum lib. 4. *cap.* 114. Azor *lib.* 1. *moral. cap.* 13. *part.* 2. tradit Barboſa *hic num.* 5. & perlectis quæ dico *de ſumma Trinitate & fide Catholica ſup. lib.* 1. *Decretal tit.* 1. nunc ſolum reſtat hic agere de inſtitutione feſtivitatis Sanctiſſimæ Trinitatis. Igitur Durandus *in rationali divinorum officiorum lib.* 6. *cap.* 4. ait officium Sanctiſſimæ Trinitatis fuiſſe compoſitum ab Albino temporibus Caroli Magni, & Ludovici pii Imperatorum; videlicet, reſponſorium, antiphonas, Miſſam, & ſequentiam, ut vocant.

Sed dies hic in Romana Eccleſia ante Alexan- 2
drum III. in hoc noſtro textu non celebatur ut feſtus & ſacer, quia Eccleſia Romana putabat ſe huic rei ſatisfacere ſingulis diebus Dominicis, hanc diem feſtum celebrando: verum feſtivitas Sanctiſſ. Trinitatis ſecundum conſuetudines diverſarum Regionum à quibuſdam fieri conſuevit in Octavia Pentecoſtes, & ab aliis in Dominica prima ante adventum Domini. Olim verò in noctur- 3
nis vigiliis cujuslibet diei Dominici, ultima lectio de Sanctiſſima Trinitate recitabatur, & in ea reſponſorium erat illud *Duo ſeraphim clamabant alter ad alterum*, & reliqua. Quod totum etiam recitamus in diebus Dominicis minime impeditis; quamvis lectio de Sanctiſſima Trinitate ſit prætermiſſa. Hæc tradit Durandus *d. lib.* 6. *cap.* 114. *divinorum offic.* & Azor. *ubi ſup. d. cap.* 3. *quæſt.* 1. ex noſtro textu, ait Eccleſiam Romanam in uſu adhuc non habuiſſe, ut in aliquo tempore celebret ſpecialiter hujuſmodi feſtivitatem cum ſingu-

lis diebus *Gloria Patri, & filio, & Spiritui Sancto*, & cætera ſimilia dicantur ad laudem pertinentia Trinitatis. Poſt Alexandrum verò III. & alios Pontifices, introductus fuit in Romanam Eccleſiam uſus aliarum Eccleſiarum, quia nunc colit diem feſtum in octava Pentecoſtes, id eſt, prima Dominica die à ſeptimo Pentecoſtes, tradit Piſanel. *in ſum* d. verb. *feria* §. 3. qui teſtatur diem feſtum Sanctiſſ. Trinitatis in noſtro tempore celebrari mandato. Joannes 22.

5 Doctrinæ verò noſtri textus videtur obſtare doctrina textus *in cap. invenimus de conſecrat. diſt.* 1.
6 ubi Pelagius II. ſcribit ad Epiſcopos Germaniæ & Galliæ, novem præfationes in ſacro cathalogo tantummodo recipiendas, inter quas gloſſa *ibi* commemorat præfationem *de Trinitate*, quæ in ejus die ab Eccleſia in Sacrificiis Miſſæ dicitur, vel cantatur, ſicuti cantantur aliæ præfationes in die Paſchali, in Albis, alia in die Aſcenſionis, alia in die Pentecoſtes, alia de natali Domini, alia de apparitione in die Epiphaniæ, alia de Apoſtolis, alia de Trinitate, alia de Cruce, alia de jejunio in quadrageſima. De quibus gloſſa *in d. cap. invenimus*, & conſtat ex uſu antiquiſſimo Eccleſiæ in Miſſalibus Romanis, ubi etiam dicitur alia in feſtivitatibus Beatæ Mariæ, & alia quæ vocatur *ordinaria*, quia ſpectat ad dies ordinarios, & feſtivos ordinarios. Sed ut vides inter has præfationes appoſita eſt illa de Trinitate, ut recenſetur à tempore Pelagii & anteà: Ergo evidenter apparet, quod cum illæ in Miſſa dicantur ratione prædictarum feſtivitatum, quod hæc *de Trinitate* etiam cantetur ab antiquo in ejus particulari die feſto. Et ſic malè Alexand. III. *hic* dixiſſe Eccleſiam Romanam non conſueviſſe celebrare diem feſtum Sanctiſſimæ Trinitatis.

7 Tamen huic difficultati reſpondet Azor. *d. lib.* 1. *moral. part.* 1. *cap* 13. *d. quæſt.* 1. in verſ. *obiiciascirca fin.* eam præfationem antiquiſſimam eſſe, & uſu Romanæ Eccleſiæ cantari ſolitam in diebus Dominicis non impeditis, non enim in die aliquo feſto Trinitatis, eo quod Dominici dies ſecundum morem Eccleſiæ Romanæ Olim Sanctiſſimæ Trinitati dicati erant. ita cum Micrologio *in libello de Eccleſiaſticis obſervat. cap* 6. Et hinc eſt ut Rupertus, cum agit de Eccleſiaſticis officiis, meminerit etiam hujus diei feſti. *lib.* 11. *cap.* 1. quia, ut dixi, aliarum Eccleſiarum more ante Alexand. 3. ſæculum colebatur.

8 Adhuc verò reſtat ſcrupulus, quænam fuerit cauſa inſtituendi in Eccleſia Romana & in aliis hanc ſpecialem feſtivitatem, & poſt diem Pentecoſtem in Dominica prima ſtatim ſequente? Quam non aliam invenio, niſi quia congruum fuit ut poſtquam tria illa Paſchata celebrata ſunt in quibus tantum myſterium noſtræ Redemptionis operatur, finiretur tempus paſchale, cum alia quadam & ſpeciali celebritate dicata ad Sanctiſſimàm Trinitatem, ad cujus Sacratiſſimum myſterium fatendum & credendum fides nos tradit, ideo conveniens fuit, tale feſtum celebrare, etiam ſi ſæpe ſæpius quotidie in horis Canonicis ad finem cujuſque pſalmi repetatur: *Gloria Patri, & filio & Spiritui ſancto.*

9 Etenim in veteri teſtamento cum Deus nominatur, ter repeti ſolet, quod factum eſt ad manifeſtandum myſterium Sanctiſſimæ Trinitatis ſaltim occultè & obſcurè, expreſsè enim & apertè manifeſtavit Chriſtus in novo, quod patet ex multis locis, de quibus eſt videndus Azor. *d. cap.* 13. *q.* 1. præcipui ſunt Iſaiæ 6. ibi *vidi Dominum, &c. & clamabat alter ad alterum Sanctus, Sanctus Sanctus Dominus Deus exercituum* & pſalmo 66. *benedicat nos Deus Deus noſter, benedicat nos Deus.* & in pſal- 10
mo 95. *afferte Domino Patriæ* & Pſalmo 117. *Dextera Domini fecit virtutem.* Sæpe etiam Dei nomen in teſtamento veteri hæbraicè ſcripto pluraliter dictum, jungitur verbo ſingularis numeri. Job. 35. *ubi eſt Deus factores mei*, & Pſalm. 149. *lætetur Iſraël in factoribus ſuis.* Geneſis 1. *in principio* 11
Deus creavit cælum, videndus Filincius *c.* 2. *quæſt.* 7. *tract.* 27. *tom.* 2. ubi *q.* 8. cum Azor. *ubi ſup. c.* 13. *q.* 3. tradit myſterium Trinitatis contineri ſub nomine *Jehovach.* quod dicitur *Tetragrammaton*, hoc eſt, quatuor litterarum, conſtat enim quatuor litteris hebraicis *Jod*, duplici *He*, & *vau* quarum prima ſignificat principium, & notat primam perſonam. Secunda ſignificat vitam, & notat, filium per quem res habent ut ſint & vivant. Tertia ſignificat nexum & vinculum, & denotat Spiritum ſanctum, qui eſt nexus Patris & filii. Bis autem ponitur littera ſecunda *He*, ut ſignificet duplicem reſpectum, quem habet filius, unum ad Patrem à quo eſt genitus alterum ad Spiritum ſanctum, cujus eſt ſpirator unus cum Patre, ita præcitat 1.

AD TEXT. IN CAP.
Licet III. hoc tit. de Feriis.

PRÆMISSUM.

PRo perfecta hujus textus doctrina vide dicta *ſup. ad Rubr. & in cap.* 1. *hoc tit. & ibi in d. Rubr. & in d. cap.* 2. aliqua de die Sabbato, & Dominico, de quibus nunc aliqua dicam. Deinde quàm plura de operibus ſervilibus prohibitis in die feſto, & quando liceant? videbis quos noviſſimè tradit Barb. *p.* 6. *hic.*

QUÆSTIO I.

An Sabbati dies ex veteri teſtamento debeat obſervari hodie, ut ex novo teſtamento obſervatur dies dominicus.

SUMMARIUM.

1 *Sabbatum colendum eſſe ut dies Dominica colitur, indicant plura teſtimonia, n.* 2. *&* 3. *Contra, n.* 4.

4 *Sabbatum ut dies Dominica non colitur, ſed qualiter colatur, n.* 5.

6 *Cap.* 8. *ſexta Synodi in verſ.* conveniendum.

7 *Cap. ſextam Synodum* 16. *diſt. &c. ſextam &c. omnes de Conſecrat. diſt.* 3.

8 *Sabbatum hodie colitur in Eccleſia Græca, & prohibetur in eo jejunium, præterquam in Sabbato Paſchæ, & de ratione, numero* 9. 10. *&* 11.

9 *Hereſes in Eccleſia Græca pullularunt, ob quod & eſt in obſervatione Sabbati dies.*

12 *Eccleſia Orientalis hæreſi jam extincta Sabbato jejunat*

jejunat in memoriam Domini. Judæi verò dies illa valde expulantur.

13 *Cap. 31. Exodi.*

14 *Cap. 2. Geneſis.*

15 *Ebionitæ qualiter Sabbatum colebant? ſupra, num. 3.*

16 *Cap. actorum 20. ſup. num. 3.*

17 *Una Sabbati quid ſibi velit.*

18 *Cap. actorum 13. & ſupra numero 3. Paulus diſputans in Sabbato cum Judæis, id faciebat, quia non aderat aliud tempus commodius.*

1 DIfficultatem faciunt verba textus noſtri in principio, ibi: *Licet tam veteris quam novi teſtamenti pagina ſeptimum Diem ad humanam quietem ſpecialiter deputaverit.* Quibus verbis ſatis videtur apprehendi, Sabbati diem non ſolum ex veteri lege, ſed etiam lege novi teſtamenti eſſe obſervandam Et confirmatur *ex cap. 8. ſextæ Synodi. verſ. conveniendum eſt.* ex quo conſtat, hodie in l. nova gratiæ, Sabbati diem eſſe ſolemnem & feriatum, cum eo die omnes Chriſtiani, cum luminariis & oblationibus ad miſſam ſolemniter accedere debeant Et facit Canon 15. Apoſtolor. *ubi ſi quis Dominicum diem aut Sabbatum, uno ſolo dempto, jejunare deprehendatur, deponitur, ſi laicus à communione ejicitur.*

2 Deinde facit illud Exodi *cap. 31.* ubi cum loqueretur de Sabbato *Pactum ſempiternum, ſignumque perpetuum, & ſæpe in ſcripturis dictum, Sabbatum, ſacerdotium aliique Judæorum ritus eſſe pacta & ſigna perpetuo duratura, & legem Moyſis cæremonias continentem ſemper ſervatum iri.* Et Exodi 12. præcepit Deus *celebrabitis hunc diem ſolemnem in generationibus veſtris cultu ſempiterno.* Et Chriſtus Dominus Matthæi. 15. dixit, ſe non veniſſe, ut legem ſolveret, ſed ut impleret. Quare fortiter autumant plures, Sabbati cultum & ejus celebritatem eſſe divinitus datam ante legem Moyſis, & ſic eo tempore Sabbatum agentibus illis fuiſſe obſervatum, ut feſtum & ſacrum. ſic Catherinus *in cap. 2. Geneſis*, eo quod Geneſis 2. dicitur. *Et benedixit Deus diei ſeptimo & Sanctificavit illum.* voluit illum ſeptimum diem ſibi tribui & dicari, voluit ut in eo ab omni opere ceſſaremus, cœleſtibus & divinis rebus intenti, & Deo gratias agentes pro beneficiis acceptis.

3 Et ſic ex dictis & ex noſtro textu videtur dicendum, Sabbatum nunc etiam una cum Dominica obſervari & coli debere, & ſic Ebionitæ, teſte Euſebio *lib. 3. hiſtor. Eccleſ. c. 31.* putabant, Chriſtianos colere debere Sabbatum cum Dominica, quia Exodi *d. c. 31.* de Sabbato dixit Deus, *pactum eſſe ſempiternum.* Deinde quia Apoſtoli Sabbatum coluerunt. Actorum enim 20. *una Sabbatorum cum conveniſſemus, ad frangendum panem.* Et primo Corinth. *per unam Sabbati* (ait Paulus) *unuſquiſque apud ſe reponat.* Et actorum 13. Paulus in die Sabbati diſputabat cum Judæis. Et inſuper Orientales Chriſtiani unum cum Dominica Sabbatum colunt, ut conſtat ex græcis ſcriptoribus.

4 Verum tamen eſt, ut ſit error manifeſtus aſſerere Sabbatum una cum die Dominica, eſſe à Chriſtianis tanquam diem feſtum colendum, nam Paulus, ut conſtat, *ad Romanos 14. ad Galatas 4. & ad Coloſſenſes 2.* apertè reprehendit obſervatores Sabbati. Et in Concilio Laodicenſi, *c. 9.* anathemate feriuntur qui Sabbatum, & in eo tamquam in die feſto vacant ab operibus. Gregorius item. *lib. 11. Regiſtri, Epiſt. 3.* hunc errorem confutat, & ait inter cætera, Antichriſtum revocaturum Sabbati cultum jam antiquatum. Vide textum *in c. pervenit. de conſecrat. diſt. 3.* Ubi hoc habetur.

Unde ut ad argumenta à *n. 1.* relata reſpondeas præmittes ea omnia quæ dixi *ſuprà ad Rubr.* à verſ. *& pro perfecta declaratione.* uſque ad verſ. *unde hoc ſuppoſito*, quibus præmiſſis, jam non obſtant verba textus noſtri, dum docent, *tam veteris quàm novi teſtamenti pagina Sabbati diem obſervari debere*, intelligi debent cum diſtinctione, de qua *ad rubric.* hoc eſt, ex vi morali, & naturali ratione dictante, cum ſit aliquod tempus feriatum in quo Deum colere debeamus, explicat benè Covarruv. *l. 4. var. c. 19. n. 4.* ſequitur Graña *in c. 1. hoc tit. n. 9.* Quibus addo pro intellectu noſtri textus, reſpondere gloſſam hic Sabbatum unà cum die Dominica debere coli juxta utriuſque teſtamenti ſcripturam, ſecundum Spiritum, non ſecundum litteram. Et quidam alii dixerunt cum Piſanello in verbo *Dominica dies §. 1. in additione*, ſeptimum diem eſſe, vel Sabbatum in veteri teſtamento, vel Dominicum in novo, in quem diem Sabbatum translatum eſt. Verum Azor *lib. 1. Moral. part. 2. cap. 1.* in verſ. *ad ultimum*, reprobans gloſſæ explicationem, ait germanum Pontificis ſenſum hic eſſe, non quod utriuſque teſtamenti pagina tradiderit Sabbatum nunc coli oportere, cùm hoc ſit contra id quod habetur *in d. c. pervenit de conſecrat. diſt. 3.* Sed quod tum ex veteri teſtamento, tum ex vita, & factis Chriſti, quæ referuntur in novo teſtamento, doceamur Sabbato honorem & cultum eſſe delatum, hiſtoria enim Evangelica Chriſtum Dominum refert, Sabbatum & alias veteris legis Cæremonias ſervaſſe dum vixit, quæ tamen omnes illius morte periere. ita Azor. Sed amplius placet primum reſponſum, deſumptum ex doctrina jam ad Rubr. ſcripta. 5

Nec obſtat locus ſecundo loco relatus ſextæ ſynodi in verſ. *conveniendum eſt.* nam Graña *ubi ſup. n. 10.* reſpondet Synodum ſextam bis fuiſſe congregatam, primo ſub Conſtantio Imperatore, ſecundò, ſub Juſtiniano ejus filio, in qua ſexta ſynodo nulli Canones fuerunt editi, ſed tantum ei accumulantur centum & duo Canones, inter quos fuit ille octavus Canon, & cum ſexta illa ſynodus in Trullo Regio Palatio, abſque ullo legato Pontificis, & ſine ejus authoritate fuiſſet congregata, minime univerſalis dici potuit, juxta tex. *in c quoniam 16. diſt.* aliqua dixi *in c. 1. de judic. à q. 3.* & ſic obtentum eſſe, ut non ſint admiſſi Canones, qui fuerant contrarii Romanæ Eccleſiæ, inter quos fuit tex. *in d. can 8. can. 52 illius ſextæ ſynodi.* Nec obſtare ait Graña huic reſponſione, textum *in c. ſextam ſynodum 16. diſt. & c. ſextam ſynodum & c. omnes de conſecrat. diſt. 3.* quia reſpondet, pro verbo *ſexta ſynodo* legendum eſſe, *ſeptimam ſynodum.* 6 7

Nec obſtat textum *ex d. Can. 65. Apoſtolum*, nec illud quod dixi de Orientalibus Chriſtianis, qui una cum Dominica Sabbatum colunt, quia reſpondeo, Græcos à Latinis differre in cultu & obſervatione Sabbati, ſicut etiam in multis aliis ritibus & cæremoniis, in Græcia enim, imò & in toto Oriente retenta eſt Sabbati obſervatio, & prohibitum in eodem jejunium, præterquam in Sabbato Paſchæ. Contra verò Latinorum Eccleſia nunquam Sabbatum coluit, ſed potius in eo jejunium ſervavit ut conſtat ex Innocentio *Epiſt. 1. c. 4.* Sancto Auguſtino *epiſt. 86.* Caſſiano *collat. 3. c. 10.* S. Hieronimo *epiſt. ad Lucinium 28.* Cauſæ vero hujus 8 9

diffe-

differentiæ fuit, quia in Oriente initio naſcentis Eecleſiæ viguerunt hæreſes quorundam, qui verus teſtamentum execrabantur, tanquam à Deo anthore malè conditum, & proinde Sabbati cultum planè aſpernebantur, eaque de cauſa tali die jejunium ſuſpiciebant. Chriſtiani verò Orientales banc hæreſim deteſtati, ut Deum ipſum veteria teſtamenti authorem profiterentur, cœperunt antiquum Sabbati cultum retinere? non quod illud morte Judæorum colerent, ſed ne cum hæreticis convenire, ſentire, aut facere viderentur. In Oriẽnte itidem primis illis temporibus erant multi Judæi ad Chriſti Religionem converſi, qui tamen quadam animi ſimplicitate putabant, Sabbatum una cum die Dominica in honore habendum. Cæteri vero Chriſtiani ne eoa conturbarent, Sabbatum colebant; non quod putarent re vera id fieri oportere, ſed ut communem omnium tranquillitatem & ſalutem ſumma qua poſſent ope & ſtudio promoverent. Uno verò Sabbato Paſchæ jejunium ſervabant, ut memoriam retinerent Sponſi à diſcipulis ablati, qui dixerat: *cum ablatus fuerit ſponſus, tunc jejunabunt* ita Azor. *in d. c.* 1. *ſup.* in verſ. *ad ea in fine.*

10 Quo ſuppoſito, Graña *in d.c.* 11. *hoc tit n.* 11. docet ex authoritate Baronii *anno Chriſti.* 102. *n.* 15. Severini *in notis ad Canones Apoſtolor. can.* 65. Bellarmi *to.* 3. *controv. lib.* 2. *de bonis operib. c.* 8. prædictum Canonem 65. quoad Sabbati jejunium, non fuiſſe Apoſtolorùm, & ſic verba illa ibi: *vel Sabbato*, ſuppoſita & inſerta ſuiſſe à Græcia poſterioribus: Tum quia Canon. ille in illa parte ab Epiphanio citatur, tum etiam, quia Sancta Romana Eccleſia ex authoritate Petri & Pauli jejunium Sabbati ſuſcepit, ut conſtat ex Auguſtino *in Epiſt.* 119. *ad Januarium. c.* 13. & *in Epiſt.* 85. *ad Caſulanum*, quod factum eſt propter triſtitiam & paſſionem Domini *c. Sabbato de conſecrat. diſt.* 3. quod etiam refertur in Concilio Illiberitano 26. Agatenſi *can.* 12. Arela-
11 tenſi 4. *c.* 2. Et ſic licet S. Ignatius *in epiſt. ad Philip.* quæ eſt *n.* 8. dixerit: *ut quicumque Dominicam vel Sabbatum jejunaverit, præter Sabbatum Paſchæ, ipſe eſt Chriſti interfector.* Quod etiam refert Clem. VII. *conſtitutio Apoſt. c.* 24. Nyſſenus in oratione quam habuit adverſus eos, qui ægrè ferebant reprehenſiones. Anaſt. Nicæn. *l.* 2. *q.q.* 77. Socrates *lib.* 6. *c.* 8. ait Sabbatum & diem Dominicum tanquam feſtos coli. Tamen hæc & alia habent intelligi juxta traditam diſtinctionem, & morem qui ſervabatur in Eccleſia Orientali de quo jam dixi.

12 Eccleſia verò Orientalis hæreſi jam extincta, non tantum licitè, ſed etiam piè Sabbato jejunat, in memoriam Domini, qui eo die mortuus, & in ſepulchro incluſus fuit, quod omnino contrarium obſervant Judæi, ſiquidem die illa valde epulantur, ut notat Graña *ubi ſup.* & benè Garcia de Loayſa *in notis ad Concil. Illyberitan. can.* 26. & D. Fernandus de Mend. *l.* 2. *de Concilio Illiberitano*, *c.* 52. Quibus addo Azor. *ubi ſup. d. c.* 1. *l.* 1. *p.* 2. *moral.* in d. verſ. *ad ea in fine*, ubi docet, quod in Occidenti ita proceddit, vel quia error hujuſmodi, aut hæreſis exorta non erat, aut ſaltim radices non egerat, ideo Sabbati cultum nunquam obſervatum, & jejunium in ſingulis Sabbatis obſervatum eſſe, ut eo quaſi ſymbolo indicaretur Apoſtolorum triſtitia, qua ſunt affecti ob mortem & ſepulturam Magiſtri.

13 Nec obſtat illud Exodi 31. *pactum ſempiternum*, quia reſpondeo, veteris legis cæremonias, fuiſſe typicas Chriſti figuras, & myſticas lucis & veritatis imagines, quare illud neceſſe erat ut lucis & veritatis, *quæ eſt Chriſtus Dominus*, adventu removerentur. Itaque veteris juris cœremoniæ deſierunt Chriſti morte, & Deus prædixerat quidem eas perpetuo duraturas, quatenus non erant commutandæ in alias denuo cæremonias. Tametſi adventu lucis & veriatis ceſſaturæ, cum eſſent ad id divinitus inſtitutæ, & Chriſtus dixerit, ſe non veniſſe ut legem ſolveret, ſed ut adimpleret, quia lex erat ejus typus & figura, imago & umbra. Etenim Chriſtus legem implevit, non ſolvit, quoniam eam toto vitæ ſuæ tempore ſua ſponte & voluntate, non legis neceſſitate ſervavit. ita explicat latè Azor. *d. c.* 1. *moral. l.* 1. *p.* 2. *q.* 4. in verſ. *reſpondeo.*

Nec obſtat illud ſup. dictum, nempe, Sabbati 14
cultum eſſe ante legem Moyſis divinitus datum ex illo Geneſ. 2. & ex aliis, quia reſpondet Abulenſis *in d. c.* 2. *q.* 4. negans, Sabbati cultum fuiſſe ante legem datam, quoniam Exodi 16. apertè Moyſes diem ſeptimum coli, & ſanctum haberi jubet: ergo anteà non colebatur, & quod dicitur *in d. c.* 2. *Geneſis*, ibi: Et benedixit die ſeptimo, & ſanctificavit illum, dictum eſſe per anticipationem, ſicut multa in ſacris litteris per eadem referuntur dicta. Aliqui Patres pro hac opinione apertè facere videntur. Damaſcenus *l.* 4. *fidei. Orthodoxæ*, *c.* 4. ait, nam cum lex eſſet, nec ſcriptura divinitus inſpirata, nec Sabbatum quidem Deo conſecratum, idem ante Damaſcenum tradiderat Euſebius *l.* 1. *Hiſtor. Eccleſ. cap.* 4. & ante eum quoque Tertullian. *in l. adverſus Judæos c.* 2. Juſtinus Martyr. *in dialogo cum Tryphone*, Irenæus *l.* 4. *adverſus hæreſis c.* 30. explicat latè Azor. *d. c.* 3. *q.* 3. *per totam.*

Nec etiam obſtat illud, quod ultimo loco dictum 15
eſt de Ebionitis, qui ſervabant Sabbatum una cum Dominica; quia reſpondetur, ex jam dictis, ad intellectum noſtri textus & *ſup.* in verſ. *nec obſtat illud*
Exodi. Nec enim illud actorum 20. quo contenditur 16
probari, Apoſtolus Sabbatum coluiſſe; nam reſpondeo apertè falli Calvinum cum ſuis aſſeclis
in illo & aliis locis Apoſtoli relatis, *unam Sabbati*, 17
intelligentem Sabbatum quod colebatur à Judæis, eſt enim ibi Hæbraiſmus, qui eſt apud Evangeliſtas, cum ajunt, Chriſtum reſurrexiſſe una Sabbati, ideſt, prima die hebdomadæ, ut interpretes paſſim exponunt, aut ſicut alii intelligunt, prima die poſt Sabbatum, aut ſicut alii interpretantur, prima die Azymorum proximè ſequente Sabbatum, quod magnum & celebre Sabbatum fuerat, eo quod in illo inciderat eo anno, quo mortus eſt Chriſtus dies unus Azymorum, qui tanquam Paſchales, ſolemnes, & celebres erant, & Sabbata vocabantur. ita Azor *d. c.* 1. *l.* 1. *moral. p.* 2. verſ. *ad ea* ubi cum Chryſoſtomo, qui, vulgo putatur Ambroſ. Beda, & Theophilacto *in comment.* 1. *ad Corinth.* 16. *unam Sabbati* apud Paulum interpretantur diem Dominicum.

Nec ultimo loco obſtat illud Pauli *actor.* 13. 18
nam licet Apoſtolus diſputaret dum Judæis in ſynagogis, non id faciebat, ut Sabbatum coleret, ſed quia non erat commodius aliud tempus ad diſputandum; nam Judæis ſingulis Sabbatis in ſynagogis conveniebant, & prophetarum vaticinia audiebant, ut conſtat ex hiſtoria actuum Apoſtolorum. De Orientali Eccleſia jam ſupra dixi *in ſolutione* in verſic. *nec obſtat. locus* & in verſic. *nec obſtat tertium.*

QUÆST-

QUÆSTIO II.

Quare ceſſandum eſt ab omni opere ſervili tam in die Dominico, quàm in aliis diebus feſtivis ab Eccleſia decretis, cùm in prædictis diebus, præterquam in majoribus, liceat intendere captioni haleciæ, & alia opera ſervilia facere?

SUMMARIUM.

1 *Servilia opera, libera, & communia quæ?*

2 *Opera multa quæ licent in die feſto exerceri, & multi qui excuſantur. num. ſeqq.*

9 *Neceſſitas propriæ vitæ & familiæ excuſat laborantes in die feſto.*

10 *Pauperes qualiter laborando in die feſto excuſantur.*

11 *Sartores in die feſto conficiendo veſtes vel alia pro aliquo funere, qualiter excuſantur, præcipuè obtenta licentia Epiſcopi, ſeu Parochi?*

12 *Feſto die quæ fiunt, ſunt in triplici differentia, & omnia licent num. 4. & 5. quæ non licent? numero 6.*

15 *Colere agros, aut ſegetes triturare, an die feſto liceat?*

16 *Servilia opera quæ liceant cauſa pietatis & miſerabilium in die feſto exerceri?*

17 *Sepelire mortuos, inſervire infirmis, veſtire nudos, licet in die feſto.*

18 *Obedientia, vis, metus excuſat à laborando in die feſto.*

19 *Servilia opera ratione parvitatis materiæ, vel temporis, qualiter queant fieri in die feſto?*

20 *Servilia opera parvi momenti queunt repeti in pluribus feſtis.*

21 *Laborans in die feſto ex cauſa quæ putatur ab operante juſta, non peccat.*

22 *Tonſores, & alii laborantes in die feſto, quomodo excuſentur?*

1 UT autem hæc difficultas componatur, advertes opus ſervile dici, quod propriè & immediatè cedit in utilitatem corporis, ad cujus exercitium ſervos vel famulos habemus deputatos, & in quo artes Mechanicæ verſari ſolent. Quod procedit etiamſi aliquando per homines liberos opera hæc exerceantur, qualia ſunt, arare, ſuere, ædificare & ſimilia. Ita Doctores ex D. Thoma. 2. 2. *quæſt.* 122. *art.* 4. *& in* 3. *diſt.* 37. *art.* 5. *quæſt.* 2. *ad* 2. Sed quia longum eſſet ſigillatim de omnibus diſtinctionem facere, ſitque dubiæ & incertæ quæſtionis, quæ ſint opera propria liberorum, quæ ſervorum, & quæ communia? Non enim verè dici poteſt, omnia quæ ad corpus ſpectant, eſſe opera propria ſervorum, quæ ad annimum eſſe liberorum; quæ ad utrumque verò pertinent, eſſe communia. Multa enim corporis fiunt miniſterio, quæ tamen non ſervorum ſunt, ſed liberorum, frequenter enim, & ordinariè, ut dicitur, quæ corpori inſerviunt, & quæ ad artes mechanicas pertinent, ſervorum ſunt propria. Sed quamvis talia ſint, die feſto jure fieri queunt, quandocumque ob urgentem aliquam animi utilitatem, vel corporis noſtri, vel alieni fiunt, & hoc eſt quod imprudenter ille Scævola Conſuetus, quid in feriis nobis facere liceret, reſpondit, ut refert Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. quæſt.* 16. in feriis agere nobis licet, quod ſi intermitteretur, nobis, vel aliis noceret, quo fit, ut in die feſto agere ſive facere nobis ſit jus, quæ victus quotidiani cauſa neceſſariò fiunt. Et exempla continentur *in l.* 1. *&* 2. *ff. hoc titul. lib.* 35. *titul.* 32. *pag.* 3. tradit Pichard. *de novi oper. nunc. in* §. *in ſumma. Inſt. de interdict. cap.* 5. *à num.* 260.

Quare non damnantur Macellarii, Caupones, ſtabularii, qui cauponam vel ſtabulum exercent, qui itidem panem, olera, fruges, legumina, in foro vendunt. Qui itidem paſtillos & alios id generis cibos coquunt, & præparant; inſuper tuendæ & conſervandæ valetudinis gratia Medici, Chirurgi, & Pharmacopoli, & aromatarii neceſſariis, culpa liberi ſunt. Similiter gratia publicæ utilitatis à culpa eximuntur Curſores, Muliones, Agaſones, nautæ, milites, etiamſi machinas & tormenta bellica parent, ac ſimiliter remiges. Præterea qui fornacem accendunt, vitrum conflant, decoquunt lateres, calcem, regulas, qui aggeribus, foſſa & vallo arces, urbes, oppida muniunt, & alia ſimilia factitant, quod in aliud tempus differri nequeunt ſine gravi damno & jactura. Pari etiam ratione merentur peccati excuſationem Piſtores, quando tantus eſt dierum feſtorum concurſus, ut pridie feriarum panis confici, & coqui commodè nequeat, Secùs verò minime. Molendina quoque die feſto permittuntur publicæ utilitatis cauſa. Item qui ſegetes habent in agro, nè lædentur, tuta conſcientia parant, colligunt, & in horrea deferunt. Ob impendentem quoque ruinam domus, ob incendium, inundationem aquarum, naufragium, incurſionem, laborare conceditur. Tuta etiam conſcientia pontes conficiuntur, viæ muniuntur, putei, portus, & fontes inſtaurantur cauſa publicæ utilitatis, cum in aliud tempus hæc nequeant prorogari. Hæc omnia refert Azorius. *d. lib.* 1. *p.* 2. *inſt. moral. c.* 27. *q.* 2. ex S. Thoma. 2. 2. *q.* 12. *art.* 4. *ad* 3. Cajet. *ibidem & in ſumma* verbo. *violatio feſtorum.* Antonin. *p.* 2 *tit.* 9. *c.* 7. §. 5 Sylveſter verbo. *Dominica q* 5. Angel. verbo *feriæ n.* 9. *& ſeqq.* Navarr. *in manual. c* 13. *n.* 6. 7 9 *&* 12 hæc etiam & alia congerit ex multis aliis Ægid. Trullenc *in opere morali lib.* 3. *c.* 1. *dub.* 10. *à n.* 7.

Item etiam neceſſitas propriæ vitæ, & familiæ conſervandæ excuſat in die feſto laborantes. Et ſic excuſantur qui ſegetes metunt ne pereant, & triticum purgantes, ſatores, ſeminantes autumni tempore, ne occaſio ſeminandi amittatur, quod non adhuc vidi, aut qui fœnum prati deferunt in locum tutum, nè pluvia corrumpatur, aut qui opus inchoatum proſequuntur, dum ex ipſius omiſſione grave damnum naſceretur, ut accidit in decoctione laterum, calcis, vitri, & ſaponis, aut in tinctura lanæ. Suar. *de relig lib.* 2. *c.* 32. *n.* 3. Navarrus. *d. c.* 13. *n.* 7. quod limitandum videtur, quando horum decoctionem requiruntur aliquot dies. Secus ſi brevi tempore fiat coctio, ut contingit in coctione ollarum & laterum. Ita Sanchez *in conſil. p.* 2. *lib.* 5. *c.* 3. *dub.* 18. *n.* 21. *&* 22. qui ait tenendum pro certo, non licere incipere hæc coquere in feſto, niſi ad id habeatur approbata conſuetudo, aut niſi aliter magnum detrimentum ſequatur. De qua re, dicit ipſe Sanchez, ipſimet officiales informabunt. Sequitur Ægidius. *d. c.* 1. *dub.* 10. *n.* 10. itaque Barboſa *hoc n.* 6. cùm aliis docens hæc eadem, concludit dicendo, licitum eſſe proſequi opus inceptum,

quando

(Right-margin numbers in the second column: 2 beside "Quare non damnantur Macellarii, Caupones,"; 3 beside "pa eximuntur Curſores, Muliones, Agaſones,"; 4 beside "bellica parent, ac ſimiliter remiges. Præterea qui"; 5 beside "ſine gravi damno & jactura. Pari etiam ratione"; 6 beside "die feſto permittuntur publicæ utilitatis cauſa."; 7 beside "ferunt. Ob impendentem quoque ruinam domus,"; 8 beside "gium, incurſionem, laborare conceditur. Tuta etiam"; 9 beside "conſervandæ excuſat in die feſto laborantes. Et")

quando notabile damnum ſequeretur ex dilatione & omiſſione operis. Et ſic Pichard. *ubi ſup. in d. §. ſumma c. 5. Inſt. de interd. n. 265.* docet hoc idem eſſe intelligendum de omnibus negotiis, quæ ſi differantur, in omnium cedunt perniciem, qualis eſt, præcipuè operum agreſtium cauſa, ex illo Exodi *c. 12.* ubi lege Moſayca cavebatur: *nihil operis facietis in diebus feſtis, & ſolemnibus, exceptis his, quæ ad veſcendum pertinent, dicit Dominus.* Nam quamvis Tibulli admonitu.

Luce ſacra requieſcat humus, requieſcat arator,
Et grave, ſuſpenſo vomere, ceſſet opus.

Tamen ex Marone Georg. 1.

Sæpe etiam feſtis quædam exercere diebus
Fas & jura ſinunt, rivos deducere nulla
Religio vetuit, ſegeti prætendere ſepem,
Inſidias avibus moliri, incendere vepres,
Balantùmque gregem fluvio merſare ſalubri.

Unde Pichard. relatus, qui hæc tradit, docet nos poſſe rivos deducere, & reficere recte, & ſine metu feſtis his diebus. *l. de pupillo §. ſi quis rivos ff. de novi operis nuntiatione.*

10 Quo pacto excuſaotur pauperes, qui niſi laborent in die feſto, nequeunt ſe ſuamque familiam ſuſtentare; neceſſitates enim legem noo habent: ſed ipſæ ſibi legem faciunt, ut vulgò traditur, ſed hoc intelligi debet, modò ſine ſcandalo & audita miſſa id faciant, & modò non laborent niſi quatenus ſufficit ad ſublevandam neceſſitatem, quam aliundè commodè ſublevare non poſſunt; quia neceſſitas tantam tribuit licentiam, quantam ipſa poſtulat neceſſitas. Reſoluit Ægid. Trullenc. *d. c. 1. in opere moral. lib. 3. dub. 10. n. 10. circa medium.*

11 Ubi addit cum Layman. *in Theologia moral. lib. 4. tract. 7. c. 2. n. 2.* non videri improbabile, ſartores non peccare, ſi in diebus feſtis conficiant veſtes, vel alia pro aliquo funere, & interdum excuſantur, cùm poſt medium noctis feſto die laborare coguntur, ut veſtes promiſſas perficiant. Quod ſi dubitatur, an ſit cauſa ſufficiens; recurrendum eſt ad Epiſcopum, vel ſaltim ad Parochum pro facultate obtinenda juxta loci conſuetudinem, vel erit ſtandum judicio boni & prudentis viri; nam poſſeſſio ſtat pro præcepto, & cauſa dubia non tollit obligationem præcepti. Cajet, 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. Navarr. *in d. c. 13. n. 16.* Suar. *d. c. 32. de relig. lib. 2.* cum aliis. Bonacina *to. 2. q. unica de obſerv. Sabbati punc. 3. n. 14.* qui omnes & alii communiter docent, optimum eſſe conſilium petere licentiam à Parocho, dum fiunt actiones ſerviles publice, vel ab Epiſcopo, quando commode adiri poteſt, quia hoc noo ſolùm conducit ad vitandum ſcandalum, ſed etiam ad magis pacandam cooſcientiam. Tradit Villalob. *in ſumma p. 1. tract. 32. diff. 4. n. 6.* & vide quæ docet Diana. *pag. 4. tract. 4. miſcell. reſol. 62.*

12 Deinde excuſantur laborantes in die feſto, ſi laborem ob cultom exercant vel pietatem circa Deum. Quæ enim in Dei cultum & honorem fiunt, ſunt io triplici differentia. Alia immediatè pertinent ad Dei cultum, & hæc licent ſine dubio in die feſto fieri, ut Organa pulſare, uti muſicis inſtrumentis, deferre Crucem. Hæc enim opera non ſunt dicenda ſervilia, cum noo hominibus, ſed Deo ſerviant; & ſic poſſunt deferri etiam ſancto-
13 rum reliquiæ. Secundò, etiam licent alia quæ ſunt ad hæc præparatoria, & dicuntur quaſi conjuncta, ut eſt Campanarum pulſus. Ita Villalob. *ubi ſup. num. 9.* Ægid. Trullenc. *d. dub. 10. num. 5.* Sunt etiam alia quæ remotè ſpectant ad Dei cultum, quæ cùm poſſint fieri in diebus antecedentibus; non eſt cur in ipſo die feſto liceant: hujus generis ſunt, ornare templa, & altaria, vias publicas preparare ſi futura ſit proceſſio. Quamvis hæc conſue- 14
tudioe interpretante non ſit peccatum mortale in die feſto facere, & ſi cauſa aderit, nullum erit peccatum, ut quando præcedenti die non potuerunt omnia commodè præparari. Azor. *d. lib. 1. moral. p. 2. cap. 28 quæſt. 5.* Sotus. *lib. 2. de juſt. quæſt 4. art. 4.* cum aliis, Bonacina *ubi ſup. d. pun. 3. num. 6.* Fagund. *in 2. præcepto Eccleſiæ lib. 1. cap. 14. n 4. & 5.* qui cum Suar. *tom. 1. de relig. lib. 2. de diebus feſtis cap. 21. num. 8.* excuſat à peccato mortali, imò & à veniali, eos qui in die feſto tabulatom efficiunt pro ratione ſolemnitatis, quando die antecedenti non potuerunt efficere. Idem Azor ex D. Thoma & Cajetano 2. 2. *quæſt. 124. art. 4.* etenim olim in veteri Hebræorum populo infans in die feſto circuncidebatur, ſi in octavum à natali diem incidebat, victimæ immolabantur, arca fœderis in humeris portabatur.

Hinc venit dicendum, quod ſi quis agat opera 15
etiam in Eccleſiæ utilitatem colore pietatis, quæ tamen ſunt remota, exiſtimo non ob id excuſari à peccato mortali, veluti qui colit agros Eccleſiæ in die feſto, vel conficit Calices, aut ædificat Eccleſiam. Hæc abſque urgenti neceſſitate fieri non poſſunt in die feſto, niſi quando Eccleſia paupercula ſit, & hoc cum facultate Epiſcopi, aut Parochi, ubi conſuetudo invaluit, ut Parochus licentiam valeat concedere. Navarr. *in d. cap. 13. num. 4.* Fagund. *ſup. d. cap. 14. num. 6.* Ægid. Trullenc. *d. dub. 10. num. 5. in fine.* Et ſic ſæpius vidi, in diebus feſtis ſolere oppidorum vicinos ante miſſam colligere fructus aliquarum hæreditatum ad Eccleſiam pertioentium ex eleemoſyna & pietate. Item & campos arare propter eundem finem; aut ſegetes maturare.

Unde vanit etiam reſpondendum ad aliam diffi- 16
cultatem, nempe, an cauſa miſerabilium perſonarum, vel Eccleſiarum indigentium opera ſervilia die feſto ſint jure permiſſa? Et licet ſint Doctores inter ſe diſſentientes ita ut Cajetaous 2. 2 *q.* 22. *art. 4. & in ſum.* verbo. *feſtorum violatio.* Sotus *lib. 2. de juſt. q. 4. art 4.* Navarr. *c. 13. n. 4.* & alii teneant, hæc non licere. Alii verò dicant planè id licere & permitti, inter quos Sylveſter, verbo. *Dominica q. 4.* Angelus verbo *feriæ n. 28. & 30.* & hac enim ratione dicant fas eſſe, pontem reficere, viam munire ut viatorum commodo conſulatur. Verum tamen dicendum eſt, quod ſi ea opera fierent præcisè ratione miſerabilium perſonarum, aut Eccleſiarum, nulla neceſſitate urgente, tunc non licere, ſecus ſi neceſſitas urgeat. ita explicat Azor. *d. cap. 28.* in verſ. *tertio cauſa.* & Villalob. poſtquam alios retulit *ubi ſup. n. 10. d. diſ. 4. p. 1. tract. 32.* coocludit, ut quoties opera ſervilia ſunt, ut eſt *ſuere*, aut quid ſimile, quæ ſecretè fieri valeant, tunc poſſe in die feſto licitè executioni mandari; alia verò majora opera non poſſe fieri dicit, ut eſt ædificare. Quare Ægid. *d. dub. 10. n. 6.* dixit eſſe opera pietatis per accidens, & reductivè, veluti ſternere vias publicas, pontes erigere, domos religioſas ædificare ad ſolam pietatem; & ſic non licere niſi urgente neceſſitate, vel aliqua juſta cauſa. Ita cum Suar. *d. tom. 1. lib. 2. de relig. cap. 25. n. 5.* Navarro *ubi ſup.* & reddit rationem, quia obſervatio diei feſti eſt opus per ſe Religionis, ideoqoe præferendum operi religionis per accidens, ut ſunt ſup. dicta. Sequitur Sanchez *in conſil. pag. 2. lib. 5. cap. 2.* dub.

dub. 22. Diana 4.*p.tract.*4.*reſol.*177. Fagundez *de precept. Eccleſiæ precep.* 1.*c.*14.*n.*2.

17 Nec obſtat dicere, cauſa pietatis licitum eſſe ſepelire mortuos, vel foveam facere ad illos ſepeliendos, viſitare & inſervire infirmis, veſtire nudos. Item & textus *in cap. fin. hoc tit.* ubi ut jam dixi *in cap.* 1. cauſa pietatis permittuntur judicialia in diebus feſtis: ergo & permitti debent ſervilia, ut probabile judicat Sanchez *ubi ſup.* Sed reſpondeo hæc ita procedere, quia per ſe ſunt opera pietatis, non per accidens. Ita Ægidius, & ante eum Diana citatus.

18 Deinde ſunt etiam cauſæ, quæ excuſant laborantes in die feſto, veluti obedientia, vis metus, ſeu coactio alicujus momenti & conſiderationis, damni in perſona, vel in bonis, niſi optemperent. Propterea ſervi, uxores, filii, ſubditi, qui metu Domini compelluntur ab heris, dominis, maritis, & patribus, excuſantur à peccato ſic laborantes, modò non fiat in contemptum feſti, vel fidei, explicat ex multis Ægidius *d. dub.* 10. *num.* 11. cum Sayro, Fagundez, Navarro & Sanchez. Secus verò eſſe, ſi damnum non eſſet notabile. Navarr. *d. cap.* 13. *num.* 7. Cajetan. *in ſum.* verbo *feſtorum violatio n.* 7. Villalobus *ſup. n.* 7.

19 Ex dictis ad plures alios caſus licet inferri, de quibus Azor. *d. cap.* 27. & 28. Ægid. *d. cap.* 1. *dub.* 8. & 10. Villalobos, Suarez, Bonacina, Fagundez & alii præcitati; tamen re vera ſi non adſit neceſſitas vel pietas, adhuc verò ratione parvitatis materiæ vel temporis excuſatur à peccato opera ſervilia faciens in die feriato, & ſic excuſari mulieres à mortali, facientes (ut vulgò dicitur) aliqua puncta, conſores, qui unum vel duos radunt. Navarr. *cap.* 13. *num.* 9. Sayrus cum aliis *in clavi lib.* 8 *cap.* 2. *num.* 9. ita affirmat etiam Marchantius *in quæſtionib. paſtoral. cap.* 3. *quæſt.* 2. ubi docet, tres horas eſſe parvum temporis ſpatium, quia cenſeri debet pars notabilis diei. Unde aliqui tertiam vel quartam diei partem requirunt. Verum Diana *p.* 5. *tract.* 5. *reſol.* 6. decernit hoc tempus non eſſe extendendum ultra duas horas, imo Caſtrus Palao *tom.* 1. *tract.* 9. *diſp.* 2. *pun.* 3. *num.* 4. putat, ſi duabus horis labori incumbatur, materiam eſſe gravem & peccatum mortale committi, & Fagundez *in* 1. *precep lib.* 1. *cap.* 14. *num. fin.* exiſtimat, eum peccare mortaliter, qui excedit horam & quadrantem in labore diei feſti. Sed Suarez *tom.* 1. *de relig. tract.* 2. *lib.* 2. *cap* 31. *num.* 1. docet, id judicio prudentis judicandum, quod mihi valdè probatur conſiderata materia operis ſervilis, & conſuetudine patriæ, quare non debent ita ſuſtineri, Azor. *tom.* 2. *lib.* 1. *cap.* 28. *quæſt.* 5. quem ſequitur Bonacina *tom.* 2 *quæſt. unica de obſer. ſabbati pun.* 3. *num.* 1. ubi exiſtimant ſpacium unius horæ eſſe partem notabilem. Quod mihi probatur, nam Diana *ubi ſup. d. reſol.* 6. *in fine*, Ægid. Trullenc. 1. *p. operis moral. lib.* 23. *cap.* 10. *num.* 2. dicunt, quod in operibus forenſibus & judicialibus, quæ ſunt ſpeciali jure prohibita, materia gravis ſumi debet, non ex quantitate temporis inſumpti, ſed ex qualitate operis; eò quòd actus judiciales in die feſto exercere, continet gravem deformitatem, eò quòd judex efficiat actum irritum & nullum. Et patet clarius ex eorum dicto, quatenus dicunt, quòd ſi venditio fiat de re magni momenti, & cum aliqua ſolemnitate, etiamſi brevi tempore fieret, eſſet peccatum mortale. Sin autem venditio eſſet parvi momenti, ut vendere calceos & alia hujuſmodi, jam conſuetudo obtinuit, non eſſe grave peccatum, & ſæpè nullum, ob neceſſitatem vendentium & ementium, ita cum Navarr. *conſil.* 1. *hoc tit.* Rodrig. *in ſum. c.* 121. *n.* 4. Caſtrus Palao *ſup. n.* 5. patet ergo, hoc totum pendere vel à conſuetudine, ubi pietas vel neceſſitas deeſt, vel à qualitate materiæ; nam ſicut *in c.* 1. & *fin. hoc tit.* actus judiciales, placita & alia prohibentur, ita & hoc noſtro textu opera ſervilia prohibita reperiuntur, quæ fieri in die feſto non poterunt, niſi data conſuetudine, vel ſuperioris indulgentia.

20 Unde infero, quòd ſi receptum eſt, ut per aliquod temporis ſpatium licitè abſque peccato mortali in die feſto poſſint fieri aliqua opera ſervilia, non ob id peccare mortaliter, qui aliqua parva opera ſervilia præſtat in pluribus diebus feſtis, quæ ſimul ſumpta magnam & notabilem materiam conſtituerent. Ita Sanch. *in conſil. d. lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 31. *n.* 5. Bonacina *ubi ſup. n.* 2. Ægidius cum aliis, *ubi ſup. d. dub.* 10. *n.* 3. & probat, quia illa modica opera ſervilia non continuantur nec integrant unam materiam, & fiunt in diverſis diebus.

21 Et ſic fit, quod qui bona fide putans ſe habere cauſam ſufficienter excuſantem, faceret aliquod opus ſervile in die feſto, aliàs non facturus, non peccare mortaliter, licet aliàs cauſa non ſit ſufficiens, quia non agit ex intentione contra præceptum. Cajetan. *in ſum.* verbo *feſtorum. obligatio*, & hoc generaliter admittit Navarrus *cap.* 13. *n.* 4. in omnibus præceptis, quod Ægidius *n.* 4. & Sanch. *ubi ſup.* tenent & maximè notandum à confeſſariis & concionatoribus.

22 Præterea conſuetudine fieri etiam poteſt, ut abſque peccato opus ſervile exerceatur, quia quod poteſt facere lex, idem & conſuetudo approbata juxta communiter dicta *in cap. fin. de conſuetud.* ubi latè in terminis Azor. *d. lib.* 1. *p.* 2. *cap.* 28. *quæſt.* 5. *per noſtrum textum*, ubi probat piſcatus concedi, eo quòd certum genus piſcium non in omni, ſed in aliquo dumtaxat anni tempore ad littora noſtra accedere ſoleat. Et ob id Ægidius Trullenc. *d. lib.* 3. *dub.* 10. *n.* 14. dicit, poſſe piſcatores, venatores, & pictores, quoad aliquos actus exteriores, excuſari. Et idem docet de barbitonſoribus, quia vix poſſunt excuſari à laborando in die feſto, niſi cum maximo ipſorum damno, vel quia alii officiales præſto ſunt idem ſervitium præſtare, vel quia ſinguli neceſſitatem habent ut tondeantur, vel quia ſæpè excuſari valent ob materiæ levitatem. Ita cum Sayro *in Clavi Regia lib.* 7. *c.* 2. *n.* 11. videndus Diana *p.* 2. *tract.* 15. *Miſcell. reſol.* 34. Fernandez *in ſuo examine Theol. p* 1. *c.* 7. §. 1. *n.* 6. ubi excuſat barbitonſores, etiam ex occaſione lucri ceſſantis, ſicut hic in noſtro textu excuſantur, piſcatores halecium, & tinnorum, ſeu aliorum piſcium, qui ſolùm tempore certo anni occurrunt, tenet etiam Diana 4. *p tract.* 4. *Miſcell. reſol.* 62. *notab.* 1. latè Ægid. *ubi ſup.* ubi ſuſtinet opinionem Fernandez, quando utilitas & tranſitorium quod ceſſat, tanti ſit momenti, ut prudentis arbitrio æſtimari poſſit ejus amiſſio non mediocre nocumentum. De quo amplius *q. ſeq.* & vide Dian. *p.* 2. *tract.* 15. *Miſcell reſol.* 34. Aliqui tamen docent, inter quos Medina *in ſum. fol.* 77. Cajetan. 2. 2. *q.* 22. *art.* 4. Quod quoties opera ſervilia ſunt neceſſaria corpori aut animæ, tunc aſſumere naturam liberalium. Sed Suar. *de relig. tom.* 2. *lib.* 2. *c.* 15. dicit adhuc eſſe ſervilia, licet ex ſupradictis cauſis poſſint exerceri in die feſto, tradit Villalob. 1. *p. tract.* 32. *diſ.* 2. *n.* 3.

QVÆSTIO III.

An opera quæ in die feſto fieri poſſunt licitè, vel quia ſunt liberalia, vel ſervilia quæ fiunt *quæſt. præced. relata*, reddantur illicita, eo ipſo quòd fiunt quæſtus, & mercedes, ſive ſtipendii cauſa?

SUMMARIUM.

1 *Opera ſunt liberalia, ſervilia, & communia, & quæ iſta exemplificantur.*
2 *Advocatus poteſt ob lucrum in die feſto ſtudere.*
3 *Procuratores, ſolicitatores, in die feſto quæ licitè faciunt? item & notarii n. 5. & 7.*
4 *Magiſtri licitè faciunt in die feſto exemplaria, ut pueri diſcant.*
6 *Imprimere libros non licet in die feſto.*
7 *Tabellio poteſt in die feſto tranſcribere proceſſus. Et mercator rationem & qualiter?*
8 *Pingere non licet in die feſto, niſi ex conſuetudine, vel, ad breve tempus.*
9 *Diſcere licet in die feſto regulas artis mechanicæ.*
10 *Iter agere cuilibet licitum eſt in die feſto.*
11 *Saltus, choreæ, cantus, & inſtrumentorum pulſatio licent in die feſto.*
12 *Gladiatoria ars, & tormenti, ſeu pila ludus licent in die feſto.*
13 *Bellum defenſivum licet in die feſto, & qualiter aggreſſivum, n. 14.*
14 *Aggeres, foſſa, valles & aries permittuntur in die feſto.*
15 *Venatio & piſcatio qualiter in die feſto licita ſint? n. 16.*
17 *Puellæ in die feſto quæ opera licitè faciant? & quid de juvenibus? n. 18.*
19 *Communia opera ſunt, veluti ſcribere. & ut quilibet curet de bonis ſuis, & his ſimilia.*

1 VT verò ad hanc difficultatem reſpondeam, ſupponendum eſt, opera eſſe in triplici differentia, liberalia, ſervilia, & communia, quo ſuppoſito: De primo dublum eſt, an hæc opera liberalia poſſint fieri lucri & mercedis cauſa? nam ſi fiant ſine lucro, ab omnibus receptum eſt, poſſe quandocumque exerceri. Et hujus generis ſunt, ſcribere, docere, diſputare, & alia his ſimilia, ut docent Soar. *de relig. ubi ſup. cap.* 21. *n.* 3. Cajetan. 2.2.*q.*122.*art* 4. Navarrus *c.*13.*n.*5. & *in c. jejunia de conſecrat. diſt.* 3. Villalob. *in ſum.* 1.*p. tract.* 32. *diſ.* 2. *n* 4. qui omnes dicunt, licere etiam opera hæc in die feſto. Et reddunt rationem, quia finis operantis illa faciendi propter lucrum non mutat eorum eſſentiam & naturam, non enim extendenda eſt lex *l. quidquid aſtringendæ ff. de verb. obligat.* tenent etiam Sotus *lib.* 2. *de juſt. q.* 4. *art.* 4. cum aliis Azor. *lib.* 1. *p.* 2. *cap.* 28. *q.* 5. ubi refutat ſententiam contrariam, quam tenent Sylveſter. verbo *Dominica q.* 5. Ricardus & Roſella. Dicitur enim opus liberale quod proximè & immediatè refertur ad inſtruendam mentem propriam, vel alienam, ut in exemplis poſitis, ut ſunt etiam legere, ſtudere, conſulere, exhortari, concionari.

2 Unde licet ob lucrum Advocato in die feſto ſtudere, & judicem de his informare in ſcriptis. Navarr *d. cap.* 15. *n.* 12. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *punct.* 6. *num.* 2. & ſic licet Cauſidicis in feſtis uti ſcribentibus, qui eis ſcribant juris informationes, ſupplicationes & ſcripturas, quas ipſi ordinant, etiamſi precio eas ſcribant, ſicut poſſent ipſimet
ſcribere. Item etiam licet Procuratoribus, & Rela- 3
toribus, ſolicitatoribus & aliis proceſſum in compendium reducere, utendo miniſtro ad id pretio conducto, quia hoc eſt pars ſtudii, & ordinatum ad loquelam & ad referendum coram Auditori-
bus. Et licere etiam Magiſtris, facere exemplaria, 4
ut pueri diſcant ſcribere, ſcribit Sanchez *in conſil.*
p. 2. *lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 8 *n.* 5. 6. & 7. Et itidem licere no- 5
tario in feſto inſtrumenta recipere & illa extendere, & tranſcribere, ſeu ponere in protocollo, quod procedit ubi reperitur approbata conſuetudo, quæ non eſt temerè damnanda, videndus Villalob. cum aliis *ſup n.* 5. Suar *ſup. c.* 25. Azor. *d. c.* 27. *q.* 5. Bonacina *tom.* 2. *diſp.* 5. *q. unica pun.* 2. verſ. *quarto licitum.* Ægidius Trullenc. cum aliis *n.* 4. cujus ratio eſt, quia tranſcribere non eſt ex ſe opus ſervile, ſed potius dicitur virtus, maximè ſi fiat diſcendi cauſa. Item docet probabilius hîc Barboſa *n* 4. ubi *n.* 3. dicit, quòd litterarum ſtudium & magiſtri doctrina minimè redduntur ſervilia, etiamſi quæſtus & lucri cauſa fiant, alioquin non liceret conſilium mercede dare, nec ſtipendio conciones ad populum habere, nec Theologiam, ac jus canonicum profiteri: ita cum pluribus & ex antiquioribus tradit Zenedus *ad decretal. collect.* 142. *n.* 7.

Quibus ſuppoſitis, breviter dicam de aliquibus 6
caſibus, ubi Doctores longè diſputant, jam relati & referendi. Nam primò, non licet imprimere libros in die feſto, quia tam formatio litterarum quàm compoſitio & impreſſio eſt opus mechanicum, cum tantum dirigatur ad imprimendam carthæ talem figuram, quod corporale quoddam eſt, nec fit per modum loquutionis cujuſdam, & expreſſionē
mentis, ſicuti fit tranſcriptio. Et ſic licebit tabel- 7
lioni vel ejus miniſtro in die feſto tranſcribere proceſſus, & privilegia, & mercatori rationem facere, etiamſi totum diem abſumat, vel officiali reipublicæ ad rationes aſſalariato, quod exiſtimo licere, modò hæc ordinentur ad ſtudium, & non fiat ex officio in loco publico, & quaſi toto conatu propter lucrum, quo pacto exiſtimo componi Dianam 4 *p tract.* 4. *reſol.* 62. cum Sanch. *in conſil. dub.* 9. *d. c.* 2. & aliis ab eis relatis diverſo modo ſentientes.
Verum de arte pingendi abſolutè dicendum eſt, 8
non permitti in die feſto, niſi ratione conſuetudinis, vel ſi fiat ad breve tempus & recreationis cauſa nec publicè unquam vidi Madriti, Valliſoleti, & aliis in locis hanc artem exerceri continuò, aut per
longum temporis ſpatium. Et hoc modo excuſan- 9
tur à peccato, qui diſcunt in die feſto regulas artis mechanicæ, quia opus ex ſe nō eſt ſervile, ſed credo ſuſtineri ratione conſuetudinis, vel parvitatis materiæ. Vide plura quæ colligit Ægid. Trullenc.
dub. 8. *à n.* 6. & 7. Qui *n.* 2. docet, licere cuilibet in 10
die feſto iter agere ſive pedeſter, aut equeſter, niſi magnus labor ſit impendendus in curribus, & jumentis onerandis. Et itidem rarò agaſones, ſeu muliones audita Miſſa in die feſto peccare, etiamſi in eo inchoent iter cum beſtiis oneratis, & alia acceſſoria itineri, quod video conſuetudine maximè
introductum. Et addit, *ibi n.* 3. cum Bonacina *ſup.* 11
in verſ. 3. *licet* Filiucio *tract.* 27. *c.* 9. *q.* 11. *n* 171. permitti in die feſto actiones ſaltandi, ducendi choræas, canendi, & pulſandi muſica inſtrumenta, ad quæ illa reducuntur, quia computantur inter artes litterales. Et ſic licere in die feſto ludere, & gladiare. Et ſic Granado *controverſ.* 3. *tract.* 12. *diſp.* 4. *ſect.* 2. *num.* 65. & 67. & *in* 2. 2. *Divi*

Thomæ.

Thomæ. Dians *p.4. tract.4. reſol.* 229. abſolutè tenent, licere in die feſto docere autem digladiatoriam; & juvenes poſſe in ea ſe eo die exercere, quia non eſt ars mechanica, ſed liberalis, quod eſt jam conſuetudine introductum, ut tenent Caſtrus Palao *tom.2. diſp.2. pun.5. num.* 11. Fagund. *p.2. lib.1. cap.*11. *num.2.* ſequitur Ægidius *d. lib.* 3. *cap* 1. *dub.*8. *num.6.* ubi docet, non eſſe peccatum mortale, in diebus feſtis ſe exercere in torneamentis, aut ludo, qui dicitur *juſtas*, quia non ſunt opera ſervilia, etiamſi hoc fiat in adventu, aut quadrageſima, niſi in hebdomada ſancta, & hoc tantùm propter irreverentiam & ſcandalum temporis, quo pacto videtur eſſe mortale, ludere publice pila, aut alio ludo in die Cœnæ Domini vel paraſceve. Sanch. cum aliis *in conſil p.2 lib 5. c.2. dub.*16. & 17.

13 Unde venit ſcire, an ſit licitum in die feſto bellare? in quo caſu differunt etiam Doctores. Sed dicendum eſt, regulariter bellum aggreſſivum eſſe illicitum in die feſto. Ita Abb. *in cap.* 1. *hoc tit.* qui docet, de jure canonico non licere. Secùs tamen de jure civili. De bello verò defenſivo communiter docent, licitum eſſe, quia, quod licitum non eſt in lege, neceſſitas facit licitum, & ſic Machabæi ſine culpa pugnabant in ſabbatn, ragula *quod non eſt licitum de reg. juris.* Tamen bellare in die feſto ut in plurimum licitum eſſe, quia ſemper adeſt aliqua utilitas, vel neceſſitas in non differendo bello ad 14 aliud tempus, ſi ſtatim commodè poſſit geri. Unde excuſantur, qui aggeribus, foſſa, & valle, arces, urbes, oppidavè muniont & alia ſimilia faciunt. Ita componit quamplures Diana *ſup. de reſol.* 226. Ægidius *ubi ſup. d. dub.*8. *num* 9. Villalob. *diffic.*2. *num.*11. qui alios allegant, & latiùs idem Diana videndus *p.6. tract.*4 *reſol* 32. ubi affirmat, cum in die feſto non prætermittatur Miſſa, niſi auditio Miſſæ aliàs noceret belli præparationi. Et licet textus *in c. treuga de treuga & pace*, ſub gravibus pœnis & comminatione excommunicationis ordinet, ut ab Adventu uſque ad octavam Paſchæ bellum non fiat, tamen boc præceptum receptum non fuit, ut *ibi* notat gloſſ. & tradit Valencia, *tom.* 3. *diſp.* 3. *quæſt.*16. *pun* 5. Suar. *diſp.3. de bello ſect.7. num.*24. vide Lorcam 2.2. *quæſt.*40. *art* 4. Hurtado de Mendoza *vol.2. diſp* 169. *ſect.* 15. §. 150. Ægidius Coninc. *diſp. de bello* 31. *dub.7. num.*123. Molina *tom.* 2. *tract.*2. *diſp* 111. cum aliis relatis à Diana *d.* 6. *p. tract.* 4. *reſol.* 32.

15 Ex quibus fit locus ad quæſtiunculam noſtri textus, nempè, an liceat piſcari & venari in die feſto? De qua quæſt. *ibi* Barboſa *num.* 5. Azor. *ſup. cap.27. quæſt.7.* Sanchez *in conſil p.2. lib.* 5. *cap.2. num.*10. Villalob. *ſup. num.* 8. cum multis Diana *p.4 tract.4 reſol.*222. Ægid. *d. dub.* 8. *num.* 8. Aliqui enim docent, hoc opus eſſe ſervile, & ſic non lice- 16 re. Alii verò docent eſſe ſervile, quando cauſa lucri & quæſtus. Et conveniunt omnes, eſſe opus ſervile quando eſt ſecundi generis. Summa Confeſſor. Angel. Roſella, Armilla, & alii, quos refert Azor. *lib.*1. *p.2. cap.27. q.7.* ubi docet, hæc opera eſſe in die feſto prohibita, quoniam re vera certa quædam opera antecedentia, aut comitantia requirunt, quæ ſunt natura ſua ſervilia. Nam aucupium, & venatio ſæpè conjungitur cum aliis operibus laborioſis. Ad piſcatum verò retia parantur, tenduntur, reficiuntur, & lavantur, item aliqui piſcatu, & venatu vivunt, ac venandi artem exercent, quæ & opera eſſe ſervilia dicit ipſe. Et propter hoc ait, in noſtro textu permitti certum quoddam piſcandi genus cauſa imminentis neceſſitatis & utilitatis, eo quòd non niſi certo anni tempore valeant piſces quidam in quibuſdam littoribus inveniri. Alii verò docet, quod quoties venatio & piſcatio ſunt in die feſto recreationis cauſa, hæc non eſſe prohibita. Ita refert Azor, Angel. Sylveſter. & alii quos refert Villalobos, ipſe verò tenet *in d dif.*2. *tr.*32. *p.*1. *num.*8. hanc piſcationem ſeu venationem recreationis cauſa licere, ſi fiat in fluvio; tamen in mari non licere, quia ſemper eſt opus ſervile, & de hoc loqui textum noſtrum. Ita cum Suar. *lib.*1. *de relig. cap.*32. vide Ægid. cum aliis *ſup. d. num.*8. verum Diana *d.2. p. tract.*15. *reſol.*34. *circa fin.* ut explicet hunc textum, ait loqui in lucro tranſitorio, quod ſolum modo occurrit uno anni tempore, & ideo datam fuiſſe diſpenſationem ex cauſa publica, non autem privata, & extendit hoc idem cum Cajetano & Ferdinandez ad lucrum tranſitorium, quod ſi ceſſet, tanti ſi momenti, ut prudentis arbitrio æſtimari poſſit ejus amiſſio non mediocre nocumentum. Et ide Diana *p.4. tr.4. Miſcell. reſol.*222. poſtquam refert plurea diverſè loquentes, & inter quos Suarez *de relig. tom.*1. *lib.2. c.*28. *num.*5. Fagundez *de præcep. Eccl lib.1. cap.* 11. *n.*17. dicentes, quod ratione conſuetudinis liceat venatio etiam in die feſto, negantes de piſcatione non adeſſe talem conſuetudinem, niſi ob urgentem & ſpecialem neceſſitatem, ac proinde licitam non eſſe ex noſtro textu. & alios dicentes, eam ſolam piſcationum eſſe opus ſervile & prohibitum in die feſto, quæ fit deferendo retia, remigando, & ſimilem laborem exercendo, ſed ipſe videtur reſidere in diſtinctione jam *ſup.* relata. Itaque data diſpenſatione ſuperioris, de qua *q. ſeq.* potent in die feſto halecia piſcari, imo & alias quaslibet ſpecies piſcium, qui ſolent tantùm in certis occaſionibus piſcari, quia tunc apparent & non in alio tempore. Ita extendunt DD. textum noſtrum. & refert Villalob. *in ſumm. p.* 1. *d. tract.* 32. *diſ.* 5. *n.*3.

Ultimò ſolent dubitare Doctores, an liceat occu- 17 pare puellas in faciendis recamaturis? & in hoc articulo Azorius *p.2. lib.1. c.27. q* 6. Armilla verbo *feſtum n.*11. Et author caſuum conſcientiæ Bononiæ diſcuſſorum *anno* 1633. *menſe martia caſu* 2. quos refert Diana *parte 6. tract.6. Miſcell reſol.*15. affirmative reſpondent, quando id mandatur ut artem addiſcant, & quia qui puellas occupat, in hac re liberatur à peccato, quia de facto multæ fœminæ nobiles artem hanc frequentant ſæpiſſimè, & in ea delectantur. Et Villalobos *in ſumma d.2. p. tract.* 32 *difficult.* 2. *n.*6. & alii penes Dianam, quos etiam refert *p.5 tract.5 reſol.*8. dicont, quod puellæ laborantes in die feſtu ad vitandam ocioſitatem excuſantur à peccato. Et idem Diana 4. *p. reſol* 62. hoc approbare videtur abſolutè cum Sylveſtro, ſed poſteà *in d. reſol.*15. *p.6.* ex doctrina Sanch. *in opuſculo tom.2. lib.5. c.2 dub.*18. *n.*13. exiſtimantis, puellas id non poſſe, quia poteſt ocioſitas vitari exercendo aliud opus bonum licitum. Ideo ipſe Diana cogitandum relinquit. Sed ego cum Ægidio Trullenc. *in opere morali lib.3. c.1 dub.8. n* 6. exiſtimo, ſolam illam cauſam non ſufficere, niſi habeat adjunctam conſuetudinem ſcitan & toleratam. Etenim illud otium à Deo & Eccleſia ordinatum eſt ad vacandum Deo, quod fit audiendo Miſſam, & abſtinendo ab operibus ſervilibus, ſecluſa tamen juſta cauſa excuſante ſecundùm dicta *q. præced.* Et 18 hoc idem exiſtima dicendum de juvenibus, qui in die feſto deſignant, vel in chartia deſcribunt ea quæ poſtea ſunt fabricaturi.

Et ſic notabis, opera liberalia facilè ex dictis 19

poſſe comprehendi, & opera ſervilia, ex dictis *quæſt. præced.* Et deinde ex his intelligere, qualia ſunt opera communia uni & aliis. Et ſunt, v.g. veluti, ſcribere, & ut quilibet curet de bonis ſuis, & his ſimilia. Villalob. *ubi ſup. num.* 3. qui *diff.* 4. *num. fin.* docet ex communi Doctorum doctrina, poſſe diebus feſtis id omni fieri, quòd aliàs non liceret, ſi neceſſitas non immineret, nec potuit præventio fieri, vel quia uſus & humana conditio aliud non ſuſtinet.

Quæstio IV.

An indiſtinctè poſſit ſuperior Eccleſiaſticus diſpenſare, ut queat in quolibet feſto opus ſervile fieri, quis hoc poſſit? Et an cum diſpenſat, poſſit aliquam pecuniæ mulctam imponere, & applicare fabricæ Eccleſiæ, aut piis operibus?

S U M M A R I U M.

1 *Pontifex diſpenſat, ut laborari queat in omni feſto.*
2 *Epiſcopus qualiter diſpenſet, ut opus ſervile exerceatur in die feſto?*
3 *Epiſcopus diſpenſans in diebus feſtis à jure indictis ſine cauſa, nihil facit; ſecus, ſi à ſe indicti ſint?*
4 *Feſto die ſervile opus poteſt fieri ſine licentia Epiſcopi, quando manifeſta adeſt cauſa.*
5 *Parochus aliquando diſpenſat, ut in die feſto opus ſervile fiat.*
6 *Prælati ordinarii qui dicantur ad effectum diſpenſandi in die feſto?*
7 *Prælatus diſpenſans in die feſto qualiter poſſit indicere aliquam eleemoſynam contra diſpenſatos? n.* 8. & 9.
9 *Eleemoſyna quæ imponitur à diſpenſante pro laborando in die feſto, eſt veluti quædam commutatio operis, n.* 10.

1 EX verbis noſtri textus ibi, *indulgemus ut liceat parochianis veſtris.* Et ibi, *quod poſt factam capturam Eccleſiis circumpoſitis & Chriſti pauperibus congruam portionem faciant*, hæc duplex quæſtio legitimà excitatur. Ad primam verò partem de Pontifice, dubium non eſt, ut poſſit generaliter diſpenſare, ut in quolibet die feſto opus ſervile poſſit fieri; nec replices ex hoc noſtro textu ibi, *præter quam in majoribus anni ſolemnitatibus.* Ubi feſti dies ſolemnes excipiuntur in diſpenſatione quam ipſe Alexander III. fecit, ut in diebus Dominicis & aliis feſtis, præterquam in majoribus anni ſolemnitatibus, intenderetur captioni haleciæ neceſſitate ingruente, ſi ſe inclinaverit terræ. Quia reſpondeo, in caſu de quo iſte textus loquitur, voluiſſe excipere feſtivitates ſolemnes, ſed non ex eo inferri, ut Pontifex non poſſet diſpenſationem ſuam extendere etiam ad illos dies ſolemnes; qui ſunt, Nativitas Domini, Epiphania, Paſcha, Reſurrectionis, Pentecoſtes, & Aſcenſio Domini. De quibus latè *cap. fin.* Et notant hîc Doctores, & Villalob. *in ſum.* 2. *p. tract.* 32. *diff.* 5. *num.* 3. Azor. *lib* 1 *cap.* 28 *p.* 2. in verſ. *poſtremo.* Ægid. Trullenc. *in opere moral. dub.* 10. *lib* 3. *cap.* 1. *n.* 12. & alii ab eis relati. Ubi docet, poſſe Papam in omni feſto pro tota Eccleſia diſpenſare, qui requirit cauſam, ut id juſte faciat, non ut validè.

2 De Epiſcopo ſeu quolibet Prælato juriſdictionem habente dicendum eſt, iſtos quidem non habere authoritatem, ut è medio tollant feſtos dies, qui jure communi ſunt inſtituti, ſed huic vel illi facultatem concedendi, ut ſervile aliquod opus in die feſto poſſit efficere. Ita Antonin. 1. *p. tit.* 9. *cap.* 8. Sylveſter. verbo *Dominica p.* 3. & 4. Navarrus *c.* 13. *num.* 16. Et addit Azor in d. verſ *poſtremo*, oportere legitimam cauſam ſubeſſe, ut poſſit Epiſcopus eximere aliquem à lege colendi dies feſtos. Ea autem cauſa poteſt, vel ſemel aut rarò, vel crebrò contingere. Primo caſu ſatis eſt, ſi Epiſcopus ſemel tantùm legem relaxet. Secundo, tunc poterit ſæpius aliquem à lege ſolvere. v. g. in aliqua diœceſi quotannis Ruſtici detrimento maximo afficiuntur, ſi in die S. Laurentii ſervilibus operibus ſuperſedeant, poteſt Epiſcopus facultatem concedere, ne ruſtici quotannis eo die ab hujuſmodi operibus deſiſtant, & vacent, ut damnum & incommodum evitent. Ita ille.

3 Ut autem id amplius pateat, advertendum eſt, dies feſtos alios eſſe qui jurè communi coli ac ſervari debent, alios verò qui conſtitutione aliqua ſynodali ſunt inſtituti & decreti. Quoad primos attinet, ſi Epiſcopus diſpenſet ſine cauſa, peccat, & diſpenſatus etiam, quia diſpenſatio in lege ſuperioris ſine cauſa non tenet. Sequitur cum Azor Ægid. Trullenc. *ubi ſup. d. num.* 12. Sayro *in clavi Regia lib.* 7. *cap.* 3. *num.* 17. Bonacina *tom.* 2. *quæſt. unica pun.* 3. *num.* 21. & *cap.* 2. *dub.* 7. *num.* 15. Verùm ſi dies feſti obſerventur tantùm conſtitutione ſynodali, aut conſuetudine civitatis vel populi, poterit liberè Epiſcopus ipſe diſpenſare, nam habet facultatem eos dies in totum vel in partem abrogare. Tamen ſi ſine cauſa facultatem laborãdi concedat in iſtis diebus à ſe indictis, peccabit, ſed non ob id erit invalida diſpenſatio. Ita Ægidius *ubi ſup.* & ante eum Azorius *ubi ſup.* in verſ. *annotandum.* Qui dicunt, non peccare diſpenſatum, ex eo quòd utatur, tali diſpenſatione ſui ſuperioris, poteſt enim Epiſcopus diſpenſare in ſua conſtitutione ſynodali, exceptis his caſibus, de quibus Sanchez de matrim. *lib* 8. *diſp.* 17. *à n.* 26 & Barboſa *in paſtorali alleg.* 34. *per tot.* de quo alibi latiùs.

4 Tamen quando manifeſtè conſtat de cauſa juſta ſerviliter laborandi, nulla requiritur Epiſcopi licentia, niſi ad vitandum ſcandalum, & pro foro exteriori; nam exceptus à legè non indiget nova exemptione. Erit tamen optimum conſilium, ſi facienda ſint opera ſervilia, petere eam ab Epiſcopo. Ita Suar. *tom.* 1. *de relig lib.* 2. *cap.* 33. Fagundez *in* 2. *præcepto Eccleſ. lib.* 1. *cap.* 14. *num.* 27. Villalob. *ubi ſup. d. diff.* 5. *num.* 2. ubi docet, hanc diſpenſationem tolerari tacitè ſeu expreſsè.

5 De Parocho, dicendum eſt, habere facultatem ſolvendi aliquem de die feſto colendo ex parte, ſed non omninò & ſimpliciter; nam ubi quis commodè Epiſcopum adire nequit, Parochus jure facultatem concedit, ut ille ad tempus ea lege ſolvatur juſtam ob cauſam non tamen poterit facultatem in perpetuam dare, docet Cajetan. 2. 2. *q* 122. *art.* 4. Angel. verbo *feria n.* 35. Sylveſter. verbo *Dominica q* 4. Azor. *ubi ſup. d. q.* 28. Villalob. *ubi ſup. d. diſ* 5. *n.* 1. ubi dicit ſufficere, ut Parochus credat, Epiſcopum diſpenſaturum in eo caſu ſi præſens eſſet, quod idem eſt ac ratihabitio de præſenti. Et ſic Ægid. Trull. *ubi ſup d. dub.* 10. *n.* 13. docet, in dubio cauſæ juſtæ adeundum Epiſcopum, ſi commodè adiri poteſt,

ſin

ſin autem poſſe Parochum prædictam concedere facultatem; nam quamvis ipſe non poſſit in jure communi diſpenſare, ut tenent Doctores communiter, eſt tamen conſuetudine introductum, ut eis in hoc caſu liceat, imo jam ferè non eſſe in uſu, ut ab Epiſcopo ſed à Parocho petatur hæc licentia, præſertim in locis ubi non habitant Epiſcopi. Quod maximè practicari dicit, quando labor eſt in occulto, nam ſi fiat publicè, & in eo loco habitat Epiſcopus, ille adeundus eſt, ſed quando non ibi habitat, communiter recurri ad Parochum. Ita cum Suar. *d.cap.33.num.2.* & cum Bonacina *ubi ſup num.21.* Quod ultimum in hac Valliſoletana, & Palentina diœceſi, & Aſturic. & Zamorenſ. non fieri regulariter ſine licentia Epiſcopi, in praxi video receptum, niſi in aliquo caſu urgenti. Quare ad conſuetudinem cujuſque loci & Provinciæ attendi debet.

6 Et ſi dubites, qui ad hunc effectum dicantur ordinarii Prælati; vide gloſſ. *in c. quamquam de uſur.* in verbo *loci ordinario in 6. & in c. ordinarii de officio ordinarii lib.6.* in verbo *locorum ordinarii.* Et intelliguntur illi non ſolùm Archiepiſcopi & Epiſcopi, ſed alii qui habent juriſdictionem quaſi Epiſcopalem, ut ſunt Prælati Epiſcopis inferiores & provinciales, & ſuperiores locales Religioſorum. Hi enim in domeſticis ſuis tantum intra clauſtra degentibus poterunt diſpenſare, tenet Fagundez *ubi ſup. d.cap.14.num.28.* Suar. *d q.33.* Ægid. *d dub.10.n.12.in fin.* Azor. *d.c.28.* verſ. *poſtremo in fin.*

7 Ad ſecundam quæſtionis partem & contra noſtrum textum difficultatem facit. Primò, Trident. *ſeſſ.25.de reform c.18.* ubi præcipitur, diſpenſationem eſſe faciendam. Secundò ex eodem Trident. *ſeſſ 21.c.1.de reform.* ubi Epiſcopus concedit ſubdito dimiſſorias ad ordines, abſque eo ut illum obligare queat, ut ob eam cauſam eleemoſynam alicui elargiatur. Et ſic Sotus *in 4. diſt.28. quæſt.1. art.2.* verſ. *ex his primum colligitur*, ubi hæc ait: *Cum ſubeſt cauſa diſpenſandi in denuntiationibus, iniquum eſt diſpenſatis imponere aliquam mulctam etiam pro fabrica.* Idem Ludovicus Lopez. *2. p. inſtruct. de matr cap.39. § ſed ſiquis fol.* 1060. *col.* 1. & colligit Sanchez *de matr. lib.3.diſp.10.q.2.n.9.in fin.* idem dicendum eſſe, quoties Prælatus diſpenſat in quacumque alia lege, ut jejunii, obſervationis feſtorum. De quo hic agimus, quia eadem eſt ratio.

8 Verum ex verbis textus noſtri aliter videtur deciſum ex *ſup. in princ.* relatis, quibus conſtat Pontificem diſpenſare in præcepto ſanctificandi feſta, impoſita eleemoſyna, quam ſub præcepto imponit, docet Antonius *ibi n.8.* Angelus, in verbo *feriæ num.35.* & videtur tenere Cajetan. *in 2.2. q.122 art.4.penult.dub.in §.7.caſu & in ſum.* verbo *feſtorum violatio §. violentia autem*, verſ. *quartò ex occurſu.* ubi dicens permiſſam eſſe piſcationem de qua in noſtro textu, ſubdit piſcantes memores eſſe debere oneris *d. c. injuncti.* Idem videtur tenere Navarr. *in ſum.c.13.n. 9.* ubi ait debere piſcantes illam eleemoſynam contribuere. Et Abb. *hic n.4.* ait facere, ut poſſit illi cum quo ex aliqua diſpenſatur cauſa circa jejunium imponi aliqua eleemoſyna. Itaque Suar. 1. *de relig. tract.2. lib. 2. d.c. 33.n.7.* ait quod illi qui hac utuntur diſpenſatione, tenentur ad hanc eleemoſynam erogandam, quia cum tali onere Papa diſpenſat.

Ego tamen conſidero, non poſſe dari in materia diſpenſationis, de qua loquimur, hujuſmodi facultatem abſque Simoniæ labe, ſi pecunia aliudve temporale commodum à parochianis petatur, tanquam pretium datæ facultatis. Et generaliter Epiſcopi, aliique præfecti Eccleſiarum ratione privilegiorum ad res ſpirituales pertinentium, quæ aliquando ſolent ſubjectis hominibus concedere, pretium exigere ac accipere nequeunt. non enim poſſunt privilegia ſpirituali pretio vendi. Quare ut gloſſa hic interpretetur textum noſtrum, ait eam portionem injungi, quia erat tanquam decima prædialis, quæ ex peccato debebatur Eccleſiæ parochiali. Ac proinde nullam eſſe labem Simoniæ cum illud exigitur, quod alioqui jure debetur. Vide Barboſam *hic n. fin.* & Cabedum Luſitanum *deciſionum 2. p. deciſ. 54. n. 7.* Monetam *de decimis n.20. c.4.*

9 Unde ut Thomas Sanch. interpretetur ſpeciem textus noſtri *d lib 3.de matrim.diſp.10. num.11.* ait eam non intelligi de præcepto, ſed de conſilio, cum Sylveſtr. verb. *Dominica q. 4.* verſ. *quæ autem neceſſitas.* Tabiena *q.45. n.46. in fin.* cum aliis, *ibi* Villalob. *in ſumma ubi ſup. d. diff 5. tract. 32. n. 3.* ubi ait eſſe in ſpecie de qua loquitur textus noſter, attendendam conſuetudinem portus maris, & eam eſſe obſervandam. Additque certum eſſe, quod quando Prælatus diſpenſat, non tenetur tale onus imponere, tamen licere Epiſcopo id facere, dum tamen alii non offendantur. Azor. *d.lib 1.moral.c.28. p.2.q.11.in fin.* ubi ait prælatum non vendere, cum hoc facit, facultatem, aut privilegium laborantibus in die feſto, ſed cultum & honorem quem Parochiani in diebus ſacris ac feſtis tribuere debent, in aliud opus pium & religioſum commutare, nimirum ut aliquid erogent in ædium ſacrarum uſus neceſſarios & commodos, veluti ut aliquid impendant ad oleum emendum, vel quidpiam ſimile in rem & bonum alicujus oratorii, templi, vel ſacelli. Et ſic Ægid. Trulenc. *d. dub 10. in oper. mer. dub. 12. in medio.* docet, poſſe Epiſcopum concedere licentiam laborandi in die feſto, cum onere & conditione, ut aliquid erogetur ad emendos veſtes pro Eccleſia, aut oleum pro luminaribus, &c. quia hoc non imponitur tanquam pretium, ſed tanquam compoſitio, & commutatio, ut fit in diſpenſationibus matrimonii, & Navarr. *in c. ſi quando de reſcript. except. 21. in confutatione oppoſitorum n. 1.* docet, compoſitiones factas apud Apoſtolicam ſedem, applicando aliquam pecuniam operibus piis, non fieri per modum contractus & pretii, ſed per viam cujuſdam pœnitentiæ, & gratiarum actionis.

10 Itaque ſub hac diſtinctione intelligenda veniunt contraria: nam in mera diſpenſatione non datur pretium ſeu mulcta pro ea, quia libera debet eſſe, ut conſtat ex locis Tridentini *ibi* tactis. Tamen reſpectu commutationis licet Pontifici, qui non eſt ſubjectus Legibus Concilii, & tanquam legiſlator, obligationem & vinculum legis in aliud commutare, quod in caſu, de quo loquimur, non denegatur prælato inferiori, ex dictis *num. præced.* imo addit Sanchez *d.n.11.in fin.* doctrinam noſtri textus & Abbatis jam relati *ibi n.4.* loqui & intelligi tantùm de Pontifice, non de aliis Prælatis inferioribus, quod ego intelligo, ſi eum ſumamus in pura diſpenſationis materia, & in mulcta, non in commutatione. Unde fit, ut ex lucro quod provenit ex opere ſervili in die feſto ex Epiſcopi permiſſu, debeat aliquid eleemoſynæ in pios uſus erogari cauſa compenſationis, non ex præcepto, ſed ex conſilio, ut cum Sylveſtro & Angelo jam relatis, reſolvit Azorius *d.c.28. poſt. 11.q.* in verſ. *quæret.*

Quæstio V.

An judex ſæcularis poſſit punire laicum ejus ſubditum laborantem in die feſto,non obſtante licentia prælati? Quando dies feſti agi & coli debeant? Quænam virtus violetur, quando fit opus ſervile? Et an faciat ſpeciale peccatum, qui audita miſſa diem feſtum in variis & otioſis operibus occupat?

Summarium.

1 *Judex laicus nequit punire laborantes in die feſto de licentia Prælati.*

2 *Feſti dies quando celebrantur?*

3 *Feſtos dies frangens violat Religionis virtutem, & n. 4.*

5 *Excommunicatio lata contra frangentes diem feſtum, non ligat, ſi adſit cauſa laborandi.*

1 DE his omnibus breviter diſſeram, Ad primum negandum eſt, poſſe judicem laicum punire ejus ſubditum laborantem in die feſto cum licentia Prælati. Ita Mcgalius *conſ.* 97. *num.* 2. Hombonus *de bonis in exam. Eccleſ. p.* 3 *tract.* 15. *cap.* 7. *quæſt.* 17. *reſol.* 3. ubi alios Doctores adducit. Quam ſententiam ipſe iterum docuit *in conſultatione caſuum conſcientiæ vol.* 1. *p.* 2. *præcep* 3. *reſp.* 31. Diana *lib.* 4. *Reſol. moral. tract.* 1. *reſol* 94. ubi adducit, declaratum ita eſſe à ſacra Cardinalium congregatione in his verbis: *Cum officiales Curiæ ſæcularis Mutinæ prætendant neminem poſſe in diebus feſtis vacare operibus ſervilibus, etiam de licentia Epiſcopi, niſi eorum quoque licentia incidere in pœnas ab eis contra non obſervantes dies feſtos ſtatutas, Epiſcopus petit ut declaretur ad quem ſpectet hujuſmodi licentiam concedere? Et an, ſi ipſe prævia neceſſitatis approbatione, aliquibus eam conceſſerit, poſſint prædicti officiales eos punire?* Sacra congregatio Cardinalium Tridentini Concilii interpretum cenſuit, *hujuſmodi licentiam concedendi juxta ſacrorum Canonum præſcriptum pertinere ad Epiſcopos tantùm, non autem ad miniſtros ſæculares, atque eos qui diebus feſtis, prævia Epiſcopi licentia, operibus ſervilibus vacaverint, nequaquam poſſe à judicibus quomodo mulctari.* Robertus Cardinalis Vvaldinus.

2 Ad quæſtiunculam ſecundam apparet ex jam dictis *ſup. in cap.* 2. & in hoc noſtro textu. Verum in terminis Azor. *lib.* 1. *moral. cap.* 28. *p.* 2. *quæſt.* 8. reſpondit, cultum diei feſti pertinere ad ceſſationem operum ſervilium, & rei Divinæ auditionem, itaque dies feſtos coli debere eo die, in quo anniverſaria celebritas incurrit, quamvis tota precationum & Divinorum officiorum ratio, quæ in diebus feſtis lege Eccleſiaſtiæ inſtituto & more transferri ſoleat, & ex eo fieri ut peccatorum condonationes, quas indulgentias vocamus, Romani Pontificis beneficio incerto die feſto conceſſæ eo die, ex ſententia prædicti Azorii, ſuſcipiantur, in quem anniverſaria illius diei feſti celebritas incidit, non autem eo die in quem transferuntur Divinæ precationes & officia. Ita ille.

3 Virtus enim quæ violatur opere ſervili in die feſto, & nempe, Religionis, quando id fit ſine cauſa, nam lex ipſa Eccleſiæ, quæ præcipit ut dies feſtos ab operibus ſervilibus abſtinendo colamus, eo ipſo hujuſmodi actum in ſpecie conſtituit Religionis, & ſic fieri ut Religionem negligat, ac violet, qui opera ſervilia facit in die feſto, niſi in caſibus de quibus *ſup. quæſt.* 2. latè ita Azor *ubi ſup. quæſt.* 7.

4 Ad ultimam verò partem reſpondebis, ex dictis *ſup. ad Rubric. quæſt.* 1. ubi egi de quæſtione illa: *an circumſtantia peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariò confitenda?* cum multis agit Azor *ubi ſup. quæſt.* 10. ubi in verſ. *objicies*, reſpondendo ad quaſdam objectiones, ait præceptum vel legem non violari, niſi quis contra ejus ſubſtantiam delinquat, quamvis legiſlatoris mentem & finem non ſervet.

5 Pro complemento notabis, quod quando excommunicatio lata eſt contra exercentes opera ſervilia in die feſto, quoties in eo laborantes excuſantur à peccato mortali ob juſtam cauſam, juxta dicta *ſup. in d. quæſt.* 2. & 3. excuſantur etiam ab excommunicatione; nam excommunicatio peccatum mortale ſupponit, ut tradidi *ſup. in cap.* 1. *de jud.* & alibi tenet Sayrus *lib.* 7. *cap.* 13. *num.* 12. Bonacina *tom.* 2. *quæſt. unica de ſabbati obſervat. pun.* 3. *num.* 18. & cum aliis Fagundez. *in primo præcepto Eccleſiæ lib* 1. *cap.* 14. *num.* 7. qui ait, quod ſi in excommunicatione præciperetur, quod nec ex neceſſitatis cauſa, nec pietatis quis operaretur, contineret hujuſmodi excommunicatio intolerabilem errorem, & conſequenter eſſet irrita & non ligaret, utpote contra diſpoſitionem textus *in cap. fin. hoc tit.* ſequitur Ægidius Trullenc. *in opere mor. cap.* 1. *lib.* 3. *dub.* 10. *num. fin.* cum Sanchez *in conſiliis moralib. p.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 18. *num.* 20. quod poteſt corroborari ex quampluribus aliis caſibus.

Hîc multa alia poterant ſcribi de veteri & novo teſtamento, & de præceptis Hebræorum judicialibus & cæremonialibus, de antiquo ſacerdotio, de differentia veteris legis, & Evangelii, & qualiter vetus ceſſavit; & de aliis, vide *ſup. in cap. translato* 3. *de conſtitutionib.* & *infra in cap.* 1. *de purificat. poſt partum*, ibi in dictis locis videnda.

AD TEXT. IN CAP. Capellanus IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

DE materia hujus textus videbis dicta *ad tit. de matrim. contracto contr. interdictum Eccleſiæ.* Et in textu noſtro ibi *uſque ad ſeptem dies.* An primum tempus computetur in terminum? affirmat Tiraquell. *de retract. lignagier. gloſſ.* 11. *n.* 35. Barboſa *hic num.* 5. ipſe *de dictionibus & clauſulis dict.* 379. verum pro reſolutione, leges quæ *ſup.* dixi *ad tit. de dilat. in cap.* 1. *quæſt.* 10. ubi egi de quæſtione, *an dies termini computetur in terminum?* ibi enim dicta applicantur.

QUÆSTIO

Quæstio I.

An feriarum tempore interdicatur matrimonium, ejus conſummatio, & benedictiones? Et tempore adventus, & quadrageſimæ ſit peccatum mortale, ſponſam traducere, & convivia ſolemnia facere? Et an cæremoniæ, & orationes, quæ pro ſecundis ſunt deſtinatæ nuptiis, poſſint eodem tempore adminiſtrari?

SUMMARIUM.

1 *Matrimonium celebrari non prohibetur ſine magna pompa feriarum tempore interdicto, niſi aliud conſuetudo alicubi doceat, n.2.3.4.& 5.*

3 *Cap. nec uxorem* 33. *quaſt.* 4. *Cap. non oportet. el. 2. ead. cauſa.*

6 *Matrimonii contracti conſummatio non prohibetur tempore feriato & interdicto, n. 7.*

8 *Matrimonium conſummare in adventu & quadrageſima non eſt peccatum.*

9 *Benedictiones nuptiales prohibentur certis temporibus, ut hic. Et quale peccatum? n. 10.*

11 *Benedictiones nuptiales neceſſaria ex præcepto.*

12 *Traductio ſponſa ad domum viri in tempore interdicto non eſt probibita ſub mortali, n. 13.*

14 *Convivia ſolemnia & exceſſiva qualiter tempore nuptiarum interdicto licita ſunt?*

15 *Cæremonia & orationes deſtinata pro ſecundis nuptiis qualiter permittantur? Et quid de conſuetudine? n. 16.*

1 EX jam dictis à *princ. in Rubrica*, & in aliis juribus fit conſequens ad hæc, de quibus nunc inquirimus; nam cum *ſup.* à nobis dictum ſit, tempore feriarum ceſſandum eſſe ab operibus ſervilibus, & ab aliis, quæ licet ſervilia non ſint, tamen jure optimo probibitum eſt ut exerceantur in tempore feriato, ſecundum ea quæ dixi *in cap.1.de judicio placite*, & aliis quæ prohibentur fieri, eo quod diſtrahunt animos à vacatione in Deum. Dubium verò non leve eſt ex noſtro textu, qua ratione in his temporibus interdicatur matrimonium, & alia in quæſtione præpoſita? ſiquidem videtur prohiberi ut ſacramentum celebretur, denegando contrahere volentibus matrimonium, præcipuè ſi conſideres poſſe contingere, ut ſit periculum peccati inter contrahentes propter moram in contrahendo.

2 Quo ſuppoſito omnino tenendum eſt, nullatenus eſſe interdictum matrimonium, ſi fiat ſine magna pompa & ſolemnitate, quod probat ipſa Eccleſiæ conſuetudo. nam paſſim in his temporibus, conniventibus Prælatis & non contradicentibus, nec Parochos punientibus qui interſunt, matrimonia celebrantur. Deinde, quia nullibi id prohibitum reperitur, imo textus noſter affirmat, conſuetudine Eccleſiæ adſtante poſſe omni tempore matrimonium celebrari, ita tenet gloſſ. *in c. vir cum propria* §. *hinc autem* 33 *quaſt.*4. & *in d. c. noſtro*, verbo *quocunque*, ubi Antonius *n.* 9. Bald.*in fin.* Abb. *num.*4. Imola *num.* 1. *notab.* 1. & cum aliis pluribus Sanchez *de matrim. lib.*7.*diſp.*7. *num.* 12. qui tamen fatetur *ibi num. ſequenti*, ut ſi alicubi conſuetudo viguiſſet, ut nec matrimonium in prædictis feriarum temporibus liceret, illi ſtandum eſſe, quis conſuetudo legitima habet legis vim, tenet Egid. Trullene. *de ſacram. lib.* 7. *c.* 7. *dub.* 18. *poſt medium.*

3 Nec huic noſtræ ſententiæ obſtat textus *in cap. nec uxorem* 33. *quaſt.* 4. ibi, *nec uxorem ducere. Et in cap. non oportet el* 2. *ead cauſa*, ibi, *non oportet à ſeptuageſima nuptias celebrare, quod ſi factum fuerit ſeparentur.* Idem *in cap. non oportet el* 1. & *in cap. non licet ead. cauſa*, quia reſpondeo 1. ex *textu in d. c. nec uxorem.* vel intelligi ſecundum Abbatem, & Sylveſtrium illa verba: *nec uxorem ducere*, id eſt, traducere, vel dic, poſſe contrahi in facie Eccleſiæ matrimonium coram teſtibus, ſi tamen fiat abſque benedictionibus nuptialibus, & aliis feſtivis ſolemnitatibus, nec id eſſe vetitum. Quomodo accipiunt lucem cæteri textus, qui non prohibent abſolutè nuptias, ſed illarum celebrationem, quæ fit per benedictones, & alias feſtivas ſolemnitates. Et ſub hac diſtinctione eſt intelligendus D.Thom. *in* 4.*diſt.*32. *quaſt. unicà art.* 5. *quaſtiun.* 4. *ad* 1. ubi docet celebrationem matrimonii habere aliquam mundanam & carnalem lætitiam, quod in aliis Sacramentis non reperitur. Et ideo illius celebrationem probiberi, cùm cætera Sacramenta tunc ſint permiſſa. Et Ricard. *in*4 *diſt.*32.*art.*5. *quaſt.* 1. qui docet matrimonium non prohiberi ea ratione qua Sacramentum eſt, ſed ratione feſtivarum ſolemnitatum, quæ in nuptiis ſolent reperiri. Quare licet textus 4
noſter doceat conſuetudinem Eccleſiæ habere, ut matrimonium quocunque tempore contrahatur præterquam feriarum tempore numerato, in quo jubetur ſuſpendi ferias, hoc tamen intelligi debet his temporibus, ut ſcilicet, nuptiæ ſuſpendantur quoad earum celebritatem, non tamen quoad eas abſque celebritate contrahendas. Nec audiri debent qui dicunt, non ſolùm prohi- 5
beri matrimonium tempore illo, ſed etiam irritum eſſe, ſi tunc contrahatur, quia eſt contra interdictum Eccleſiæ, quos tacito nomine refert gloſſa *in d. c. vir cum propria*, verſ. *hinc etiam, in fin.* 33. *quaſt.* 4.

6 Ad aliud de conſummatione matrimonii, affirmant quidam primò, quia etiam matrimonio conſummato non licet tempore orationis, & jejunii vacare copulæ, ergo nec conſummare. Secundo, *ex d.c. nec uxorem* 33. *quaſt.* 4. nam ſi ibi interdicitur uxoris traductio tempore illo; non ob aliud procedit niſi ut vitetur carnalis copula: Tertio, quia text. *in d.c.non oportet* 33. *quaſt.* 4. decernit ſeparandos eſſe celebrantes nuptias his diebus, quod nequaquam fieret ſi copula non fuiſſet tunc interdicta; non enim fieret perſonarum ſeparatio, ſed alia tunc imponeretur pœnitentia, ita tenet gloſſ. *in d. c vir cum propria* §. *hunc etiam fin.* 33. *quaſt.*4. & gloſſ. *hic*, verbo *quocumque*, ubi Antonius *num.* 9. Bald *in fin.* & alios quos *ibi* ſequitur Joannes Andreas *num.* 4. Panormitan. *num.*4. Cardinalis *ad fin.* Imola *num.* 1. *notab.* 1. & alii plures quos refert Sanchez *ubi ſup. d.diſp.*7.*lib.*7.*de matrim. num.*21.

7 Nihilominus dicendum eſt ex doctrina quæſtiunculæ præcedentis, ut quemadmodum non prohibetur matrimomium fieri modo *ibi* relato; nec etiam probibendam eſſe copulam, cum pertineat & ſpectet ad finem ipſius. Itaque Bellarminus *lib.* 1. *de matrim. cap.* 31. *ad fin.* §. *in altera.* Cucus *lib.*5.*inſtit.moral. tit.*12. *num.* 10. cum aliis

pluribus Sanchez *ubi ſup. num.* 23. quare Petrus
de Ledeſma *de matrim. quæſt.* 58. *art. unico col. pe-
nult.* dicit omnia eſſe licita tempore illo, præter
traductionem uxoris, nuptiarum benedictionem,
convivii celebritatem. Et ſecundum hæc intelligi
debent jura jam relata, & verius equidem eſt va-
care à culpa qui in tempore illo habet copulam
conjugalem. De quo latè Sanchez *lib.* 10. *de ma-
trim. diſp.* 12. ubi docet tantùm de conſilio eſſe il-
lam abſtinentiam à copula conjugali in diebus
feſtis, ſecundum quæ dixi *ſupra ad Rubricam*
8 *quæſt.* 1. Unde dicendum eſt, nullum eſſe pecca-
tum tempore adventus & quadrageſimæ matri-
monium conſummare, ſive de prima conſumma-
tione ſive de ſequentibus ſermo ſit. Videndus
Filliucius *tom* 1. *tract.* 10. *p.* 2. *cap.* 9. *num.* 271.
Baſilius Pontius *de matrim. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 8.
Coninc. *de Sacram. diſp.* 30. *dub.* 3. *concl.* 4. *num.*
37. Diana *p.* 3. *tract.* 4. *de Sacram. reſol.* 266. *in
fin.* qui alios refutant docentes eam conſumma-
tionem eſſe peccatum mortale, quos etiam refert
Sanchez *d. diſp.* 7. *num.* 21. Barboſa *hic num.
fin. in fin.*
9 Ad aliam quæſtiunculam de benedictionibus
nuptialibus dicendum eſt, conſuetudine totius
Eccleſiæ factum eſſe ut prohibeantur tempore fe-
riarum, & probatur quia textus noſter *& cap. non
oportet* 1. *&* 2. *cap. non licet cap. nec uxorem* 33.
quæſt. 4. & Trident. *ſeſſ.* 24. *de matr. cap.* 10. ubi
ſolemnitates nuptiarum certis temporibus inter-
dicuntur. Et quidem jure veteri pluribus tempo-
ribus interdicebantur, nempe, ab adventu ad
Epiphaniam, à ſeptuageſima ad octavam Paſcha-
tis, à diebus rogationum ad octavam Pentecoſtes,
ut conſtat ex textibus nuper allegatis, & de his
benedictionibus ſolemnibus loqui ea jura, quas
vulgò *velaciones* vocant docet Sanchez *d. diſp.* 7.
lib. 7. *de matrim. num.* 3. ubi docet culpam eſſe læ-
10 talem huic præcepto contravenire, nam tanquam
de re gravi ſemper illud intellexit Eccleſia, &
non obſcurè præcipitur *in d. c.* Tridentini, ubi
diligenter cuſtodiri mandat hanc prohibitionem,
atque ideo eſſe culpam lætalem docent Navarr.
Emanuel Rodriguez, & alii, quos refert citatus
Sanch. ubi reprobat Cietan. & Ledeſmam dicen-
tes, ceſſante ſcandalo, non eſſe peccatum morta-
le. Vide quæ docet hîc Barboſa *num* 7. ubi re-
ſolvit cum Bonacina, Reginaldo, & aliis Triden-
tini locum & textum noſtrum eſſe intelligendos
de prohibitione tantùm quoad matrimonii ſolem-
11 nitatem, ut ſunt convivium, & benedictio. Et
ob id Ægidius Trullenc. noviſſime *de Sacram.
lib* 7. *cap.* 6. *dub.* 11. *num.* 2. docet benedictiones
nuptiales eſſe neceſſarias ex præcepto per textum
in cap. 3. 30. *quæſt.* 5. *& totam cauſam.* Et ita re-
ceptum ex conſuetudine omnium diœceſum, ubi
jam conjugati ad eas recipiendas compelluntur,
& conſequenter eſſe peccatum eas non recipere,
tamen ipſe reſolvit, tantùm eſſe veniale cum San-
chez *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 5 *num.* 6. quem ſe-
quitur Hurtado *diſp.* 5. *dif.* 23. *num.* 83. & merito
id fieri probat, ſecluſo ſcandalo & contemptu,
quia tantum ſunt quoddam Sacramentale quod
non apparet valde momenti, nec valde congruens
progreſſui matrimonii. Idem tenent Sot. *in* 4.
diſt. 28. *quæſt.* 1. *art.* 2. Saa verbo *matrimonium
num.* 6. cum aliis Diana 3. *p. tract.* 4. *reſol.* 265.
in fin. Sed Ochagavia *tract.* 5. *quæſt.* 5. docet eſſe
mortale, quia ſunt magni momenti & valde
congruentes progreſſui matrimonii, quod mihi
verum videtur, non ex natura rei, ſed attenta
conſuetudine Eccleſiæ univerſalis. Ad alia de
benedictionibus latè Doctores citati, de quo
alibi.

Ex dictis poſſumus reſpondere ad illud quod 12
dictum eſt, an traductio ſponſæ & convivium
prohibeatur in his diebus? in qua quæſtione
exiſtimant multi, omnem traductionem ſponſæ
in domum ſponſi tempore adventus & quadra-
geſimæ etiam abſque ſolemnitate, eſſe pecca-
tum mortale, per textum *in d. c. nec uxorem* 33.
quæſt. 4. ubi abſolutè decet, uxorem ducere, id
eſt, *traducere*, & quia ex ipſa traductionis novi-
tate animus circa carnales, ac venereas voluptates
magis occupatur, tenet expreſsè Sylveſt. verbo
matrimonium 7. *quæſt.* 5. *dub.* 2. Roſella & alii
plures relati à Sanchez *lib.* 7. *de matrim. d. diſp.* 7.
num. 15. & à Diana *d.* 3. *p. tract.* 4. *reſol.* 266. Et
quod traductio ſolemnis ſit prohibita ſub peccato
mortali, probant plures, quos ipſe Sanchez re-
cenſet *ibi num.* 18. Et idem acerrimè defendit
Baſilius *de matrim. lib* 6. *cap.* 8. *num.* 10. & noviſ-
ſimè Ægid. Trullenc. *de Sacram. cap.* 7. *lib.* 7.
dub. 18. *num.* 4. *in fin.* ubi docet, quod ſi conſue-
tudo in contrarium non exiſtat, eſt peccatum
mortale traducere ſolemniter ſponſam in illis
temporibus, quibus prohibentur benedictiones,
quia videtur agi contra prohibitionem Eccleſiæ in
re gravi, & colligit id ex Trid. *ſeſſ.* 24 *cap.* 10. dum
ait antiquas ſolemnium nuptiarum prohibitiones
ſancta Synodus obſervare præcepiſſe, de quo
quæſt. 3.

Verum Diana *ubi ſup.* cum eod. Sanch. *ubi ſup.* 13
num. 18. & cum Hurtado *diſp.* 55. *dif.* 1. & Villalob.
in ſum. docet ſerius eſſe, traductionem ſponſæ in
tempore feriato quocumque modo id fiat nullum
inducere peccatum, & ſic ait non benè loquutos
fuiſſe Saa, Veracruz, Ledeſmam, Cuccum, & alios
aſſerentes omnem traductionem ſponſæ etiam
abſque ſolemnitate eſſe peccatum lætale. Etenim
hoc peccatum ſolum de benedictionibus nuptia-
libus de quibus *ſup.* intelligendum eſſe modo re-
lato, non autem de traductione, & tenet Barboſa
hic d. num. 7. licet tantùm id decidat de conſum-
matione.

Et hoc idem exiſtimo dicendum de conviviis 14
etiam ſolemnibus, dum tamen ſint moderata &
non exceſſiva, quia tunc ratione exceſſus im-
moderati poſſunt hæc convivia eſſe peccatum
lætale. Nec obſtat dicere benedictiones matri-
moniales ideo prohiberi ſub peccato, ut ſup. dixi,
propter convivia & alia feſtiva tunc ſolita inter-
venire, quæ mentem à divinis avocant, ut clarè
colligitur ex D. Thoma *in* 4. *diſt.* 32. *quæſt. unica
art.* 5. *quæſt.* 4. & *ibi* Riccardus *art.* 1. *quæſt.* 1.
ad 1. expreſsè Cajetan. *in ſum.* verbo *nuptiarum
peccata.* Armilla. verbo *nuptiæ*, ergo videtur ut
hæc fortius convivia prohibeantur argumento
deducto ex textu in auth. *multo magis C. de Epiſ-
cop. & cler.* verum reſpondetur, quod licet *ex d. c.
nec uxorem* 33. *quæſt.* 4. abſolutè fieri prohibe-
antur convivia, at generalis conſuetudo hunc ju-
ris rigorem temperavit, & ferè ad ſolam nuptia-
lem benedictionum prohibitionem reduxit, ut
tradunt Cajetanus, & Sanchez *ubi ſup. d. num.* 13.
in fin. qui *num.* 19. ait temperandum eſſe, quod
tradunt Cajetanus, Armilla, jam citati. Petrus
de Ledeſma *de matrim. quæſt.* 50. *art. unico. col.
penult.* nimirum eos non effugere legis tranſ-
greſſionem,

greſſionem, qui ante feriarum tempus nuptiarum benedictiones ſuſcipiunt, ſed differunt convivia, aliaſque celebritates feſtivas in id tempus, quaſi illis ſolis prohibitis bæc permiſſa ſint, nam ut jam dictum eſt, convivia & alia lætitiæ ſigna moderata in tempore feriarum nullam culpam præſtant, ſi nimis exceſſiva erunt culpa gravis, & tantum venialis, ſi aliquantulus ſit exceſſus. Ita Sanchez *d. num.* 18. ubi alios modos dicendi refert. Et ad hanc ſanè diſtinctionem ſunt etiam reducendi alii plures ab eo relati *ibi num.* 17. quatenus docent traductionem ſolemnem ſponſæ prohiberi, quia ſit cum convivio & aliis lætitiæ ſignis, quæ nimiam mentis evagationem id tempus dedecentem ſecum afferunt, quæ eſt cauſa illius prohibitionis, ac proinde tunc ea convivia & vana lætitiæ ſigna prohibita eſſe.

15 Ad ultimam quæſtionis partem de orationibus & cæremoniis quæ pro ſecundis nuptiis deſtinatæ ſunt, reſpondet Baſilius *de matrim. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 13. non poſſe eas cæremonias quæ pro ſecundis nuptiis deſtinatæ ſunt ſecundum latè *infra* dicenda *ad tit. de ſecundis nupt* miniſtrari ſine culpa & pœnis jure latis, & probat, quia jura antiquiora & recentiora universè loquuntur de matrimonio & ſolemnitate nuptiali; & ſicut antiquis canonibus etiam viduorum conjugia erant prohibita, ita ſolemnitas illa nuptialis in nuptiis viduorum de more Eccleſiæ adhibita prohibita cenſetur, tum etiam quia canones tam antiqui quàm recentiores universè prohibent ſolemnitatem nuptialem & non ſolum benedictionem, illæ autem cæremoniæ licet non ſiot nuptialis benedictio, ſunt tamen pars ſolemnitatis nuptialis, ut ſatis notum eſt. Ita Baſilius qui contra nonnullos viros Doctos Academiæ Salmaticenſis reſolvit, quatenus dixerunt ea non eſſe nuptialis benedictio, motus etiam quia in ſimili caſu noluit Papa diſpenſare cum quibuſdam noviſſimis viduis volentibus nuptias celebrare ſecundas tempore quadrageſimali, quod mihi verum etiam in praxi videtur, quia iſtæ orationes & cæremoniæ recitantur in Eccleſia à Parocho, & ſuccedunt benedictionis loco.

16 Unum tamen notabis, quod ſi adſit alicubi conſuetudo, & ſecundæ nuptiæ benedicantur, quando alter conjux non ſuſcepit benedictionem, ſive ſit vir, ſive fœmina, tamen non ideo talis conſuetudo obligabit ſub mortali. Ita Diana *p.* 3. *tract.* 4. *reſol.* 265. in verſ. *notandum.*

Quæstio II.

An tempore interdicti & ceſſationis à divinis contrahatur licité matrimonium, ſeu nuptiæ benedicantur? & an validè id omnie fiat tempore quo alter conjux excommunicatus eſt?

SUMMARIUM.

1 *Matrimonium contrahi poteſt tempore interdicti, & quare? n.* 2.
3 *Matrimonium contrahi poteſt tempore ceſſationis à divinis n.* 5. *&* 7.
4 *Sacramenta generaliter celebrari prohibentur tempore interdicti.*
5 *Baptiſmus, Pœnitentia, Euchariſtia tempore interdicti miniſtrantur n.* 6.
6 *Parochus tempore interdicti licitè aſſiſtit matrimonio tanquam teſtis.*
8 *Copula inter contrahentes licet tempore interdicti.*
9 *Denuntiationes matrimonii fieri poſſunt tempore interdicti in concionibus & inter Miſſarum ſolemnia.*
10 *Benedictiones nuptiales quare non permittuntur tempore interdicti vel ceſſationis? n.* 11. *Et quid hodie? n.* 12. 13. 14. 17. 21.
11 *Benedictio nuptialis eſt officium divinum pertinens ad actum ordinis.*
12 *Interdicti tempore qualiter officia divina permittuntur, vel non? n.* 13.
15 *Sponſalia tempore interdicti & ceſſationis licitè contrahuntur.*
17 *Ceſſatio à divinis impedit ut fiant benedictiones nuptiales.*
18 *Reſtituere tenetur Canonicis diſtributiones, ille cujus cauſa ceſſatio à divinis poſita fuit.*
19 *Ceſſatio à divinis ſuſpenditur tempore quatuor feſtorum ſolemni, intellige ut n.* 20.
21 *Benedictiones nuptiales ſpectant ad ſpirituale officium Eccleſiæ, ſecus in matrimonio quod eſt contractus.*
22 *Chriſma quotannis miniſtratur in die Jovis ſancti, etiam tempore interdicti.*

AD primum dicendum eſt ex doctrina *ſup. in princ. quæſtionis præcedent.* relata, & per noſtrum textum, poſſe licitè matrimonium iniri tempore interdicti; nam ut hîc conſtat Romanæ Eccleſiæ conſuetudo ea eſt, nempè, ut quocumque tempore contrahatur. Deinde etiam, quia ea ſola Sacramenta cenſentur tempore interdicti vetita, quæ purè Sacramenta ſunt, & omnino ſpiritualia; at matrimonium eſt contractus quidam naturalis, cui per accidens Chriſtus adiecit Sacramenti rationem, ergo. Ita tenent Innocent. *in c. non eſt de ſponſalib.* ibi Hoſtienſis, Joannes Andreas, Abbas & Antonius, & alii quamplures, quos citat & ſequitur Sanchez *de matrim. lib* 7. *diſp* 8. *num.* 2. & poſt eum tenent Ægid. Coninch. *de ſacrament. diſp* 17. *dub.* 2. *num.* 47. Avila *de cenſuris p.* 5. *diſp.* 4. *ſect.* 1. *dub.* 6. Gaſpar Hurtado *de interdicto diff.* 8. Villalob. *in ſumm. p.* 1. *tract.* 19. *diff.* 4. *num.* 10. 1 2

Imo tempore ceſſationis à divinis licitè matrimonium fieri conſtat, etiam ex hoc noſtro textu, ſiquidem id pro quocumque tempore concedit, & clarè videntur ſentire DD. *ſup.* relati. Et probant etiam ex textu *in d. c. non eſt, de ſponſalib.* ubi caſus illius eſt propriè de ceſſatione, ut ibi advertit Abbas, & docent Covarruv. *in c. alma mater. p.* 2. *§.* 4. *num.* 7. verſ. *utcumque tamen.* Medina *lib* 11. *ſumm. cap.* 11. *§.* 14. ubi docet ita Clauſtrum Salmantinum diffiniſſe. Expreſsè Sanch. *d. diſp.* 8. *n.* 3. ubi id docet dicendo, quot ſicut aliqua Sacramenta permiſſa ſunt tempore interdicti, ita etiam tempore ceſſationis. Benè Navarr. *in ſumm. cap.* 27. *n.* 178. Ægid. Trullenc. *de ſacram. lib.* 7. *dub.* 18. *n.* 4. *in medio.* 3

Nec huic relatæ ſententiæ obſtant conſiderationes, quas contra Sanchez producit Baſilius *de matr. lib.* 6. *c.* 9. *num.* 3. Suarez *tom* 5. *diſp.* 32. *ſect.* 1. *num.* 51. Reginald. *tom.* 2 *lib.* 32. *tract.* 2. *c.* 27. *n.* 28. Filliucius *tom.* 1. *tract.* 18. *cap.* 2. *num.* 51. Ugolinus *de cenſur. tabula* 5. *cap.* 7. *§.* 3. *num.* 1. *&* *cap.* 10 *§.* 1. *n.* 1. quare præcipua eſt quæ deſumitur ex textu *in c. almâ* 4

alma mater. de ſent. excomm. lib. 6 & *ex c. quoniam*
eod. tit. & *ex c. non eſt vobis de ſponſalibus* & *ex c.*
quod in te de pœnit. & *remiſſionib.* ubi probatur ge-
nerali prohibitione vetitum eſſe, Sacramenta mi-
niſtrari tempore interdicti, exceptis Baptiſmo,
Confirmatione, Pœnitentia, & Euchariſtia per
modum viatici: Ergo cum matrimonium ſit verè
Sacramentum, nec à prædicta prohibitione exci-
piatur, ſequitur ut comprehendatur ſub generali
prohibitione, argum. Clem. 1. §. *porro de verb.*
ſignific.

5 Tamen hoc non obſtante, nec aliis etiam ratio-
nibus, quas refert ipſe Sanchez videndus *d. diſp.*
8. *num.* 1. adhuc judicio non eſſe recedendum
à noſtra doctrina, nec obſtat doctrina Baſilii ex
dictis juribus, quibus ſatisfit ex ratione primæ
doctrinæ. Tum etiam, quia non excipitur in illis
juribus matrimonium, quia id ſupponitur tan-
quam manifeſtum & generali conſuetudine rece-
ptum, ut numquam intelligatur prohibitum ma-
trimonium ex noſtro textu. Ita Sanch. *ibi num.* 8.
ubi ait cæteraSacramenta, quæ expreſſim excipiun-
tur, pertinere ad merè ſpiritualia, quæ tempore
interdicti & ceſſationis ſolent prohiberi. Et ſic
debuerunt expreſſim excipi propter neceſſitates,
quæ ſolent occurri in eis adminiſtrandis tempore
6 quocumque. Nec obſtat dicere, quod Parochus
eſt prohibitus tempore interdicto quævis Sacra-
menta miniſtrare, demptis Pœnitentia, & Eucha-
riſtia morientibus, ac Baptiſmo. Nam reſpondeo,
in hoc ſacramento matrimonii non adeſſe Paro-
chum tanquam miniſtrum, ſed tanquam teſtem,
ut conſtat *in c. 1. Trident ſeſſ.* 24. ubi omnes. Quod
verò ipſe illo tempore facere non poterit, eſt
nempè, benedicere ſolemniter contrahentes ſe-
cundum dicta *quæſt. præced.* De quo *infra poſt*
num ſeq.

7 Verum Diana *tract.* 4. *de ſacram. p.* 3 *reſol.* 267.
verſ. *verum.* utrumque ſententiam probabilem pu-
tat. Sed addit Sanchez *ubi ſup. num* 4. utcumque ta-
men ſit fatendum eſſe ab omnibus matrimonium
tempore interdicti vel ceſſationis contractum eſſe
validum, ut benè advertit Covarruv. *ubi ſup. in c.*
alma mater. 2. *p.* §. 2. *num.* 7. verſ. *matrimonii autem.*
Ugolinus *ubi ſup. tab.* 5. *cap.* 7. §. 3. *num.* 3.

8 Et dicit Sanchez *ibi num.* 5. quem ſequitur
Diana *ubi ſup. in fin.* nihil referre etiamſi contra-
hentes ſint ſpecialiter & perſonaliter interdicti,
non poſſunt licite copulari, quia ſub illo interdi-
cto non comprehenditur matrimonium, niſi ſit
9 expreſſum & à fortiori cum multis uterque fate-
tur poſſe in eo tempore fieri matrimonii denun-
tiationes, non ſolum in concionibus, ſed etiam
inter miſſarum ſolemnia, etiamſi olim tempore
interdicti non liceret miſſam celebrari, per textum
in d. c. non eſt de ſponſalibus, quia jam hodie licet,
ſervata tamen moderatio textus *in d. c. alma mater.*

10 Ad tertium de benedictionibus nuptialibus, an
tempore interdicti & ceſſationis permittatur, du-
bium faciunt ſup. dicta; nam ſi matrimonium
permittitur fieri, quo pacto benedictiones pro-
hibitæ erunt, cum ſint acceſſorium ad ipſum ma-
trimonium? Et confirmatur, quia conceſſis tem-
pore interdicti Baptiſmo, & Confirmatione, con-
ceditur eo tempore confectio Chriſmatis, quod
acceſſorium eſt *c. quoniam de ſent. excom. lib* 6 ubi
gloſſ. rationem reddit, nam conceſſo principali
conceditur acceſſorium favent partem hanc Gæta
in c. ad limina 30 *quæſt.* 1. §. 4. *num.* 547. Angel. in
verbo *interdictum* 6. *num.* 30. Roſella *interdictum* 2.
num. 7. & rem eſſe dubiam tradunt Abb *in d. c. non*
eſt de ſponſalib. & ibi Propoſitus *num.* 7. Et ex do-
ctrina illorum idem de ceſſatione à divinis vi-
detur, & quidam id extendunt ad ceſſationem ge-
neralem à divinis, eo quòd hæc comparetur inter-
dicto, quoad divinorum officiorum celebratio-
nem. Navarr *in manu latino. cap.* 27. *num.* 118. Ar-
chidiaconus *in c. ſi canonici in prin. de off. ordin.*
lib. 6. & alii plures.

Tamen verius eſt, ut in utroque caſu benedi- 11
ctiones nuptiales nequeant celebrari, quia bene-
dictio nuptialis eſt officium divinum ad actum or-
dinis pertinens, cum ſolus Sacerdos poſſit ſpon-
ſum & ſponſam benedicere, idque precibus &
officio peculiari ab Eccleſia inſtitutis, & in miſſa-
rum ſolemniis. Quod verum eſt de jure antiquo,
& in materia interdicti tenent Hoſtienſis *in d. c.*
non eſt fin. de ſponſalib. ubi Joann. Andreas *num.* 3.
Antonius *num.* 10. Alexander de Nævo *num.* 22.
Ancharran. *fin.* & *in c. alma mater. de ſent. excomm.*
in 6. *num.* 10. cum multis aliis Theologis & juriſtis,
tenet Sanch. *d. lib.* 7. *de matrim. diſp.* 8. *num.* 10. Ubi 12
docet *num.* 11. hodie licitè conferri benedictiones
nuptiales tempore interdicti ſervata moderatione
d. c. alma mater. nimirum ſubmiſſa voce januis
clauſis, ac excommunicatis & interdictis excluſis,
nam is textus cum ea moderatione omnia divina
officia tempore interdicti celebrari poſſe conceſſit.
Explicat Covarruv. *in d. c. alma* 2. *p.* §. 2. *num.* 7. verſ.
matrimonium autem, & alii plures relati à Sanchez,
Villalob. *in ſum.* 1. *p. tract.* 19. *diff.* 4. *num.* 17. Et
quamvis Ugolinus *de cenſur. tab.* 5. *de interdicto*
cap. 7. §. 3. & *cap.* 8. §. 5. *num.* 3. dicat hoc eſſe falſum,
quia laici debent neceſſariò intereſſe, nempè, ipſi
conjuges, quibus tamen vetitum eſt tempore inter-
dicti intereſſe divinis, verum noſtrorum doctrina
intelligitur, in caſu quo conjuges habent privile-
gium, ſcilicet, Bullæ Cruciatæ, quo poſſunt divi-
nis aſſiſtere, docent Sanch. *ſup.* cum Enriq. *lib.* 12.
de matrim cap. 2 *num.* 1 *in commento lit. F.* & Petrus
de Ledeſma *de matrim quæſt.* 50. *art. unico dub.* 3.
poſt 4 *concluſ.* & Villalob. *ſup. d num.* 17. Quæ om- 13
nia intelligit Sanchez *num.* 12. non eſſe in univer-
ſum accipienda, nam in Eccleſia ſpeciali interdicto
affecta, minimè licebit officia divina peragere &
benedicere nuptias. Et textum *in d. c. alma mater.*
& in verſ. *adiicimus*, loqui tantum de interdicto
generali per gloſſ. *ibi*, verbo *Eccleſiis*, ibi Anchar-
ran. *quæſt.* 1. Dominicus *in* §. *adjicimus num* 1. Fran-
cus *eod.* §. *num.* 2. Covarru. 2. *p.* §. 4. *num.* 1. *ſtatim poſt*
principium & §. 5. *num.* 2. Et itidem Sanchez *ſup.* 14
num. 13. & Covarruv. *eod.* §. 4. *num.* 2. dicunt ex do-
ctrina *d.* §. *adjicimus in c. alma mater.* non licere be-
nedictiones celebrari tempore interdicti extra Ec-
cleſias & monaſteria, de quibus loquitur textus,
veluti in Oratoriis privatis, quia hæc conceſſio eſt
juris communis correctoria, quæ extendi non de-
bet. Et ſic contrariæ ſententiæ fundamentis ſatis-
faciunt, quibus Navarr. *in man. cap.* 27. *num.* 175.
Ugolin. *de cenſur. tab.* 5. *de interd. cap.* 8. §. 5. *num.* 2.
& alii dicunt conceſſionem *d. c.* extendi etiam ad
oratoria privata. Sponſalia autem de futuro ne- 15
mini dubium eſt ut poſſint fieri, etiam tempore in-
terdicti & ceſſationis. Sanchez *d. diſp.* 8. *num.* 10.
Villalob. *in ſum. tract.* 19. *diff.* 3 *n* 16. *in fin.*

Unde præſtandum eſt reſponſum ad aliqua du- 16
bia: nam ſi contigat ut tempore feſtivitatum ſo-
lemnium ſuſpendatur interdictum, veluti in Na-
tali

tali Domini, in Paſcha Reſurrectionis, & aliis de quibus *in d.c.alma mater.* poſſent tunc benedictiones celebran abſque metu irregularitatis propter interdictum, verum quia in illis diebus ex alio capite interdicuntur dictæ benedictiones, ideoque Parochus benedicens nuptias reus erit culpæ lætalis, eo quòd facit adverſus præceptum non benedicendi nuptias, latè exemplis probat Sanch. *num.* 16. qui *num.* 17. reſpondit ad quandam objectionem dicendo, quod ſuſpenſo interdicto non ſolum poſſunt celebrari officia, & Miſſæ ſolemniter, ſed etiam aliæ Miſſæ particulares, in quibus ſolent benedictiones præſtari. Ita cum Covarruv. *in d.c alma* 2.*p.* §.3.*num.* 5. & alii, & tradit Villalobos *in ſumm.* 1.*p.tract.* 19.*dif.* 3. & *ibi à num.* 15. Et iterum videndus Sanchez *num.* 19. ubi ſub diſtinctione reſolvit quæſtionem illam, an alterutro ex conjugibus ſolum interdicto liceat ei recipere benedictiones nuptiales extra locum interdictum? de qua *infra in c. ſignificaſti de eo qui duxit in matrimon. quam pol. per adult.*

17 De ceſſatione à Divinis dicendum eſt, hodie idem eſſe obſervandum ac *ſupra* dixi de interdicto reſpectu juris antiqui; ita ut conceſſio *d c.alma mater.* minimè ad ceſſationem à Divinis etiam generalem extendatur, & ſubinde non licerè fieri in ea benedictiones nuptiales, ita probat Sanchez *d.diſp.num.* 14 Covarruv. *in d.c alma mater.* 2. *p.* §.4.*num.* 7. Gutierrez *lib.* 1. *canonicar cap.* 10. *num.* 7. qui latè diſputant, & concludit Covarruv. quod eſto contraria ſententia verior eſſet in jure, tamen hæc de conſuetudine Eccleſiæ univerſali ita practi-
18 catur. Et probatur ex eodem nomine ceſſationis, quod omnimodam ceſſationem à divinis præ ſe fert, & ex textu *in d. c. ſi canonici de off. ordinar. lib* 6. dum *in §.ſin autem,* cum cujus cauſa ceſſatio ponitur teneri canonicis reſtituere diſtributiones, eo quòd omnino ceſſantes ab officiis eas minimè acquiſierint; quas tamen acquirerent ſi poſſent tunc divina officia peragere cum moderatione *d c. alma mater de ſent.excom.lib.*6. & tenet Villalob. *in ſum* 1.*p tract.*20.*dif.*2.*à n.*3.4. & 5.

19 Verum tamen eſt, quod ceſſatio à divinis ſuſpenditur tempore quatuor feſtivitatum ſolemnium, quas aſſignat textus *in d. c. alma mater, ut* tenent Covarruv. *ibi p.*2.§.5.*num.* 3. Suar. *de cenſur. diſp.* 39. *ſect.*2.*num.* 13. Enriq. *cap.* 53 *num* 8. Avila *de cenſur.*6.*p. diſp.* 1. *dub.*4 *in fin.* Villalob. *in ſum.d. diff.*2.*num.* 5. ubi addit ita practicatum fuiſſe Salmanticæ anno 1584. in feſtivitate corporis Chriſti, qui omnes dicunt extendi ad hoc privilegium *d.c.alma mater*, & ita probabilius tenet cum aliis Sanchez *d.diſp.*8.*lib.*7.*de matrimonio num.* 18. ubi docet hoc verum eſſe, quia negari non debet benignam illam conceſſionem in honorem tantarum feſtivitatum, etiam extendi ad ſuſpendendam ceſſationem à divinis, & veriorem ſententiam dicunt Covarruv. *ubi ſup.* & Gutier. *lib.* 1. *canonic. cap.* 10.
20 *num.* 11. Et licet probabiliſſima ſit contraria ſententia in jure, ut teſtantur Covaru. Gutierr. Sanch. Villalob & alii, & in terminis eam ſequatur Margallo *de horis canonicis fol.* 17 23. & 24. verum eorum dictum ego intelligerem, quando ceſſatio eſſet vel partialis reſpectu aliquarum horarum Canonicarum, in qua non prohiberetur Miſſas celebrari ex d. Suarez *ubi ſup. num.* 16. & Villalob. *num.*6. vel quando ratione ſpecialis interdicti alicujus tantùm Eccleſiæ non licet in prædictis feſtivitatibus nuptiarum aut aliorum divinorum officiorum celebratio, quia ceſſet conceſſionis ratio, quandoquidem extra eam divina officia obire poſſunt, tenet Sanchez citatus cum pluribus ab eo relatis *ibi num.* 12. qui indiſtinctè ferè omnes tenent, conceſſionem *d. c. alma*, non habere locum in ſpeciali alicujus Eccleſiæ interdicto, docet Ugolinus in terminis *de cenſur. tab.* 5. *de interdicto c.* 10. *initio n.* 5.

Nec obſtant adducta pro prima ſententia, qui- 21
bus ſatis reſpondetur ex fundamentis noſtræ ſententiæ, & in terminis Sanchez *ubi ſup. d. diſp.* 8. *num. fin.* qui ad primum, docet regulam de acceſſoriis ſuſtineri ubi eſt eadem ratio, nec eſt aliqua diſpoſitio in acceſſoriis, ut bene tradit Dinus *in c. acceſſorium de reg. jur. lib.* 6. tamen hîc non eſt eadem ratio de benedictionibus ac de matrimonio, quia benedictiones ſpectant ad ſpirituale officium Eccleſiæ, ſecus in matrimonio, quod eſt contractus quidam naturalis, cui accidentaliter adjuncta eſt per Chriſtum ratio Sacramenti, ut tenent relati pro noſtra ſententia. Et Villalobos *d.tract.* 19. *diff* 3. *num.* 15. Tum quia in matrimonio nulla eſt diſpoſitio prohibens ac invenitur in benedictionibus matrimonialibus, quæ interdicuntur generali prohibitione divinorum officiorum, tempore interdicti & ceſſationis.

Nec obſtat confirmatio, quia prorſus eſt diſpar 22
ratio in aliis Sacramentis exceptis ex dictis juribus *ibi*, quia chriſma eſt acceſſorium tanquam de Confirmationis Sacramenti eſſentia, & de neceſſario ſub præcepto Baptiſmi decentia, ſolumque poteſt die Jovis ſancti confici, & quotannis renovari debet, quare ſi tunc ratione interdicti non conficeretur, ea Sacramenta miniſtrari validè ſi ſit Baptiſmus, non poſſet. Quæ rationes in benedictionibus nuptialibus locum non habent. Ita Sanchez.

Ad ultimam quæſtionis partem de matrimonio 23
contracto, interim dum alter vel uterque conjugum eſt excommunicatus latè *in cap. ſignificaſti de eo qui duxit in matrimon. quam pol. per adult.*

QUÆSTIO III.

An tempora quæ aſſignantur in *noſtro textu*, quibus fieri matrimonia prohibentur, hodie in aliquo ſint immutata per *Tridentinum*? Et à qua hora computatio fiat?

SUMMARIUM.

1 *Matrimonia quibus temporibus fieri de jure prohibebantur, & quid hodie ex Tridentino, n.*2. *Et à qua hora prohibitio incipiat, à numer.* 6.

2 *Communio Sacramentalis quibus præcepta.*

4 *Octavæ Epiphaniæ, Pentecoſtes comprehenduntur in tempore prohibiti matrimonii. Et quid hodie in ipſa die Paſcha & Epiphania? n* 5. 6. 7. & 8.

9 *Contrahentes matrimonium tempore interdicti quali pœna puniuntur?*

10 *Conjuges ante benedictiones nuptiales non cohabitant in eadem domo* de conſilio.

11 *Epiſcopus non poteſt diſpenſare, ut tempore* inter

interdicto Matrimonium celebretur, niſi in caſu urgenti.

12 *Benedictiones nuptiales à quo Parocho dari debeant, & quid in praxi?*

1 EX noſtro textu ibi: *quod cum ſtatuta Canonica declarent nuptias tribus ſeptimanis ante feſtum Nativitatis Beati Joannis Baptiſtæ minime celebrari* debere, &c. ibi: *Rogationum ante Aſcenſionem Domini inchoantes uſque ad octavum diem poſt Pentecoſtem*, &c. & ibi. *à Septuageſima uſque poſt Octavas Paſchæ; ſive juxta conſuetudinem Eccleſiæ Romanæ, uſque poſt ſeptimum diem feſti Pentecoſtes.* & ibi, *Dominica quæ ſequitur.* Ex verbis apparet maximum fuiſſe diſcrimen circa tempora, in quibus ratione feriarum probibita fuerunt matrimonia, id eſt, benedictiones, ut *ſup.* explicui, *q.* 1. & 2. Ad quod videbis textum *in c. non oportet*, 2. 35. *q.* 4. Et quæ notat glo. *hic* 2. Etenim veteri jure ſolemnitates nuptiarum certis temporibus interdicebantur, nempe ab adventu ad Epiphaniam, à Septuageſima ad octavam Paſchatis, à diebus Rogationum ad octavam Pentecoſtes. *d. c. non oportet*, 2. & ibi, *c. non oportet*, *el.* 1. *c. non licet, c. nec uxorem*, 33. *q.* 4. Et ex hoc noſtro textu.

2 Hodie autem noviori jure Tridentini decreto, *ſeſſ.* 24. *cap* 10. aliter fuit diſpoſitum, nempe ut ab adventu ad Epiphaniam, & à Feria 4. Cinerum uſque ad octavam Paſchatis Matrimonia non fierent, ut patet ex verbis ibi: *Ab adventu Domini noſtri Jeſu Chriſti uſque in diem Epiphaniæ, & à feria quarta cinerum uſque in Octavam Paſchatis incluſivè antiquas ſolemnium nuptiarum prohibitiones diligenter omnibus obſervari ſancta Synodus præcipit, in aliis verò temporibus nuptias celebrari ſolemniter permittit.* Vide quos congerit Barboſa *in Collect. Trident. ibi. d. c* 10. Tradit Sanch. *de Matrim. lib.* 7. *diſp.* 7. *n.* 1. Villalob. cum aliis *in ſum.* 1. *p. tract.* 14. *diff.* 2. *n.* 4. Ægid. Trullenc. *de Sacram. lib.* 7. *cap.* 7. *dub.* 18. *n.* 4. & alii per eos relati.

3 Cumque ſolemnitates nuptiarum vehementer animos ab ſpiritualibus avocent ad carnaliaque trahant, cum in illis in convivia fieri, & multa alia ſigna vanæ lætitiæ exhiberi ſoleant, ut colligitur ex dictis *ſup. q.* 1. & 2. ideo his temporibus vetitæ ſunt, ut vel ſic à carnalibus his abſtinentes ſeſe homines colligerent, communionique magis parati redderentur. Ex quo venit confutandus error Kemnicii hæretici damnantis hanc prohibitionem, eo quod cauſa jam ceſſarit, quamvis à principio juſta fuerit: Jam enim communio, dicit ſolo Reſurrectionis tempore eſt in præcepto. *c. omnis utriuſque ſexus de pœnit. & remiſſ.* quia non ſolùm communio fuit omnimoda cauſa hujus prohibitionis, ſed ea eſſe feſta celeberrima omnium toto anno occurrentium. Explicat optimè Bellarm. *lib.* 1. *de matrim. c.* 31. *§. adde quod.* Etenim olim in tribus Paſchatum temporibus communio erat in præcepto, docet D. Thom. *in* 4. *diſt.* 31. *q. unica, art.* 5. *quæſtiun.* 4. *corp.* quem omnes ſequuntur ex Concilio Agathenſi. *n.* 18. Et licet Calvinus impudentiùs & ſimpliciter condemnet, tamen rejicitur ipſe ex juſtiſſimis cauſis aſſignatis, ob quas Eccleſia ducta eſt ad prohibendum. Quare Tridentinum *d. ſeſſ.* 24. *cap.* 11. eum errorem anathemate damnat. tenet in terminis Sanchez. *d. lib.* 7. *cap.* 7. *numero* 1. *in medio.*

4 Sed nunc in explicando themate noſtri textus & Concilii, *d. cap.* 10. dubium eſt, an ultima dies octavarum Epiphaniæ & Pentecoſtes comprehenderetur? Et an hodie liceat in ipſa die Epiphaniæ nuptias ſolemniter celebrare? Ad primum vide quæ docet Sylveſter. *Matrimonium* 7. *quæſt.* 2. Ubi diſputat. & Abb. *hic num.* 7. Ubi reprobat Hoſtienſem dicentem hoc durare etiam per tempus Octavæ ipſius Epiphaniæ incluſivè, ex eo quia tantùm durat illud feſtum, & ob id dici *in cap. fin. hoc tit.* in plurali, *Epiphaniarum.* Verum communis cum Abbate dicit tantùm includi ipſum diem, Epiphaniæ, ita ut poſt eam die prima ſequenti licite nuptiæ contrahantur, ſi enim aliter Pontifex hoc voluiſſet, exprimeret cum loquamur de prohibitione. In ſecundo verò caſu hodie dubium 5
ex Trid. *in d. cap.* 10. *ſeſſ.* 24. poterat excitari, eo quòd ſolùm prohibuerit uſque in diem Epiphaniæ, nec addiderit incluſivè ſicut addidit octavæ Paſchatis. Tamen adhuc dicendum eſt comprehendi in ea prohibitione ipſam diem Epiphaniæ, & clarè colligitur *ex d cap.* 10. Trident. Ubi ſtatuens tempora hujus prohibitionis dixit ea eſſe ab adventu uſque ad Epiphaniam, & à feria quarta Cinerum uſque ad octavam Paſchatis incluſivè, quod cum ſub una clauſula contineatur, non eſt cur dicamus particulam incluſivè minimè referri ad utrumque prohibitionis tempus eadem clauſula incluſum, eo vel maximè quòd cum jure antiquo ea dies ſub prohibitione contineretur, ut jam dixi, expreſsè excludenda eſſet, ut cenſeretur antiquum jus correctum quoad eam diem, cum juris correctio in dubio tamquam odioſa vitanda ſit. *ubi ſup. diſp.* 8. *numero primo in fin.* cum Sa *in ſum.* Verbo. *Matrimonium.* & poſt eum Ægidius Trullenc. *de Sacram. lib.* 7. *cap.* 9. *dub.* 18. *n.* 4.

Ad ultimum dubium faciunt ea quæ dixi *ſupra* 6
in cap. 2. *hoc tit.* ubi conſtat à Veſpera diei antecedentis eſſe dies feſtos computandos, ergo videtur dicendum in quæſtione de qua loquimur, ut dies immediatè præcedentes primam adventus Dominicam & feriam quartam Cinerum, comprehendantur ſaltim à veſperis ſub prohibitione *dicti c.* 10. Tridentin. *ſeſſ.* 24. ac proinde ab eo tempore ſint nuptiæ prohibitæ. Et facit, quia computatio illa quod à veſpera in veſperam feſta obſerventur durat in Eccleſiis quatenus ſpectat ad officia divina, ſed ut *ſuprà* dictum eſt, benedictiones nuptiales ideo prohibitæ ſunt tempore feriarum, interdicti, & ceſſationis, & non ipſum matrimonium, quia eo tempore officia ceſſant ſolemnia, ut dixi *tota quæſt.* 2. & plura, *quæſt.* 1. Ergo. Et de tempore adventus 7
patet, quia officium Dominicæ primæ adventus incipit à veſpera Sabbati præcedentis, quamvis per accidens aliquando fiat ſola commemoratio propter feſtum majus occurrens, atque ita attento juris rigore niſi conſuetudo declaraſſet, alicubi incipere à media nocte Dominicæ, dicendum eſſe affirmat Paludanus *in* 4. *diſt.* 32. *quæſt.* 1. *art* 4. *num.* 16. Divus Antonin. 3. *p. tit.* 1. *cap.* 17. *ad fin.* Sylveſter. *Matrimonium.* 7. *q.* 2. *art.* 4. quos ſequitur etiam Sanchez, *d. diſp.* 7. *lib.* 7. *de matr. n.* 2. Ubi docet, quòd licet prædicti Doctores de jure communi loquantur, per textum. *in c. non oportet, el.* 1. 33. *q* 4. Tamen quia eadem verba in Tridentino continentur *d. c.* 1. ibi: *ab adventu Domini* ideo omni jure hæc doctrina videtur ſuſtineri, ut tenet Anton. Cucchus, *lib.* 5. *inſt. moral. tit.* 12. *n.* 7. qui omnes in feria quarta cinerum dicunt illam prohibitionem procedere tantum à media noctè, non à veſperis, eo quòd illud officium non incipit à primis veſperis diei præcedentis. E contra verò Cavalcanus *in ſuis deciſ.* 2. *part. deciſ.* 12. *de contractibus.*

quæ

quæ in ordine eſt 58 *nam.* 19. docet de jure ubi conſuetudo aliud non expoſcit etiam adventus incipere prohibitionem à media noctè, quæ eſt initium diei primæ Dominicæ adventus, quia tunc revera adventus incipit. Et ita abſolutè videntur docere Enriquez *lib.* 11. *de matr. c.* 16. *n.* 1. Bonac. *de matr. q.* 3. *punct.* 24. *n.* 3. Ægid. Trull. *de ſacram. lib.* 7 *c.* 9. *n.* 4. qui dicunt, id tempus incipere à media nocte Dominicæ adventus; & à media nocte feriæ quartæ cinerum, quia tunc enim incipit adventus & quadrageſima ritu Romano.

9 Pro complemento dicendum eſt, quod ſi ſponſi id præceptum tranſgrediuntur, ſunt in delicti pœnam ad tempus ſeparandi, ut docet expreſsè textus *in d. c. oportet el* 2. 33. *q.* 4 ubi habetur, *hos ſeparandos eſſe* & glo. verbo *ſeparentur*, ait ad tempus. idem tenent *hic* Abbas *n.* 4. *in fin.* Gaeta *in c. ad limina* 30 *q.* 1. §. 4. *n.* 549. D. Thom *in* 4. *diſt.* 32. *q. unica art.* 5. quod tempus ſeparationis erit, dum durat feriarum tempus, quo interdictum eſt. Tradunt Abbas *ſup.* Sylveſt. verbo *matrimonium* 7. *p.* 2. *n.* 6. Turrecremata *in d. c. non oportet in fin.* vide quæ docet Sanchez *l* 7. *de matr. diſp.* 2. *n.* 14. & *ibi diſp.* 7 *n.* 3. ubi probat hoc procedere, etiamſi matrimonium fuiſſet conſummatum, contra Tabienum dicentem copulam non licere eo in tempore poſt contractum matrimonium; Nam verius eſt, culpa vacare, ut dixi *ſup. q* 1. & in hoc caſu eſſe ſeparandos, quia benedictiones ſuſceperunt contra interdictum Eccleſiæ, quod culpa non vocat ex jam dictis præcipuè *q.* 1. ideoque jure indicta eſt, quod tamen venit temperandum, niſi eſſet periculum incontinentiæ in alterutro conjuge, quia tunc eſſet abſtinendum à ſeparatione prædicta, eſſetq; alia pœna injungenda, ut docent relati. Et in hoc caſu verum eſt, quod docent Salzedo *in praxi* Bernardi Diaz *c.* 74 *fin.* Emanuel Rodrig. *in ſum.* 1. *p. in* 2 *edit. cap.* 241 *num.* 4. dicentes, hos ſponſos eſſe puniendos pœna arbitraria. Et ob id exiſtimo Tridenti-

10 num *ſeſſ.* 24. *cap.* 1. hortari, ut conjuges ante benedictionem ſacerdotalem in templo ſuſcipiendam in eadem domo non habitent. Quod cum ſit de conſilio, liberam voluntatem excitat & non obligat *cap. fin. in fin.* 4. *diſt.* explicat Barboſa *in paſtorali* 2. *p. allegat* 32. videndus à *num.* 179. ubi *num.* 181. cum multis docet non eſſe peccatum mortale conſummare matrimonium ante benedictionem Eccleſiæ, ſublato ſcandalo & contemptu legis Eccleſiaſticæ, ut jam dixi, maxime ſi probabile adſit incontinentiæ periculum. Covarr. *de ſponſal. p.* 2. *c.* 7 §. 2 *num.* 2. Zenedo *ad Decretal. collect.* 49. *num.* 3. & *in practicis lib.* 1. *q.* 30. *prope fin.* Baſilius Pontius *de impedimentis cap.* 26. §. 2. verſ. *ex quibus condit.* 4. Sanchez *de matrim. l.* 3. *diſp.* 12. Gutierrez *de matrimon. cap.* 48. *n.* 3. & *cap.* 106. *num.* 13.

11 Et ſi quæras, an poſſit Epiſcopus in hac prohibitione diſpenſare, ſicut diſpenſat in denuntiationibus faciendis ante matrimonium *c.* 1. *ſeſſ.* 24. Reſpondeo jure ordinario non poſſe Epiſcopum diſpenſare, ut colligi videtur ex noſtro textu & *ex d. cap.* 10. Concilii Tridentini *ſeſſ.* 24. Etenim prohibitio hæc Pontificia eſt in qua non poterit Epiſcopus diſpenſare, cum ſi inferior. ita tenet hic Cardinal. *quæſt.* 1. *in fin.* quod ſi aliquis caſus urgentiſſimus acciderit, cujus ratione diſpenſatio eſſet neceſſaria, tunc eam diſpenſationem facere poſſe credo, ex his quæ docet Sanchez *lib.* 1. *de matrim. tota diſp.* 40. qui etiam *d lib.* 7. *de matrimon. diſput.* 7. *num.* 6. dicit veram eſſe, ut ſi fortè quiſpiam puellam pauperem nollet dotare, niſi ſtatim ſolemnes benedictiones reciperet, ut tenent Sot *in* 4. *diſt.* 33. *q. unica art.* 3. Bartholomæus Ledeſma *dub* 60. *de matrimon.* §. *ſed dubitatur* & alii relati à Sanchez, qui concludit rariſſimè poſſe eum caſum tam præſentaneæ neceſſitatis contingere, ut poſſit Epiſcopus diſpenſare in hac prohibitione.

Et ſi iterum quæras, à quo hujusmodi benedi- 12
ctiones fieri debeant? dico ſufficere Parochum utriusvis conjugis, quia eodem tenore & eadem clauſula petitur à Concilio *in d. c.* 1. *ſeſſ.* 24. ut proprius Parochus interſit matrimonio, & ut benedictiones conferat, ſed ad illud ſufficit Parochus utriusvis, ut reſolvit Barb. *in paſtorali d.* 2. *p. alleg.* 39. Ergo & ad hoc. ita Sanchez *lib.* 7. *diſp.* 82. *n.* 4. Gutierr. *c.* 106 *n* 8 & 9. Bonacina *de matr q.* 9. *punct.* 6. *n.* 3. nec ſunt audiendi Zevallos *commun. contr. q* 604. *n.* 148. Fuſcus *de viſit. lib.* 2 *c.* 3. *num.* 21. & alii dicentes has benedictiones pertinere tantum ad Parochum mulieris, quod video pluribus in locia practicari. Et de hac praxi videndus Ægidius Trull. *lib.* 7. *de ſacram. c* 6. *dub.* 2. *per tot. n* 3. quod ex ea ratione procedere, ait, quia regulariter & communiter aſſiſtit Parochus fœminæ, & hoc quidem, quia matrimonium ſolet in illius domo celebrari, *ut moris erat Valentiæ*, ante ſynodum de anno 1631. ideoque committit Parocho fœminæ licentiam monendi & nubendi, propter quod fortè dixit Enriquez, Parochum ſponſi peccare, ſi eos conjungat in Parochia ſponſæ, quod non admittit Ægidius, ſecluſo ſcandalo, ſed tenet cum Ledeſma *in ſum.* 7. *p. de matrim concl.* 3. Quod ad vitandum omnem ſcrupulum Parochus ſponſi petat licentiam à Parocho ſponſæ, ut ipſe in praxi obſervaſſe teſtatur; lege latè quæ ſcribit Barb. *dict. alleg.* 32. cum multis à *num.* 56. *usque ad* 77.

QUÆSTIO IV.

An videatur amplecti ultimam opinionem, qui plures refert? Et an ſententia unius probi Doctoris reddat opinionem probabilem? & an relicta probabiliori, reddat probabilis quem tutum in conſcientia? Et an opinio probabilis ſpeculationé ſit ſemper probabilis practicé.

SUMMARIUM.

1 *Opinio ultima prævalet antecedentibus, n.* 3. *fallit, n.* 4.

2 *Clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia & in principio poſita eſt majoris efficacia.*

3 *Ultimum Juramentum, teſtamentum, Codicillas, Legatum, Conſuetudo, ſtatutum prævalent primis: idem de reſcripto & legibus, & in conſtitutione procuratoria, ultima ſama & mora.*

4 *Doctor ſingularis & claſſicas poteſt ſentire contra opinionem aliam communem, numero* 8.

6 *Opinio illa eligenda eſt quæ habet pro ſe funda-*

mentum grave, ſeu conſuetudinem.

7 *Laurentius Portel quid ſentiat.*

8 *Opinio pro cauſa pia præfertur, n. 11.*

9 *Opinio Doctoris ſingularis reſpondentis pro valore matrimonii jam contracti prævalet opinioni contrariæ.*

10 *Opinio minus probabilis aliquando præfertur probabiliori,*

12 *Opinio qualibet eligi poteſt, ſi communis eſt, aut quæ favet reo.*

13 *Opinio probabilis reddit nos tutos, etiam relicta probabiliori, n. 14. & 15.*

15 *Opinio probabilior tutior eſt, ſed non ob id deſinit eſſe tuta quæ tantum eſt probabilis.*

16 *Opinio aliorum probabilis poteſt à me ſequi, etiamſi ſentiam pro probabiliori.*

17 *Subditus qualiter debeat ſequi opinionem Prælati contra ſuam opinionem.*

18 *Advocatus poteſt ſequi opinionem probabilem contra probabiliorem, etiamſi defendat actorem, & qualiter procedet.*

19 *Judex in civilibus tenetur ſequi probabiliorem opinionem. in criminalibus, ſatis ut probabilem in favorem rei, & qualiter numero 20.*

21 *Judex exiſtimans ſuam opinionem eſſe probabiliorem, poteſt eam ſequi, & ſequi quancumque velit, ſi videat eſſe duas diverſas.*

22 *Opinio contra uſum Eccleſiæ in materia Sacramentorum, non recipitur, niſi uſus Eccleſiæ non appareat, & qualiter practicetur.*

23 *Opinio differt à dubio,* remiſſivè.

24 *Opiniones ſi reperiuntur in aliquo præcepto, non peccat qui non ſervat præceptum.*

25 *Peccatum non eſt diverſa teneri in his quæ ad ſolemnitatem ſpectant.*

26 *Opinio probabilis ſpeculativè, non ſemper ſic cenſetur practicè.*

1 EX textu noſtro ibi: *Poſterior ſententia meliori & ſubtiliori nititur fundamento*, Et antea per totum textum fuerunt relatæ diverſæ opiniones ut conſtat. Quare legitimè nunc inquirimus de quæſtionibus his. Et de prima communiter docent Doctores, ultimam opinionem ab eo amplecti, qui multas refert opiniones, quando nullam approbat, text. *in l. idem cum eodem §. fin. ff. de juriſd. omn. jud.* glo. *in l. qui filium §. Sabinus ff. ad Trebell.* notat. Bartol. *in l. qui bona fides ff. depoſiti*, idem ſequitur alios referens Joann. Lupus *in c. per veſtras de donat. inter §. 13.* & rurſus §. 45. Bald. & Aogel. *in d. §. fin. l. idem* Alexand. *conſ. 29. n. 25. vol. 7. & conſ. 55. n. 43. l. 4.* & alibi ſæpe.

2 Verum huic doctrinæ obſtare videtur, oam clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia. de qua Seraphin. *de privileg. juramenti privileg. 57. num.* 13. Syntagma deciſ. Cameral. Imperialis *in 4 reſponſo feud. fol. 13. num. 61.* & in medio poſita declarat rem antecedentem & conſequentem *l. ſi ſervus plurium in fin. ff. de legat.* 2. imo & in principio poſita majoris eſt efficatiæ quam in medio vel iofine Afflict. *ad conſtit. Regni Neapol. rub.* 15. *n.* 12. Mynſinger. *reſp.* 6. *n.* 4. Sebaſtian. Nævius *in d. §. fin. d. l. idem cum eodem ff. de juriſd. omn. judic.* Ubi hæc probat per textum illum, ergo evidenter apparet, non eſſe ſtandum ultimæ opinioni, ſed potius primæ, aut in medio poſitæ, quoties nulla à referente fuerit amplexa.

3 Tamen non eſt recedendum à noſtra doctrina, quam probant etiam idem Alexand. *conſ. 77. n. 8. p. 2. & conſ. 98. n. 21. lib. 6. & conſ. 164. n. 2. lib. 2.* Felin. *in c. 1. n. 107. de conſtit.* Jaſon. *in l. pacta noviſſima C. de pact. n. 3. ad finem.* idem Jaſon videndus *in l. duobus §. fin. ff. de jurejur.* ubi *in n.* 2. plures caſus refert, io quibus ultimum prævaleſcit. Nam primo docet, eſſe ſtandum juramento ultimo, per text. *ibi & c. tua nos de jurejur.* idem in pactis per text. *in l. pacta noviſſima* & *ibi* glo. *Cap de pact.* idem in contractibus *l. cum in plures §. locator horrei ff. locati* & textum *in leg. 1. §. fin. ff. de ſtip. ſervor. & in leg. clari* & *ibi* Bald. *Cod. de fideicomm.* idem in conſtitutione procuratorum, qui ultima derogat primæ *leg. ſi quis in procuratorio ff. de procurat.* Item de reſcriptis *cap. 1. & cap. cæterum de reſcript.* Et io ultima voluntate *leg. 3. §. fin. ff. de adimend. legat. l. hac conſultiſſima §. ſi quis autem & leg. Sancimus Cod. de teſtam. leg. ſi quis priori ff. ad Trebell. §. poſteriori Inſt. quibus modis teſtam. infirm.* idem io Codicillis, quia ultimi prævalent & derogant aliis *in leg. cum proponas* ubi glo. & Bartol. *C de codicill.* idem in legibus *leg. ſed & poſteriores.* idem in ſtatutis, ot notat Bartol. *in leg. ſi certarum §. fin. ff. de teſtam. mil. & in leg. Omnes populi in ultima quæſt. 3. principali ff. de juſt. & jure* idem de conſuetudine. nam ultima tollit præcedentem gloſſ. *in l. nemo §. temporalis ff. de reg. juris* & ſic ultima fama tollit priorem *leg. ſi mater* ubi gloſſ. *C. ne de ſtatu def. funct.* Bartol. *in l. finali C. ſi ſervus aut liber. lib. 10. & in l. is poteſt in 8. col. ff. de acq. hæred.* & ultima mora nocet. *l. illud ff. de peric. & commodo rei venditæ.*

4 Noſtra tamen opinito lncum non habet, quando prima æquitatem & ſecunda rigorem contineret. docet idem Jaſon. *in dicta leg ſi duobus*, & expreſſius *in leg. non amplius §. fin. num. 2. ff. de legat. 1. & in dicto leg. pacta noviſſima Cod. de pact. num. 3. ad fin.* idem. *in leg. fin. Cod. de jure Emphyt. num.* 61. Decius *in leg. in omnibus quidem ff. de regul. jur. num. fin.* & idem Jaſon regulam ſecundo limitat, quando præcedens opinio diligenter fuerit examinata, & plenius *in leg. 1. §. & poſt operis ff. de novi oper. nuntiat num.* 12. Et idem cum tribus reſtrictionibus eam deſcripſit *in dicto §. fin. leg. ſi idem cum eodem.* Iterum limitatur, quando Doctor aliquam videator deliberatè tenere, quia repetiit in ploribus locis. Joan. Andr. *in cap. fin. ſuper gloſſa, ut quia de ſent. excomm. lib.* 6. per text. *in l. Divi fratres ff. de jure patronat.* Corſetus *in repertorio ad Abbatem* Gratian. *reg.* 487. *num.* 3. qui *num.* 6. etiam regulam noſtram limitat, quando opiniones contrariæ tenerentur ab aliqua gloſſa, ſeu Doctore in diverſis orationibus, & non in uno contextu, nam tunc omnes illas opiniones videtur tenere. Io dubio tamen eligenda eſt opinio, quæ favet cauſæ piæ ut infra dicam, veluti Eccleſiæ per text. *in leg. ſunt perſonæ ff. de relig. & ſump. fun.* & idem de opinione quæ favet teſtamento, tradit Tiraquellus *in tractat. de privilegiis piæ cauſæ privileg. 12. in fin.* & ex text. *in leg. ſi pars ff. de inoffic. teſtam. & in cap. fin. de re judic.* explicat ita Gracian. *ſupra* cum Hippolyto *in leg. 1. §. ſi ſervi numero decime ff. de quæſt.* Socino *conſ. 252. numero 17. libro* 2. eamque communem eſſe affirmat Petrus à Peralta *in leg. ſi quis in principio teſtamenti ff. de leg. 2. num. 26.* etenim textus ooſter voluit ſententiam ſequi poſteriorem, ut pote quia nitebatur probabiliore & ſubtiliore fundamento.

5 Ad ſecundam quæſtionis partem dicunt Vaſq. 1.2.*to* 1 *diſp*.4 *num*.12. Azor.*tom*. 1.*moral.c*.7.*q*.1. quod poteſt quidam Doctor ſentire contra opinionem communem, etiamſi nullum Doctorem gravem pro ſe afferat, dum tamen pro ſe habeat rationem manifeſtam & rationem firmam fundamentumque firmum, & ille non ſit homo audax, & melius, quando non eſt Doctor alius qui quæſtionem tractet. Et ſatis hoc probatur *ex l.* 1. §. *ſed nec C. de veteri jure enuclean.* ibi: *ſed nec ex multitudine Authorum quod melius & æquius eſt judicari debet, cum poſſit unius forſan & deterioris ſententia & multos & majores aliqua ex parte ſuperare.* Ex quo docet Lopezius *in cap. per veſtras de donat inter notab* 3.§.20 *n*.12. eam eſſe probabiliorem opinionem, quæ melioribus nitatur fundamentis, & in hoc caſu recipit limitationem Ariſtotelis ſententia 1. *Topicor. c* 1. dum ait: *probabiliora eſſe quæ videntur omnibus, vel plurimis, vel ſapientibus & his vel maximè notis & illuſtribus.*

6 Quò fit, ut quoties non eſt textus in favorem alicujus opinionis, debet eligi opinio illa quæ pro ſe habet fundamentum grande, uti ex verbis noſtri textus *in prin. ſupra* relatis Villalob. *in ſum.* 1. *p. diſ* 4. *num.* 16. ubi *num.* 14. & 15. probat quod ſemper eſt ea opinio ſequenda, quæ firmatur conſuetudine juxta text. *in leg. minime ff. de leg. cum glo ibi & cap. cum dilectus de conſuet.* dum tamen conſuetudo illa non ſit contra jus divinum ſeu naturale. De quo latè *in cap. fin. de conſuetud.* ſi clarum fuerit & manifeſtum: Sin autem obſcurum ſit, recipiet interpretationem à conſuetudine, ut probant Azor. variis exemplis *tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 10. Navarr. *in man. cap.* 7. *num.* 286. poſt Panormitan. Quod ſi conſuetudo non adſit, ſequenda eſt opinio illa, quæ fundata eſt in aliquo textu, cui ſatis non reſpondet opinio contraria, Navarr. *ubi ſupra dict. cap.* 27. *num.* 283. poſt Philipp. Francum.

7 Verum Laurentius Portel. *in dubio reg.* verb. *opinio eligenda, n.*4. docet ſupra jactam concluſionem tunc ſolum veram eſſe, in novo, ſcilicet, caſu numquam ab aliis diſputato, nam tunc docet poſſe quem acquieſcere cum dicto tantum unius Theologi dicentis licere, & aliquem rationem habentis. Secus in caſu alias à multis ventilato, & pluribus rationibus à Doctoribus munito. Et hoc in caſu ait, intelligendum eſſe D. Thomam cum dixit, poſſe aliquem acquieſcere dicto ſolius Magiſtri in caſu, ſcilicet, numquam ab aliis ventilato, & cujus novi caſus ipſe Magiſter reſolutionem colligit ex dictis ab aliis.

8 Ego tamen credo noſtram relatam ſententiam eſſe intelligendam modo ſupra dicto, quia illa eſt opinio probabilis, quæ non levi nititur fundamento, ſed authoritas viri docti & pii levæ fundamentum non eſt, maximè ſi adducat aliquam rationem probabilem: ergo &c. ita ſequuntur Sanch. *in ſum. to.* 1.*l*.1.*c* 9.*n*.7. cum Angelo, Valentia, Nav. & Saa, Merola *to.* 1.*diſp*.3.*c*.4.*dub*.1.*n* 4. Filliuc. *to.* 2 *tr*.21 *c* 4.*n*.134. cum aliis. Sequitur Diana *p* 4.*tr*.

9 4.*miſcell.reſol*.30. qui notabiliter ait cum Villalob. *in ſum p*.1.*tr* 1.*diſ*.7 *n*.3. & cum Caſtro Palao *in opere mor. to*.1.*diſp*.2.*punct*.1.*n*.12. quod opinio Doctoris alicujus ſingularis reſpondentis pro valore matrimonii jam contracti, dum fundetur ratione probabili, ſit præferenda plurium opinioni: probat etiam latè Sanch. *l* 1.*de matr.diſp*.18.*n*.7. ex verbis tex. *in cap. licet ex quadam de teſtib.* ibi. *Tolerabilius eſt, aliquos contra ſtatuta hominum dimittere copulatos, quam conjunctos legitimè contra ſtatutum Dei ſeparare*, ita tenuerunt Joannes Andreas, Hoſtienſis, Ancharranus. Antonius, & alii *in cap. ſi vir. de cognat. ſpirit.* vide ad alia plura Villalobos *d. tract.* 1. Qu. *diſ.* 8. cum Soto *de ſecreto. membro*.. 10 ait, quod ſi adſit aliquod grave inconveniens, poteſt præferri opinio minus probabilis magis probabili, & ex eo Sotus exemplificando probat ibi: *membro* 3 *q*.4. *concl.* 3. *nam periculum grave, ne digniſſima perſona præter jus occidatur, facit ut in moralibus formido præponderet opinioni.* Et hanc doctrinam utiliſſimam vocat Navarr. *in cap. inter verba corollario* 5. *num.* 153. *in fin.* Sanchez *de matrim. lib*.2. *diſp*.39 *n* 8. cum pluribus ab eo relatis quod verum dicit Villalobos, ſi timor ille fundamentum habeat, nec ſit vana formido. Et quod doctri- 11 nâ unius ſingularis Doctoris extendatur ad cauſam piam, tenet Boëtius *in cap.* 1. *de conſtitut. l*.6. *n*.281. & cum eo Villalob. *d. diſ.* 7.*n* 3. *in fine.*

12 In opinionibus verò communibus cuilibet adhærere licet, ut notant communiter DD. & tenent Sanchez *ſupra* & Villalob. *diſ* 4. *ſupra num.* 20. Tamen cæteris paribus eſſe eligendam opinionem reo faventem, ut notant Doctores *in cap. fin de re judicata.*

13 Ad tertiam partem quæſtionis, an relicta probabiliori ſententia reddat probabilis opinio quem tutum in conſcientia? ex multis tangit Barb. *hic n*.6. dum ait, poſſe ſequi in foro conſcientiæ opinionem probabilem relicta probabiliori. ita cum Armilla, verbo *opinio* Aragon. 2.2.*q*.36. *art.* 4. ubi Salon. *controv* 2. & cum Suar. & Sanch. *de matr. diverſis in locis.* Sed obſtat, nam cæteris paribus debet ſequi ſententia magis communis per text. *in c. ad audientiam c. ſignificaſti de homicidio*, quibus probatur, quod in dubiis debemus ſequi ſemitam tutiorem. & Auguſtin. *in c. ſi quis autem de pœnit. diſtinct.* 7. docet eſſe tenendum, quod certum eſt & dimittendum incertum. *cap. jubemus de ſponſalibus*, & videbis quæ congerit Diana *p*.2. *tr*.13.*reſol*.3. pro utraque opinione plures congerens, ſequutus affirmativam, iterum ipſe *p*.1.*tract. de Parlamento reſol.* 30. & videbis dicta in Rubr. *de appellat. q.* 1. *à n.* 1.

14 Verum dicendum eſt regulam noſtram eſſe veram, quia non ſemper tenemur facere quod ſecurius eſt in conſcientia, cum ſatis ſit facere quod tutum eſt, ſpecialiter quando opinio minus ſecura eſt communis, ita quod quando ſunt duæ opiniones contrariæ & communes, poſſumus ſequi non ita ſecuram, cujus rei reddit rationem Azor. *to.* 1.*l*.2. *c*.16.*q*. 2. nam optime factum dicitur, quod prudenter factum eſt, ſequitur Villalob. *tract.* 1. *ſup. p.* 1. *diſ.* 5. *à n.* 1.

15 Unde licet Sot. *d.l.6. de juſt. art.* 3 *ad* 4. Sylv. verbo *opinio* §. 2. Conrad. *de contract. q.ult.* Cajet. verbo *opinio* dicant non eſſe licitum, relicta probabiliori ſententia ſequi tantum probabilem, eo quod judici non licet ferre ſententiam pro parte quæ minus probat, & qui contrarium facit, videtur ſe exponere periculo peccandi. Tamen non eſt à prædicta ſolutione recedendum ex dicta ratione Azorii, & ex eo quia probabilis opinio eſt rationabilis, & licet operari ſecundum rationem abſq; eo quod adſit aliqua præcioſa obligatio faciendi id quod melius eſt, nam quamvis melius ſit ſervare caſtitatem, quam nubere, nec eſt peccatum nubere, ideoq; licet melius ſit probabiliorem ſequi opinionem, tamen licet probabilem ſequi, ut tenet Medina 1.2. *q*.19.*art*.7. Leſſius *de juſt.l*.2.*c*.31.*n* 45. Vaſq.1.2. *diſp.* 64 *n.* 3. Sanch. *d. diſp.* 41. *l.* 2. *n.* 9.

16 Quo fit, ut queat quis ſequi opinionem aliorum probabilem, etiamſi teneat penes ſe aliam probabiliorem & ſecuriorem, & probatur ex dictis, quia cum ſequatur probabilem & tutam in conſcientia, non peccabit. Tum etiam quia cum poſſit ſequi aliorum conſilium proprium deſerendo, ita relinquere ſuam probabiliorem opinionem pro probabili aliorum, quia poſſum credere me non probè ſentire. ita Azor. *tom.* 1. *Inſt. moral. cap.* 17. *quaſt.* 7. Medina *ubi ſup art.* 6. Vaſquez *ubi ſupra quaſt.* 62. *num.* 14. Villalob. *d.* 1 *.p.dif.* 11. *num.* 2.
17 & 3. ubi addit. Non ſolum poſſe, imò debere ſubditum obedire Prælato contra ſuam propriam opinionem, quando ei aliquid præcipit, quod eſt ſecundum opinionem probabilem ipſius Prælati. ita Vaſquez *ubi ſup. n.* 18. Corduba *lib.* 3. *quaſt.* 9. Azorius *tom.* 2. *tit.* 2. *cap.* 17. *quaſt* 9. Adrianus *quodlibeto* 2. *art.* 3. quod fallit, ſi Prælatus ſine fundamento præcipiat, ut docet relatus Villalob. *dict. num.* 3. qui addit, ſubditum non judicaturum opinionem Prælati ut probabilem, eo quod ipſe Prælatus eam teneat, ita Vaſquez *quaſt.* 62. *num.* 33. Sed quia ſubditus ſcit, eam ab hominibus doctis practicari & docet idem Vaſquez, quod ſi ſubditus tenaciter teneat ſuam opinionem, nec aſſentiatur opinioni Prælati exiſtimans carere fundamento, poſſit nihilominus ei conformari ſaltim principiis extrinſecis, veluti dicendo, *ſcio opinionem mei Prælati à viris doctis teneri, ideo volo me ei conformari contra meam propriam opinionem.*

18 Uude evenit, ut poſſit advocatus ſequi opinionem quancumque voluerit, ſi norit cauſam eſſe dubiam, & poterit inſuper defendere reum cum opinione probabili, etiamſi norit actorem babere pro ſe probabiliorem. Scotus *lib.* 5. *de juſt q.* 8. *art.* 3. Leſſius *lib.* 2. *cap.* 31. *dub.* 9. imo plures tenent poſſe etiam defendere actorem cum opinione probabili, etiamſi reus habeat pro ſe probabiliorem, inter quos Vaſquez 1. 2. *tom.* 1. *diſp* 64. *num.* 3. Antonius Perez *certamine Scholaſtico*, *num.* 67. Leſſius *ubi ſup. num.* 54. quod procedit, quia ſi pars ipſa poteſt facere ſecundum opinionem probabilem, etiamſi ſciat contrariam probabiliorem, ſequitur quod licitè exigat ab advocato patrocinium, & quod ipſe licitè id præſtet, quod docet Vaſquez procedere, dummodo advocatus clarè loquatur ſuo clientulo, nec ei promittat victoriam. Contrariam tamen opinionem ſequuntur Sotus *d lib.* 5. *de juſt. ubi ſup.* Arag. *de juſt. q.* 71. *art.* 3. *§. in hoc tamen* Bañez *de juſt. q.* 71. *art.* 4. *dub.* 4. quam ad praxim docet Villalob. *ſup. dif.* 14. *n.* 6. eſſe æquiorem & tutiorem. Ad quod vide dicta *ſup. in c.* 14. *de jud. q.* 7. & *à n.* 5. Torreblanca *juris ſpiritualis cap.* 7. *n.* 18. & 19. *lib.* 15.

19 Hoc ſuppoſito, nou obſtat dicere, teneri judicem ferre ſeotentiam pro eo qui magis probat, quia reſpondetur, quod probationes in judicio à partibus deductæ nou ſunt opiniones probabiles; nam debet judex ſecundum meliores ſententiare, quia ipſæ juſtitiam præſtant parti probanti. Quaprnpter dici debet, quod tenetur judex in cauſis civilibus ſequi opinionem probabiliorem, relicta probabili. In cauſis verò criminalibus poſſe relicta probabiliori judicare in favorem rei cum tantum probabili. Salon. *to.* 2. *de juſt. q.* 64. *ar.* 4.

20 Et poterit etiam ſequi aliorum opinionem magis receptam, etiamſi judicet ſuam eſſe probabiliorem quod explicat Vaſq. 1.2. *to.* 1. *diſp.* 64. *n.* 5. & 6. De judice inferiori, noo de judice Superiori, qui tunc temporis tenetur ſequi ſuam opinionem, quam judicat probabiliorem. Alii enim exiſtimant, poſſe adhuc judicem ex ſola opinione probabili judicare, relicta probabiliori, inter quos Salon *de juſt. q.* 68. *art.* 4. *contr.* 2 Arag. 2. 2. *q.* 63. *art* 4. quod improbat Villalob. *ubi ſup. dif.* 15. *n.* 6. & 7.
ubi *n.* 8. docet poſſe judicem, qui exiſtimat ſuam 21
ſententiam probabiliorem eſſe, eam ſequi etiamſi contraria opinio ſecurior ſit. Et ſic abſque dubio poſſe ſequi quamcumque opinionem voluerit, quoties viderit eſſe duas opiniones diverſas & communes, *ubi n.* 1. & addit, quod ſi duæ illæ opiniones ſunt æquales ez parte facti in cauſis civilibus, debet tunc judex partes reducere litigantes ad concordiam, ad quod videbis quæ dixi *ſup. in c. de mut. pet. q.* 5. plura congerit omnino videnda Torreblanca *in tr. jur. ſpirit. l.* 15. *c* 7. & videbis Dianam cum pluribus ab eo relatis *p.* 3. *tr.* 6. *Miſc. in addit. Reſol.* 13. ubi an judex poſſit judicare ſecundum opinionem probabilem relicta probabiliori.

In materia vero Sacramentorum, præcipuè in 22
pertinentibus ad eorum formam & materiam tenetur judex & confeſſor ſeu Parochus ſequi uſum Eccleſiæ, etiamſi adſit opinio in contrarium magis probabilis, ad quod videbis Sanch. *de matr l.* 3. *diſp* 20. *n* 4. Salon. 2. 2. *q.* 63. *art* 4. *contr.* 2. *ad* 3. Villalob. *d. tr.* 1. *dif.* 13. qui omnes tenent, quod ſi Eccleſiæ uſus non adſit, nec conſuetudo recepta, aut præceptum, poſſe miniſterium ſequi opinionem probabilem & minus ſecuram, conſiderato hoc ex ſua natura, non vero ex charitate, quia ſecundum hanc tenebitur ſemper proſpicere fidelibus cum opinione ſecuriori. Et ſic docet, quod ſi contingat aliquod maximum periculum, ſi confeſſor aut miniſter ſequeretur opinionem probabiliorem io materia Sacramentorum, quod tunc re vera tutus erit ſi ſequatur probabilem tantum opinionem, probabiliori relicta, quod colligitur ex jam dictis & ex doctrina. Soti jam relata *de ſecreto memb.* 5 *q.* 2. *concl.* 3.

Notabis vero non eſſe idem, opinionem & du- 23
bium, quia in materia dubii convenit, ut tutior ſequatur pars, ex dictis jurib. *in c. ad audientiam* & *in c. ſignificaſti de homicid.* de quo latè *ibi*. Ex his poteris alia reſolvere in materia opinionum, pro ampliori ttactatione verborum noſtri textus.

Iterum notabis cum Abbate *hic n.* 6. quod ſi opi- 24
niones plures reperiuntur in aliquo præcepto, non peccare qui non ſervat illud præceptum, & adducit bonam gloſſam juncto tex. *ibi in c.* 1. *de poſtul'* l 6. & *in c. fin. de ſponſa duorum.* & *in c. cum venerabilis de conſuetud.* explicat latè Abbas ipſe videnda cum ab eo relatis, quod ſatis probatur ex dictis *ſup.* nam ſi eſt quædam opinio pro præcepto, alia contra, tutus erit ſi non faciat præceptum, quia
ſequitur probabilem opinionem. Quare Barb. 25
cum gl. *hic* in ver. *alii n.* 6. docet, quod in his quæ ad ſolemnitatem ſpectant, diverſa tenere non eſt peccatum, & dicit illam gloſſam ſingularem Alexander. *conſ.* 1. *col.* 3. *l.* 2. prout refert Nav. *in cap. cum conſideret de pœnit. diſt.* 7. *in prin. n.* 38. & *in c. ſi quis autem etiam de pœnit. diſt.* 7. *n.* 5.

Ad ultimam partem quæſtionis noviſſimè pro ne- 26
gativa & affirmativa ſententia ſcribit Diana *p.* 9. *tr.* 6. *reſ.* 21. & qui affirmant opinionem probabilem ſpeculativè, ſemper probabilem eſſe practicè, ſunt Magiſter Serra *p.* 2. *D. Thoma to.* 1. *q.* 19. *art.* 6. *dub* 4. & Pelizar. *in manu. regul. to.* 1. *tr.* 4. *c.* 1 *n.* 129. Joan. Enriq. *in quaſtionib pract. ſect.* 1. *q.* 4. qui cum Diana dicunt, quod ſi quis probabiliter judicat, licitum eſſe aliquid operari, cur non poterit id licitè executioni mandare? alias ſi operatio executioni mandata eſſet illicita, falſum eſſet tale judicium, ut pote

non

non conforme rei exiſtenti à parte rei. Et hanc partem docuit etiam Sanch. quem acriter impugnat Rochafullus *in praxi Theologiæ moralis to. 2. p. 3 lib. 1. c. 5. n. 41.* ex eo quia, ſicut quando aliquid ſecundum ſe eſt vel dubium vel non probabile, poteſt tamen quis quoad praxim propter aliquas circumſtantias illud judicare probabile, verbi gratia, ſpeculativè conſiderando non apparet probabile, hominem innocentem eſſe damnandum, & tamen judex propter ſcientiam publicam, quæ eſt ſecundum allegata & probata, de quo dixi *in cap. 6. de judic. à quæſt. 6.* hominem quem ſcit privata ſcientia eſſe innocentem poteſt ipſe probabiliter condemnare; & ſic reſolvit pariter fieri poſſe, ut aliquid appareat ſpeculativè probabile, quod tamen practicè non ſit probabile; & hanc partem multis fundamentis contra tenentes affirmativam, docet Petrus Marchantius *in tribun ſacrament. tom. 1. tract. 5. titul. 5. quæſt. 4.* Oviedo *in part. 2. tract. 5. controv. 3. punct. 1. n. 10.* quos refert Diana *ubi ſupra* quem ſequor cum Villalobos *in ſumm. part. 1. dif. 1. n. 5. tract. 1.* ubi dicens, teneri hominem intelligere ut judicium practicum cum ſpeculativo conformet, addit cum Sanchez & aliis, hoc verum eſſe, niſi adſit ratio particularis qua varietur. adjunges ad hanc quæſtionem dicta *infra in cap. 2. de re Judicata, quæſtione 2.*

AD TEXT. IN CAP. Conqueſtus V. & fin. hoc tit.

PRÆMISSUM.

DE vera materia hujus textus dixi *ſupra in cap. 1. hoc tit. & ad rubricam*, verum cum Pontifex hic plures aſſignet dies feſtos, & inſuper dicat, plures etiam ab Epiſcopis in ſuis diœceſibus introduci, ideo convenit, ut de his aliqua breviter dicam.

QUÆSTIO I.

Quis poſſit dies feſtos inſtituere? ubi de pluribus feſtis antiquitatum. Et qualiter dies feſti Chriſtianorum ſuccederent diebus feſtis Judæorum.

SUMMARIUM.

1 *Feſtos dies poſſunt inſtituere & omnino abrogare Papa & Concilium generale.*
2 *Feſti dies ob quas cauſas inſtituuntur.*
3 *Natalitium dicitur dies, in quo Martyres paſſi ſunt, quia naſcuntur eo die ad gloriam.*
4 *Epiſcopus in ſua diœceſi poteſt dies feſtos facere abſque confirmatione Papæ ubi de exemplis.*
5 *Feſtum Divi Petri & Pauli à quo tempore ſolemnius?*
6 *Epiſcopus de jure inſtituit dies feſtos de conſenſu clerici & populi, & quare numero 7.*

ſecus de conſuetudine, num. 8.
8 *Epiſcopi parci debent eſſe in indicendis feſtis, ne ex multiplicitate pauperes graventur.*
9 *Feſti dies à conſuetudine indicuntur, ſi ſit ſimul populi & clerici & ab Epiſcopo approbata.*
10 *Populus & communitas laicorum queit voto ſe obligare ad obſervantiam alicujus feſti.*
11 *Feſti dies nequeunt à principe ſæculari ſeu magiſtratu indici, licet queant punire laicos non obſervantes à ſe indictos.*
12 *Feſti dies indicti à Principe laico ſive Magiſtratu ſolum ſunt feſtivi quoad forenſia, & ob quas cauſas indicantur.*
13 *Feſti dies indicti à Rectoribus univerſitatum qualiter obſerventur, aut obligent.*
14 *Feſtus dies per modum Religioſi cultus inſtitutus à laico, ut obliget recurritur ad Prælatum.*
15 *Judex qualiter ferias inducere queat, ſeu à Principe indictas facere, ut obſerventur.*
16 *Leg. à nullo cum leg. 2. Cod. de feriis, numero 18.*
17 L. 4. *ff de feriis l. ſed & ſi 26. §. ſi feriæ, verſ.* quia *ff. ex quibus cauſis, l. ſi aliam verſ.* dare *ff de off. penul.*
19 *Feſti dies antiquitatis* remiſſivè.
20 *Feſti dies Chriſtianorum qualiter ſucceſſerint feſtis Hebræorum.*

DE Papa & Concilio Generali nemini dubium 1
eſt, poſſe inſtituere & abrogare feſta in tota Eccleſia; quia Pontifex & Concilium generale ſunt ſuper totam Eccleſiam, nec requirunt conſilium aliorum. Etenim cauſæ, quare 2
Eccleſia dies feſtos inſtitueret, poſſunt reduci ad tres. Prima, ut in eis gratiæ agantur Deo ob memoriam beneficiorum, quæ in illis ſunt exhibita. Secunda, ut devotius Sancti rogentur à nobis, & apud Deum pro nobis interceſſores ſint. Tertia ad confuſionem hæreticorum, negantium ſanctos videre Deum ante Diem judicii. Quarta, ut ita provocentur homines ad eorum imitationem. Quinta, ut quemadmodum populus laicus ſolet celebrare natalem ſui Regis, ita in Eccleſia natalitia ſanctorum, in quibus regnum cœlorum ſunt adepti, ideo ſæpe ad introitum miſſæ dicitur *Gaudeamus.* ita Doctores *inf.* citandi.

Etenim à Chriſtianis martyrum & ſanctorum 3
fiunt memoriæ, eo die quo mortem obiere, quia illo die naſcuntur Sancti ad gloriam & vitam æternam, quod adnotavit glo. *in cap. quadrageſima 33. quæſt. 4.* Cujus meminere Panormitan. *in cap. 3. ſup hoc tit.* quod & Origenes obſervavit *lib. 3. in Job. & in pſalmo* 38 & Corſetus *in ſingularibus*, verbo *feſtum* gloſſ. *in leg. cum quidam ff. de annuis legat.* Romanus *ſingul.* 33. gloſſ. *in §. cum autem* verbo *natalibus Inſt. de ingenuis.* Et hinc dies quibus ſancti viri, vel occiduntur martyrum paſſi, vel moriuntur natalitia frequentiſſimè appellantur *cap. 3. ſupra hoc titul.* ita Euſebius explicat *lib. 4 Eccleſ. hiſtoria c. 15. de martyrio Polycarpi*, qui diem martyrii ipſius natalitium dixit, Covarruv. *lib. 4. var c. 19. n. 9.*

Poteſt ſecundò Epiſcopus in ſua tantum diœceſi inſtituere dies feſtos abſque ſpeciali facultate 4
aut confirmatione Summi Pontificis, conſtat

expreſsè ex hoc noſtro textu ibi. *Cæteriſque ſolem-*
nitatibus quas ſinguli Epiſcopi in ſuis diœceſibus cum
clero & populo duxerint. ſolemniter venerandus, *c.* 1.
de conſecrat. diſt. 3. & *c.* 2. *hoc tit.* idque confirmat
antiquiſſimus & approbatiſſimus uſus Eccleſ. quia
Religionis cauſa id facit in memoriam alicujus
martyris, vel viri Apoſtolica ſede in Sanctorum
numerum relati dierum celebrationem inſtituen-
do, quod ſemper ab initio Eccleſiæ Epiſcopi fece-
re, probat benè Thomas Vualdenſis *in lib. de Sacra-*
mento cap. 142. & probant omnes qui contra hæ-
reticos hac de re olim ſcripſere, & nemo etenim le-
get Ambroſium, Auguſtinum, Baſilium & alios
Græcos, ac Latinos veteres Theologos, qui planè
non percipiat ex eorum concionibus, eo tempo-
re Sanctorum quorumdam celebritates obſervatas
fuiſſe piè, ac Religioſè, etenim ſub Athanaſio 1.
Pontifice Maximo vir quidam *Feſtus* nomine Sena-
tor Romanus, Conſtantinopolim profectus pro-
pter Reipublicæ Romanæ utilitates quaſdam, ubi
ex animi ſententia negotium cum Anaſtaſio con-
fecit Imperatore, & ſupplicavit ei, ut ibi Petri &
Pauli Apoſtolorum memoria majori reverentia &
cultu ſicuti Romæ fieri ſoleret, celebraretur. Cui
petitioni Cæſar Anaſt. non gravatè conſentiens
conſtitutione promulgata ſanxit, ut magnificè ab
omnibus conventus Eccleſiaſticus in Apoſtolo-
rum eorum honorem ageretur. videndus Covarru-
vias *d. cap.* 19 *num.* 8. in verſ. *præter has*, ubi docet,
id accidiſſe prope annum quingenteſimum, &
multo ante id tempus Romæ ſolemniter apud Græ-
cos non ita nec cum tanta ſolemnitate Apoſtolo-
rum Petri & Pauli feſtum actum fuiſſe.
6 Dubium tamen eſt, an dies feſtos Epiſcopus per
ſe ſolus poſſit inſtituere? & videtur quod non, ex
noſtro textu, cum *ibi* prærequiratur cleri & popu-
li conſenſus, & probatur *in cap. pronuntiandum de*
conſecrat. diſt. 3. & Panormitan. *hic. n.* 4 ait, poſſe
Epiſcopum ſine populo ſtatuere, q· d ·d ſuam
juriſdictionem ſpectat, quando nihil populi inter-
eſt, ſed quando aliorum intereſt, non poſſe abſq;
conſenſu eorum, quorum intereſt, & ita ſentire In-
nocentium & Federicum teſtatur, idem docent
Sylveſter verbo *Dominica quæſt.* 1. Angel. verbo
feria num. 3. Tabiena verbo *feriæ num.* 10. intereſt
enim populi, an illi dies feſti inſtituantur, quia in-
ſtituti dies coli & obſervari debent. Sed Anto-
nius *hic* abſolutè docuit, olim pertinere ad ſolum
Epiſcopum indicere populo dies feſtos abſque e-
jus aſſenſu & voluntate. Sed Azonius *lib.* 1. *moral.*
part. 2. *cap* 26. *quæſt.* 2. docet de jure non poſſe
Epiſcopum ſine populo & clero indicere dies fe-
ſtos, quia utriuſque intererat, vide quæ congerit
hic Barboſa *num.* 25. & *de officio Epiſcopi part.* 3.
7 *allegat* 105. *num.* 36. ubi idem de jure docet aſ-
ſerens adhiberi populum ad hanc inſtitutionem,
non ut cum Epiſcopo ſtatua dies venerandos, ſed
potius ut à populo audiat Præſul, ſi multiplicitate
feſtorum oneretur, quæve ſint, quæ ex conſuetu-
dine coli omiſſum ſit. Et ſic reprobat ipſe opi-
nionem Marci Antonii Genuenſis *in Curia praxi*
Archiep. cap. 51. nimis offendentis litteram textus
noſtri, quatenus docet eam non probare, quod
Epiſcopus debeat indicere feſta cum Clero & po-
pulo, ſed quod feſta quæ duxerint Epiſcopi ve-
neranda, celebrentur à clero & populo.
8 Hæc verò ſententia de jure vera eſt, tamen jam
conſuetudine eſt introductum, ut non ſit neceſſa-
rius populi conſenſus. Fagund. *lib.* 1. *cap.* 3. *nu-*
mero 11. Diana *part.* 4. *tract.* 4. *reſolut.* 178. & Vil-
lalob. *part.* 2. *tract.* 31. *dif.* 1. *num.* 3. aſſerit ſuf-
ficere ſolius Epiſcopi conſenſum, ſed in hoc
ultimo credo prærequiri cleri conſenſum vel con-
ſilium. Azor. *ubi ſupra d. cap.* 26. *in fin.* & cum
eo Barboſa *ubi ſupra d. num.* 25. *in medio*. non
enim Clericorum conſenſus ita derogatus vide-
tur, ut non ſoleat in conſilium vocari & exqui-
ri ejus conſenſus, ſed tantum ut non requiratur,
quod omnes conſentiant, nam ſatis eſt aliquo-
rum conſilium, benè videndus advertit Suarez
de Relig. lib. 2. *cap.* 11. *num.* 9. & cum eo Fa-
gundez, itaque concludit Ægidius Trullenc. *in*
opere morali lib. 3. *cap.* 1. *dub* 2. *num.* 2. *medio*,
quod ubi introducta fuerit talis conſuetudo, eſt
ſervanda juxta text. *in cap.* 3. *de conſuetud.* unde
id quod tenet Sayr. *in Clavi Regia lib.* 7. *cap* 4.
n. 16. cum aliis feſtum ſcilicet, indictum ab Epi-
ſcopo non obligare, ſine conſenſu populi, in-
telligendum eſt ubi diſpoſitio noſtri textus adhuc
durat, vel niſi irrationabiliter Epiſcopus feſta
paſſim indiceret. Quare debent Epiſcopi parci
eſſe in feſtis dicendis, ne ſcilicet; graventur pau-
peres. ita Ægid.
Poteſt etiam conſuetudo legitimè introducta 9
dies feſtos introducere, dum tamen ſi à populo
ſimul cum clero, & accedat Epiſcopi conſenſus
ſaltim tacitus, ſola enim laicorum conſuetudo eam
introducere non poteſt, ut tenet communis apud
Suarez *ſupra cap.* 12. *num.* 5. Fagundez *l.* 1. *cap.* 6.
Ægidius *ſupra num.* 4. nam ipſorum poteſtas non
extenditur ad actus religioſos, & ob id non com-
mitti peccatum contra Religionem, non audiendo
miſſam, aut non abſtinendo ab operibus ſervili-
bus in diebus feſtis per ſolam laicorum poteſtatem
alicubi introductis, nec ſat erit ſola ipſa con-
ſuetudo etiam tempore decem annorum ad indu-
cendum feſtum ſub præcepto peccati, ex eo quòd
multis annis audiatur miſſa in eo die, & ceſſetur
ab operibus ſervilibus, niſi ſimul accedat Epiſco-
pi voluntas inducens obligationem ſub tali præ-
cepto, alias enim poterit eſſe tantum feſtum ex
devotione. explicat Ægidius *ubi ſupra* & Villalob.
2. *part. tract.* 32. *dif.* 1. *num.* 7. & 8. & Suarez
dicto num. 5. qui cum videat hoc eſſe difficilis ex-
terni intellectus populi, dicit prærequiri in hoc
caſu voluntatem Epiſcopi declaratam Azor. cum
aliis *dicto cap.* 26. *quæſt.* 6. Tamen populus ipſe 10
ſolus, ſeu Civitas, vel communitas laicorum po-
terit ſe obligare voto, ad colendum aliquem diem
feſtum obligatione perſonali, nimirum obligando
ſe ſinguli de communitate aliqua ad colendum
diem feſtum, audiendo miſſam & ceſſando ab o-
peribus ſervilibus, ſed non poterit obligatio hæc
ad poſteros tranſmitti, quia eſt tantum perſona-
lis, niſi fiat de conſenſu Epiſcopi aliquod ſtatu-
tum, vel inducatur legitima conſuetudo cum
comprobatione Prælati, ſecundum modum, de
quo ipſe Ægidius *de voto dub.* 16. *quæſt.* 15. *num.*
16. Filiucius videndus *tract.* 28. *cap.* 6. *quæſt.* 9.
explicat Azor. *d. cap.* 26. *quæſt.* 7. communiter
de quo àlibi latè,
Princeps vero ſæcularis, civitas, vel Reſpu- 11
blica, ſeu Magiſtratus ſæculares non poſſunt
inſtituere dies tanquam ſacros, aut ſanctos, do-
cet Abbas *in cap. quoniam* 2. *hoc titulo* non
enim poteſt civilis magiſtratus aliquid religio-
ſum inſtituere, quod privilegia obtineat Ec-
cleſiaſtica, ſive id ad res, ad loca, & tempora,
ſive ad perſonas Eccleſiæ pertineat arg. eorum
quæ dixi *ſup. in c.* 2. *cum aliis de jud.* & ſic non eſſe
Civilium

Civilium Magiſtratuum dies feſtos inſtiruere vel
indicere, quamvis poſſint laicos punire & ab ipſis
repetere pœnas, eo quòd non ſervent dies feſtos,
quos ipſi indixerint certis quibusdam pœnis con-
ſtitutis. Antonius 2. *p. tit.* 9. *cap* 7.§.1. Sylveſter.
verbo. *Dominica num.*2. Azor. *d cap.*26 *quæſt.*1. ibi
videndus. Eſt enim Epiſcoporum munus præcipe-
re, ut laici dies feſtos colant, & pœnis debitis ani-
12 madvertere in eos qui aliter fecerint. Quo fit,
ut dies feſti, qui Magiſtratuum & Principum Civi-
lium authoritate inſtituuntur, eo ſenſu accipi
debeant, ut civili tantùm quodam honore obſer-
ventur, nimirum ut bis diebus laici à forenſibus
negotiis, litibus, jurgiis, & cæteris bujusmodi
civilibus functionibus vacent, ut ſtatuitur *in l. om-
nes dies C. hoc titul.* vel ſi qui fuerint inſtituti à
Principe, vel propter inſignem victoriam ab hoſti-
bus reportatam, vel nuptias, aut ob honorem Dei in
quo natus, vel ad Regni faſtigium evectus, vel ob
natalem vel ob nuptias filii. In his enim diebus
nō eſt ſub præcepto rem audire ſacram, & ſic trans-
greſſores non peccabunt, licet ſubdantur pœnis
impoſitis. Ita docet idem Azor. *ubi ſup.* Bonacina,
*tom.*2.*diſp.*5. *quæſt. unica pun.* 1. *num.*4. Filiucius.
*tract.*27.*cap.*6 *quæſt.*7. Sanchez *in conſil. pag* 2. *lib.*
5.*cap.*2. *dub.*5. *num.*7. & 8. Caſtro Palao. *tom.*2.
13 *tract.* 9. *diſp.* 1. *pag.* 2 *à num.* 7. Qui etiam idem
docent de feſtis indictis à Rectoribus Univerſi-
tatum, Academiarum, Eccleſiaſtica facultate ca-
rentibus, ut ſic Doctores & Magiſtri à prælectio-
nibus & ordinariis deſiſtant, & Scholaſtici ferien-
tur, ac vacent à frequentandis Scholis, nec tenen-
tur Miſſam audire, nec ſe continere ab operibus
ſervilibus; niſi fuerint ab ipſis Eccleſiaſtica autho-
ritate ad id generaliter vel ſpecialiter præditis dies
feſti inſtituti. Sentit Ægidius Trull. *ubi ſup. d.*
14 *cap* 1.*dub.*2.*num* 3. Qui docet, quod ſi aliquando
ratio ſufficiens occurrat ad inducendum feſtum
diem per modum religioſi cultus, vel proceſſionem
faciendam pro victoria obtenta vel obtinenda de-
bet poteſtas laica recurrere ad Prælatos Eccleſiæ,
qui facilè ſatisfaciunt piis Principum deſideriis.
Ita ille. *Et cum hoc ſcribo, video praxi receptum in
hac Valliſoletana Eccleſia, quæ ad petitionem Caſtellæ
Præſidis, & totius ſenatus Cancellariæ, & ad inſtan-
tiam Civitates proceſſio facta fuit generalis ad imagi-
nem devotam nimis, (vulgo de ſan Lorenzo) quam
proceſſionaliter tranſtulerunt, ut perficeretur novena
trium dierum completè ob parandam victoriam adver-
ſus exercitum Regis Francorum, occupantis nunc ma-
jorem partem Cathaloniæ.*

15 Quare licet dubium non leve ſit, an feriæ indi-
ctitiæ ruſticæ, ſive publicæ, poſſint indici non ſo-
lum à Principe, ſed etiam à judice per adverſa jura
in l. à nullo C. de fer. ubi docent, quod ſi inſtituan-
tur à judice, fructu carent, juxta textum *in l. à nul-
lo C. hoc titul.* Cujus contrarium inſpicitur *in l.
præſides* 4. *ff. hoc tit.* ubi præſides provinciarum ex
conſuetudine cujusque loci ſolent meſſis, vinde-
16 miarumque cauſa tempus ſtatuere. Quæ lex reddi-
tur difficilis admodum *ex l.* 2. *C. hoc tit.* ubi con-
ſtat, harum feriarum tempus eſſe à Theodoſio Im-
peratore aſſignatum. Quæ jura ut intelligas, vide-
bis quæ docet Anton. Faber. *in rationali ad text. in
d. l.* 4. & Donell. *lib.* 24. *Comment. cap.* 7. *lit. E.
& lit. P.* & alios quos refert Graña. *ad hunc titul.*
videndus *à n.*18. Ex quibus docet nec à judice, nec
à prætore nec à Præſide poſſe ferias judici ordina-
rias ruſticas, vel incidentes, ſeu repentinas, nam ali-
ud eſt condere ferias & de novo ordinare, vel re-
pentinas inducere, quod eſt ſolius Principis; & ali-
ud eſſe conſtitutas à Principe moderare, vel proro-
gare, ſeu executioni mandare. Quibus in caſibus 17
eſt intelligenda *d l.*4.*ff hoc.tit.* & textus *in l ſed &
ſi* 26.§.*ſi feriæ.* verſiculo. *quia per prætorem videtur
factum ff. ex quib. cauſ. majores.* & textus *in l. ſi aliam*
7. *in princ.* verſic. *dare ff. de off. proconſul.* ubi fe-
riæ à proconſule dari videntur, ideſt, datas à Prin-
cipe obſervare & confirmare. Nec obſtat textus 18
*in d. l.*2.*C. hoc tit.* nam feriæ de quibus *ibi* fuerunt
aſſignatæ à Theodoſio Imperatore, ſcribendo ad
Præſidem Agricolarum Syriæ & Phænicieæ, cujus
Regionis cœlo ſolóque tempus illud feriatum uti
aptiſſimum aſſignatum erat, cum in eo Regno fre-
quenter fructus vini & meſſium naſcerentur. Sed
cum Romæ variè hoc accidat, ideo potuerunt *in
d. l.* 4. à præſide prorogari ſeu limitari feriæ illæ
meſſium, ut hoc rejecta emendatione Cujacii *tract.
de diverſis & temporalib.* & aliorum. Quorum in-
ſtitutio intelligi oportet modo jam dicto.

Ad ſecundum de pluribus feſtis antiquitatum, 19
videbis quæ refert & ſequitur Julius Lavorius *c.*
7. *var. lucubrat. tom.* 1. *cap.* 6. *à num.* 22 ubi de
feſtis ſingulorum menſium tradit, & qualiter nun-
cuparentur, quorum aliqua retuli *ſup. ad Ru-
bricam.*

Ad 3. & ultimum, qualiter feſti dies Chriſtiano- 20
rum ſuccederent antiquis Hebræorum feſtis? ali-
qua dixi *ſup. in cap.* 1.2. & 3. Etenim conſtituit Ec-
cleſia præter Dominicam diem alia feſta celebran-
da in memoriam aliorum beneficiorum, quæ fide-
les à Deo accipiunt, ad imitationem Hebræorum,
qui præter Sabbatum alia feſta celebrabant ob me-
moriam aliorum beneficiorum, ut feſtum Phaſe, ſeu
agni Paſchalis in memoriam tranſitus Angeli occi-
dentis primogenita Ægyptiorum, cui ſuccedit Pa-
ſcha paſſionis & Reſurrectionis Domini. Et feſto
Pentecoſtes, quod illi celebrantur in memoriam
legis datæ Moyſi, ſuccedit Pentecoſtes Spiritus
ſancti. Vide D. Thom. 1.2. *quæſt.* 102. *art* 4. & 10.
& 2.2. *quæſt.* 102. *art.* 4. *ad* 10. ubi enumerat ſe-
ptem legis veteris ſolemnitates, & quo modo no-
ſtra feſta feſtis Judæorum ſuccedant, benè Fagund.
videndus *de quinque præcept. Eccleſ. lib.* 1. *cap.* 1. &
2. vide etiam Caſtrum Palao. *tom.*2.*tract* 9. *pag.* 1.
à quibus, & aliis hoc apprehendes ad ſaturitatem.

Quæstio II.

An Epiſcopus poſſit dies feſtos facere pro viris, qui nondum dicati ſunt, & in ſanctorum numerum relati? Et an queant dies feſti inſtitui, qui tantùm colantur usque ad meridiem? Et an ſicut variæ ſunt Civitatum, aut populorum conſuetudines in obſervatione dierum feſtorum, poſſint quoque eſſe diverſæ eodem in loco, inter eos qui diverſas artes exercent?

Summarium.

1 *Feſtos dies inſtituere poteſt Epiſcopus pro viris canonizatis vel beatificatis.*
2 *Epiſcopus ſacrat dies feſtos pro relatis in numero Sanctorum à Pontifice.*
4 *Feſtus dies nequit inſtitui ab Epiſcopo pro viro*

 qui

qui tantum deceſſit in opinione ſanctitatis.
5 *Beatificatio eſt quædam particularis Canonizatio.*
6 *Imagines viri ſancti nondum beatificati non depinguntur.*
7 *Miſſa ſi concedatur à Pontifice ut dicatur à Religioſis de vira beatificata, non erit proſequenda cum octava.*
8 *Dies feſti inſtitui valent cum obligatione tantùm audiendi ſacrum, ſi non inſtituantur à ſæculari.*
9 *Officiales unius artis conſuetudine feſtos obſervant dies.*

1 OLim enim ſi publico teſtimonio conſtabat, aliquem pro Chriſti Domini fide & religione mortem ſubiiſſe, Epiſcopi, Primates, ſeu Metropolitani aſſenſu & authoritate ad quos res tota deferebatur, Clerus & populus tamquam ſanctum colebant, & nomine illius templum extruebant, altare erigebant, miſſæ ſacrificium offerebant, diem quoque feſtum ſolemni ritu dicabant. Tradit Azorius. *lib.* 1. *pag.* 2. *moral. cap.* 26. *quæſt.* 4. *in fin.* quare potuerunt reſpondere Canonici juris interpretes, inter quos Vincentius & Abbas *hic num.* 2. Epiſcopum habere jus indicendi feſtum pro viris beatis nondum canonizatis, quoniam in hoc noſtro textu, & *in c. pronuntiandum de conſecrat. diſt.* 3. in univerſum decernitur, eos feſtos agi oportere, quos ſinguli Epiſcopi in ſuis diœceſibus unà cùm populo & Clero duxerint colendos, & Suar. *de relig. tom.* 1. *lib.* 2. *de diebus feſtis cap.* 11. *num.* 4. & 5. & poſt illum Fagundez *præcepto* 1. *lib.* 1. *cap* 3. *num.* 14. & 15. ita tenent, eo quòd nihil aliud eſt beatificatio, quàm quædam Canonizatio minori apparatu celebrata.

2 Verum gloſſ. *hic & in d. cap. pronuntiandum.* reſpondet, non habere Epiſcopum tale jus, ſed ſolùm poſſe dies feſtos ſacrare his, quos publica Romani Pontificis autoritas ſanctorum numero adſcripſit, quis ut conſtat ex textu *in cap audivimus de reliquiis & venerat. Sanctor.* Alexand. III. ibi ſtatuit, non licere pro ſancto aliquem colere abſque autoritate Romanæ Eccleſiæ, & ita videtur docere Barboſa cum aliis *hic num.* 24. & Villalob. *in ſum. pag.* 2. *tract.* 32. *dif.* 1. *num.* 3. Caſtellinus. *de Canonizat. ſanctorum cap.* 1. *pun.* 34. §. 7. Diana *p.* 3. *tract.* 5. *miſcell. reſol.* 9. ubi docet tempore Pauli V. petiiſſe Rempublicam Venetam, ut feſtum Beati Salonii in eadem Civitate coleretur, & idem tempore Greg. XV. pro Alberto magno petitum fuiſſe ab Archiepiſcopo Ratisbonenſi quibus teſtimoniis videtur ſolùm ad Pontificem hoc pertinere. Quare docet, non licere ſanctum beatificatum in publicis litaniis invocare. Ita cum Portel *in additionibus ad dubia regul.* verbo. *reliquiæ ſanctorum n.* 21. cum Caſtellino *ubi ſup. c.* 2. *punct.* 6. §. 7. qui etiam docet *pun.* 41. §. 2. facultates Pontificum in his materiis eſſe potiùs reſtringendas, quàm dilatandas.

3 Ego verò exiſtimo has opiniones benè intellectas, non eſſe inter ſe contrarias, & ſic teneo verum eſſe, ut non poſſit Epiſcopus præcipere feſtum ejus, qui non eſt in ſanctorum numerum relatus, nimirum qui non ſit Canonizatus aut beatificatus. Tamen ſi jam fuerit beatificatus, quia tunc dicitur inter ſanctos relatus, ideo de illo poterit feſtum inſtituere ſaltim in diœceſi ubi eſt beatificatus, & ſic practicari in diœceſi Valentina pro Divo Thoma à Villanova Archiepiſcopo Valentino docet Ægidius Trullene *in opere mora-*
4 *li lib.* 3. *cap.* 1. *dub.* 2. *num.* 2. *circa fin.* Nec obſtant Doctores allegati à Diana & ab aliis, quia non ſunt contra nos, ſolum enim dicunt non poſſe inſtitui feſtum de ſancto nondum in ſanctorum numerum relato, quod libenter admitto. Et ſic non poterit Epiſcopus inſtituere feſtum de viro, qui deceſſit cum opinione ſanctitatis, antequam ſit in ſanctorum numerum relatus à Papa, ut dicunt Suarez & alii. At cum beatificatus ſit relatus in numerum ſanctorum, cum beatificatio
ſit quædam particularis Canonizatio, proinde poterit de illo feſtum inſtituere, non ſolùm in diœceſi cui conceditur beatificatio, ſed etiam in quolibet Epiſcopatu. Tenet Caſtro Palao. *tom.* 2. *tract.* 9. *pun.* 2. *num.* 3. & probat ex eo, quia tacitè à Pontifice permittitur, eo quòd ab ipſo proponitur univerſæ Eccleſiæ talem ſanctum adorandum & colendum quolibet cultu ſolemni? 5

6 Ex his notabis, non licere depingi imagines viri ſancti nondum beatificati cum radiis vel diademate, ut tenent Bellarmin. *tom.* 1. *lib.* 1. *cap.* 4. *de beatificat. ſanctorum cap.* 7. Azorius. *tom.* 2. *lib.* 5. *cap.* 6. *quæſt.* 8. Fagundez. *præcep.* 1. *lib.* 1. *cap.* 4. Diana *ubi ſup. d. reſol.* 9. *in fin.* contra Mol-
phesium & alios recentiores. Et notat cum Turriano 2. 2. *to.* 1. *diſp.* 27. *dub.* 18. quod ſi Pontifex concedit Sacerdotibus certæ Religionis, ut certo die dicant miſſam de alio ſancto beatificato, non poterunt facere octavam, nec in illa dicere miſſam & officium de dicto beatificato, cautéque in his materiis eſſe procedendum. 7

8 Ad ſecundum, quod poſſint inſtitui dies feſti, qui cuſtodiri debeant usque ad meridiem tantum poſt miſſam auditam; jam *ſup.* dixi, & tenet Ægid. *in opere moral. d. lib.* 3. *cap.* 1. *dub* 2. *num. fin.* & quod dicimus de ſacro audiendo, eſt nempe, ſi ab Epiſcopo & ordinario ita inſtituantur, nam ſi à Principibus ſæculi id præcipiatur, tenebuntur ſubditi ad non laborandum toto illo tempore ſed non ad audiendam miſſam. Ita explicat Azor. *ſup. d. lib.* 1. *pag.* 2 *moral. cap.* 26. *quæſt.* 8. cum Navarro. *cap.* 13. *in manuali n.* 5. verſ. *ex quo infertur.*

9 Ad tertiam partem dico, poſſe officiales unius artis excuſari eo quod ſint in conſuetudine obſervandi aliquos dies feſtos, modò tamen ea conſuetudo expreſſim vel tacitè ab eorum locorum ordinariis permittatur. Ita Cajetan. *in ſum.* verbo *feſtorum violatio.* Sylveſter. verbo. *Dominica. quæſt.* 1. verſic. *ſeptimum.* cum aliis Azor. *ubi ſup.* q. 10. *d. c.* 26. ibi videndus contra Roſellam, quod colligitur ex his quæ jam dixi in hoc tractatu.

QUÆSTIO III.

An omnes dies feſti, de quibus hic fit mentio, fuerint inſtituti jure poſitivo Eccleſiaſtico? Ubi de ſingulis dicam, & interim de aliis breviter.

SUMMARIUM.

1 *Feſti dies alii pertinent ad Deum ut Trinum, alii ad Chriſtum, alii ad Virginem, alii ad Sanctos.*
2 *Dominica dies ſpecialiter fuit dicata in honorem Sanctiſſimæ Trinitatis.*
3 *Feſti dies duodecim pertinentes ad Chriſtum.*

4 *Feſtum*

4 *Feſtum incarnationis refertur ad Beatam Virginem, & de aliis.* remiſſive *de hoc feſto.*
5 *Paſcha Nativitatis Domini celebratur à tempore Apoſtolorum.*
6 *Nativitas Chriſti in quo die contingit, & exploduntur errores.*
7 *Circumciſionis feſtum antiquum eſt, & quare fuit inſtitutum, & quando Dominus circumciſus?*
8 *Dies ſeptimus ſignificat vitam temporalem, octavus deſignat ſpiritualem & æternam.*
9 *Epiphaniæ feſtum quando, & quare inſtitutum?*
10 *Magi quando venerunt ad Chriſtum adorandum? & de aliis.* remiſſive.
11 *Purificationis, ſeu præſentationis Beatæ Virginis feſtum unde dicatur, & quando inſtitutum?*
12 *Transfigurationis feſtum quando inſtitutum & de ipſa transfiguratione* remiſſive.
13 *Paſſionis tempus feriatum ad quid obliget? ubi de feſto Paraſceves & quando Chriſtus paſſus eſt, & reſurrexit?* remiſſive.
14 *Aſcenſionis feſtum quare inſtitutum? & de aliis,* remiſſive. *n.* 15.
15 *Rogationum dies non ſunt feſtivi, ſed proceſſionales.*
16 *Pentecoſtes feſtum computatur inter feſta Dominica, quando & quare inſtitutum, & à quo tempore?*
17 *Corporis Chriſti feſtum ſolemniſſimum quando inſtitutum?*
18 *Crucis Sanctæ inventio & ejus feſtum eſt valde antiquum. Et de multis quæſtionibus.* remiſſive.
19 *Virginis Sanctiſſimæ quatuor feſtivitates celebrantur, in quatuor anni temporibus. Et quare? n.* 20. & 21.
22 *Aſſumptionis Beatæ Mariæ feſtum & de aliis.* remiſſive.
23 *Nativitatis Beatæ Mariæ feſtum, & de aliis* remiſſive.
24 *Viſitationis Beatæ Virginis feſtum.*
25 *Dedicationis templum Beatæ Virginis.*
26 *Conceptionis feſtum Beatæ Virginis.*
27 *Angelorum dies feſti qui?*
28 *Joannis Baptiſtæ feſtum duplex, unum ſub præcepto, & olim tres miſſæ dicebantur in ejus natalitio die.*
29 *Apoſtolorum feſtum in genere antiquiſſimum de duodecim: alii Apoſtoli & Evangeliſtæ quorum feſta non ita in præcepto.*
30 *Petri & Pauli feſtum cœpit ab eorum Martyrio, & ubi paſſi ſunt?*
31 *Martyrum Sanctorum quæ feſta de jure?*
32 *Confeſſorum Sanctorum quæ feſta?*
33 *Doctorum Eccleſiæ feſta non ſunt ſub præcepto.*
34 *Virginum ſanctarum nullum eſt præceptum de feſtis.*
35 *Sanctorum omnium feſtum.*

1 BArboſa hic ſigillatim *à num.* 5. facit remiſſionem de ſingulis diebus feſtis, de quibus noſter textus agit, ad quod videbis quæ late ſcribunt Azorius *pag.* 2. *l. moral. à cap.* 3. *usque ad* 25. & Suarez *tom* 1. *de relig. lib.* 2. *à cap.* 2. *usque ad* 6. ubi latiſſime. Et ſuccinctus Filiucius. *tom.* 2. *tract.* 27. *à cap.* 2. *usque ad* 6. & multi ab eis relati. Aliqua Covarru. *lib.* 4 *var. cap.* 19. *num.* 8. & 9. & ut brevius & exactius de quolibet die feſto loquamus, advertes alias feſtivitates pertinere ad Deum; ut Deus eſt unus, & Trinus. Alias verò pertinere ad Chriſtum. Alias pertinere ad Beatam Virginem. Alias verò pertinere ad Sanctos. Et de his omnibus videtur agi in hoc noſtro textu ſub compendio verborum. Et de feſto Sanctiſſimæ Trinitatis *ſup in c.* 2. *hoc tit.* de quo dixi aliqua *ibi q. fin.*

Primo de die Dominico erant hic repetenda quæ dixi *ſup. ad rubr.* & *in cap.* 1. 2. & 3. *hoc tit.* ubi de origine & ſolemnibus hujus diei, & quod ſit à tempore Apoſtolorum, imo addendum erit, hanc diem ſpecialiter fuiſſe dicatam in honorem Sanctiſſimæ Trinitatis ſecundum dicta *in d. cap. quoniam d. q. fin.* vide Durandum *in rationali Divinorum officiorum lib.* 6. *c.* 114. 2

De pertinentibus ad Chriſtum dicendum eſt, reduci poſſe ad duodecim, ut ſunt Incarnatio, Nativitas, Circumciſio, Epiphania, Præſentatio in templo, Transfiguratio, Paſſio, Reſurrectio, Aſcenſio in cœlum, miſſio Spiritus ſancti in die Pentecoſtes, Corpus Chriſti, Inventio Sanctæ Crucis. De primo, dico feſtum Incarnationis ſatis antiquum eſſe, ut patet ex Sancto Auguſtino, Chryſoſtomo, Andræa Jeroſolimytano, & aliis, qui Homilias in illud feſtum conſcripſerunt, & fuiſſe annumeratum feſtivitatibus Beatæ Virginis, ut Doctores affirmant. Itaque dices in eodem die celebrari feſtivitatem incarnationis Verbi, & Annuntiationis Beatæ Virginis, conſiderata enim ſecundum ſe ad Dei humanitatem pertinet, cum in eo ſeptimum beneficium Deus hominibus contulerit; ſed quoad nos quia non videtur perfectè collatum quoad usque in lucem edatur quod ſit in nativitate, ideo hæc ſolemnitas ad Virginem refertur, & officium ad eam dirigitur. Ita Filiucius. *tom.* 2. *tract.* 27. *cap.* 3. *q* 1. qui docet, quod & ſi in jure expreſſum non ſit de feſtivitate hujus diei, verum conſtare ex uſu antiquiſſimo Eccleſiæ. Vide Suarez. *de relig. tit. de diebus feſtis. lib* 2. *cap.* 5. dicentem, multò ante Gregor. 9. *in cap.* 5. *hoc tit.* fuiſſe annumeratam hanc feſtivitatem feſtivitatibus virginis Beatæ. Et notat videndus Azorius. *pag.* 2. *lib moral. cap.* 17. *q.* 1. ubi per totum caput plura de Annuntiatione Beatæ Mariæ docet. Ubi etiam docet de voluntate, quam Deus habet in myſterio Incarnationis, & quare ad hanc Annuntiationem fuerit electus Gabriel inter Angelos, & in qua figura apparuit Virgini? & quibus figuris Virginitas Deiparæ fuerit adumbrata & cur Chriſtus voluiſſet ex nupta naſci? ubi etiam de aliis curioſis interrogationibus. 3 4

De feſto Paſchæ Nativitatis Domini, ac Redemptoris Domini noſtri Jeſu Chriſti, à tempore Apoſtolorum celebratum aſſerunt Hilarius *in prologo Pſalmorum.* Clemens *in Epiſt.* 3. Hieronymus *ſuper Matthæum cap.* 25. & Tertullianus *in lib.* 2. *ad uxorem.* Rurſus idem Hieronymus *adverſus Vigilant.* & ſtat *octavo Apoſtolorum canone.* tradit Covarr. *d lib* 4. *var cap.* 19. *d num.* 9. vide Durandum *in rationali Divinorum officiorum lib.* 6. *c.* 4. ubi pluſes tradit rationes, ſtatque præceptum hujus feſtivitatis in hoc noſtro textu, & *in cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 1. celebratur die 25. Decembris in quo facta eſt, etiamſi contingat in die Dominica. Ita Filiucius *ſup q.* 2. & Azor *ubi ſup toto cap.* 9. *moral lib.* 1 *pag.* 2. refutat quorundam hæreticorum errores, aliorum dicentium, Chriſtum Dominum natum eſſe in menſe Aprili die 21. vel 15. & alius dixit natum in menſe Septembris & in æquinoctio autumnali, & eo tempore adoratum à Magis, & poſtea labentibus annis baptizatus à Joanne: Ægyptii catholici putarunt, natum eſſe menſe Januario die 5. in qua etiam fatebantur apparuiſſe Magis, verum Auguſti- 5

nus

nus dixit *in Pſalmo* 132. *ad fin.* Joannes natus eſt ſi-
cut tradit Eccleſia octavo calendas Julias, cum jam
incipiunt dies minui. Et Chriſtus octavo calendas
Januarias, quando jam dies incipiunt creſcere, imo
natum eſſe in die Dominica communis eſt Scripto-
rum Sententia in Synodo 6 generali c. 8. natus eſt
anno Imperii Auguſti Cæſaris, ut hiſtorici fatentur.
Ibi plura tradit Azorius curioſa & videnda.

7 Circuncifionis feſtum eſſe ſolenne, & anti-
quum, cujus initium ignoratur; congrue autem
inſtitutum eſt, tum quia eo die cœpit Chriſtus ſol-
vere pretium ſanguinis pro peccatis hominum,
tum quia pro nobis ſumpſit ſignaculum quod erat
proprium peccatorum, tum etiam ut in nomine Je-
ſu, quod in die eo fuit impoſitum, omne genu fle-
cteretur ſecundum dicta *ſup. in cap.* 2. & exprimitur
hoc feſtum in hoc noſtro textu. Vide Filiucium
ſup. quæſt. 3. Etenim ut refert Lucas, *cap.* 2. circun-
ciſus eſt Dominus poſtquàm conſummati ſunt
octo dies, in quibus myſterium ſignificabatur.
8 Nam ſeptem dies temporalem vitam, octavus dies
ſpiritualem & æternam deſignare ſolet. Viden-
dus Azor. *ubi ſup. toto cap.* 10. ubi de cauſa naturæ,
cur circunciſio fieret? & ubi nam fuerit Dominus
circunciſus? & de nomine Jeſu, quale nomen
fuerit hebraicum, vel græcum? & de aliis cu-
rioſis quæſtionibus.

9 Epiphaniæ feſtum ſcripſit Ammonius Marcelli-
nus ſub Conſtantino Cæſare *lib.* 21 qui ita ejus ce-
lebritatis meminit, ut planè ſentiat, multo ante id
temporis celebratam eſſe à Chriſtianis, & ejuſdem
meminit Clemens *in conſtit Apoſtolicis lib.* 5. *cap.*
13. Ambroſius *in ſermonibus*, Iſidorus & alii poſt
Auguſtinum, hujusque feſti cauſæ ad ejus obſer-
vationem magnæ ſunt, præcipuè duæ. Prima,
Chriſti manifeſtatio quoad divinitatem, teſtimonio
patris in baptiſmo, & oſtenſio ſpecie columbæ, &
vocatio gentium in manifeſtatione Chriſti Magis
Regibus facta, eorumque adoratione. Covarru.
ſup. n. 8. Filiucius. *d. cap.* 3. *quæſt.* 4. & neceſſitate le-
gis ſervatur, ut patet hic ex noſtro textu. & *de Con-
ſecrat. diſt.* 3. tradit quam plura videnda Azorius *ubi*
10 *ſup. c.* 11. Ubi plura de Magis, qui Chriſtum adora-
verunt, & de eorum nominibus, quando venerint,
quotus dies hebdomadæ, quo loco Chriſtum in-
venerint? & de oblatione munerum, & qualiter
ſtellam cognoverint de Chriſto natu, & in quoto
ſuæ ætatis anno Chriſtus fuit baptizatus, & in
quota die hebdomadæ, & de miraculo quod
Chriſtus cum matre ad nuptias vocatus fecerit.

11 Feſtum Præſentationis in templo, quod aliàs vo-
catur Purificationis, antiquum eſt, de quo plura *ad
tit. de Purificatione poſt partum.* De hac celebratio-
ne meminit Sigibertus, ejus inſtitutionem tribuens
anno Domini 542. Georgius verò Cedrenus *anno
novo Juſtini Magni*, cui ſeceſſit, Juſtinus eam ad-
ſcripſit appellans feſtum Hypapantes ideſt, occur-
ſus, aut proceſſionis, quaſi tunc in occurſum pro-
deamus Chriſto à Virgine matre in templo ſiſten-
do aut præſentando, ut vulgò loquimur, addit alia
Covarru, *d. cap.* 19. *num.* 8. *lib* 4. *var.* ex plurib. *ibi*
videndis. Et tradit Filiucius *ubi ſup.* non eſſe cer-
tum, quo tempore coli cœperit, & docet hanc fe-
ſtivitatem annumerari Beatæ Virgini, quia ſimul
cum oblatione primogeniti ſacrificium offerebatur
pro matre. Unde appellatur Purificationis feſtum.
Et in hoc noſtro textu comprehenditur inter feſta
Beatæ Virginis. De quo feſto latè Azor *ubi ſup. d.
lib.* 1. *pag.* 2. *moral. cap.* 16. ubi docet, de legibus
divinis quæ in hac Purificatione fuerunt impletæ
Ubi quare Deus voluiſſet ſibi offerri omnia primo-
genita *Exodi* 13. & *Num.* 28. & itidem de aliis.

Transfigurationis feſtum perantiquum videtur 12
eſſe in Græcorum Eccleſia, nam in Menologio Græ-
corum *die* 6. *Auguſti* ponitur Transfiguratio Domi-
ni. An in Eccleſia Romana, non videtur eſſe tam
antiqua, ac vetus Transfigurationis Dominicæ ce-
lebritas, teſte Platina & Calixtus III. conſtituit ut
die 6. *Auguſti* coleretur, quia in eo die Chriſtiani
inſignem victoriam contra Turcas reportarunt, &
in eo Urbanus IV. indulgentias conceſſit. Videndus
Azor. latè *ubi ſup. cap.* 15. ubi quærit, cur Chriſtus
voluiſſet in montem aſcendere? quis mons, in qua
ætate Chriſtus transfiguratus, an integer totus ap-
paruerit, & cur apparuerint ex Patribus veteris te-
ſtamenti, Moyſes & Helias, & cur Chriſtus Pe-
trum & Jacobum & Joannem ſecum ſumpſerit, &
non alios, & quænam claritas viſa eſt in Trans-
figuratione, & quid ſignificaverit nubes, quæ in
transfiguratione viſa eſt? Etenim Filiucius *ſup.
cap.* 3. *quæſt.* 6. ait, hanc ſolemnitatem quoad of-
ficium chori, & altaris ſacrificium, eſſe antiquiſſi-
mam, ubi Suarez *cap.* 5. *num.* 13. *ubi ſup.* De jure
autem communi non haberi præceptum de hoc
die colendo, patet *ex d. cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 1.
& ex hoc noſtro textu Romæ, & inter nos Hi-
ſpanos rigoroſè ſervabatur. Nunc verò eſt fe-
ſtum inter ablata ab Urbano. VIII.

Paſſionis Dominicæ feſtum eſt præceptum de 13
obſervandis ante Paſcha ſeptem diebus, in memo-
riam Paſſionis Chriſti, ex hoc noſtro textu & *ex
l. ut in die l. omne dies C. de feriis.* & fuiſſe Apoſto-
lorum inſtitutionem, docet Clemens *lib* 8. *conſtit*,
cap. 33. quod intelligitur de obſervantia quoad
ſtrepitum judiciorum, non autem ab operibus ſer-
vilibus, ſecundum ea quæ dixi *ſup in cap.* 1. *hoc ti-
tul.* videndus Filiucius. *d. cap.* 3. *quæſt* 7. ubi dicit,
ferias hujus temporis eſſe ſolemnes, quia quotan-
nis fiunt. Vide Divum Auguſtinum *ad Januarium*,
ubi ſcribit de feſto Paraſceves, hoc eſt, Paſſionis,
Reſurrectionis, Aſcenſionis & miſſionis Spiritus
ſancti, & de Cœna Domini; *ex prima ad Corinth.*
11. illic Remigius, Iſidorus. *lib.* 1. *de officiis cap.* 28.
De his omnibus Thomas Vvaldenſis. *lib.* 1. *de Sa-
crament. cap.* 141. atque de feſto Paraſceves Orige-
nes *contra Celſum.* & Sozomenus *lib.* 2. *hiſtor. Ec-
cleſiaſt. cap.* 11. Et de tempore quo Chriſtus paſſus
eſt, latè Azor. *d. lib.* 1. *pag.* 2. *moral. cap.* 5. viden-
dus *à cap.* 7. ubi de Paſcha Reſurrectionis & *cap.* 7.
quota hora diei Dominicæ Chriſtus reſurrexerit,
in quibus capitibus tradit quam plura videnda Fi-
liucius ſup. d. c. 3. ubi docet ſemper Paſcha Reſur-
rectionis celebrari in Dominica ex traditione Apo-
ſtolorum. Ex Clemente *lib.* 5. *cap.* 16. De quo
tulit legem Pius 1. *in cap. noſſe vos de Conſecrat. diſt.*
4. & eſt ſtabilitum in Concilio Niceno 4. & quod
dies Dominica debeat eſſe ea, quæ proximior 14.
Lunæ primi menſis jam perfectæ inter Martium &
Aprilem. Vide Suar. *ubi ſup. c.* 6. *àn.* 14. Et vi-
de quæ docet diffusè Azorius *ſup. toto c.* 6.

Aſcenſionis feſtum traditur etiam à tempore 14
Apoſtolorum, quod antiquiſſimum eſt, conſtat ex
Clemente *lib.* 5. *conſtit. cap.* 18. de quo in noſtro tex-
tu, erant olim huic feſto conjuncti alii tres antece-
dentes pariter feſtivi de præcepto, dies, ſcilicet
Rogationum, qui jam ex conſuetudine contraria
totius Eccleſiæ non ſunt de præcepto, niſi tantum 15
quoad proceſſiones, quæ in illis ſolent fieri, igitur
Aſcenſionis dies celebratur in feria quinta quotan-
nis, in qua completur quadrageſimus dies à Re-
ſurrectione.

ſurrectione. Ita Filiucius. *d.cap.3. quæſt.* 9. multis enim de cauſis Aſcenſionis dies vocatur admirabilis, nam Chriſtus aſcendit in cœlum admirantibus Angelis & ſe invicem rogantibus. *Quis eſt iſte, qui venit de Edon tinctis veſtibus de Boſrra?* admirantibus etiam diſcipulis, quibus ideo Angeli dixerunt: *quid ſtatis aſpicientes in cœlum?* latè Azor ubi explicat cauſas quibus decuit, ut Chriſtus in cœlum aſcenderet, & ex quo loco terræ aſcenderit, & cur quadrageſimo die à Reſurrectione, quo menſe, quota hora, & cur antequam aſcenderet, benedictionem Apoſtolis & diſcipulis impenderit, & quid illud quod dicit Lucas: *& nubes ſuſcepit eum.* & an cum Chriſto Domino aliqui in Cœlum aſcenderint, & an Chriſtus ſuper omnes cœlos aſcenderit, & ſederit in Cœlis à dextris, qualiter intelligatur, de aliis *ibi* videndus.

16 Pentecoſtes feſtum celebratur in uno tantum die, ſed per tres continuos, & ſic voluit Eccleſia ob maximam ſolemnitatem, ſicuti voluit de Paſcha Reſurrectionis, hoc enim feſtum etſi videatur de Spiritu ſancto, computatur inter alia Chriſti, tum quia ejusmodi donum à Chriſti merito ortum habuit. Tum quia in tali die regnum Chriſti cœpit in Eccleſia, & prædicatio nominis ejus, ſic reponitur à Clemente. *lib.* 8. *conſtit. cap.* 33. & in hoc noſtro textu, eſt enim antiquiſſimum, & ab Apoſtolis, ut tradit cum aliis Covarru. *d.lib.4.var.cap.* 19.*num.*8. Filiucius *d.cap.* 3. *quæſt.* 10. erat enim hujusmodi feſtum apud Judæos olim de jure divino. Levitic. *cap.* 23. colebatur enim ob memoriam legis divinitùs datæ, & dicebatur ea ſolemnitas, celebritas hebdomadarum, quia ab altero die Paſchæ, hoc eſt, à Luna 16. primi menſis computabantur ſeptem hebdomadæ plenæ, quæ continent quadraginta novem dies. Multa alia de hoc feſto congerit videndus Azor. *d. lib.* 1. *pag.*2.*moral.cap.* 8. Inter nos verò Chriſtianos eſt feſtum à tempore Apoſtolorum, ſed de jure poſitivo. Ita *ſup.* Filiuc. & alii communiter in hoc noſtro textu, in quo de eo fit mentio, & etiamſi de eo nulla fiat *ut in l. ut in die & l. omnes C hoc titul.* tamen refertur in Concilio Lugdunenſi *ex cap. pronuntiandum de conſecrat. diſt.* 3. & iterum *ibi* Azor. *loco cit.* agit de dono linguarum, quod datum fuit Apoſtolis à Chriſto Domino, an in lingua Hebræa, aut in variis generibus linguarum?

Feſtum Corporis Chriſti non ita eſt antiquum,
17 de quo Clemens V. in Clem. *unica de relig. & Venerat. Sanctor.* ubi Doctores. Videmus enim hoc feſtum maxima cum veneratione ab omnibus Chriſti fidelibus coli Filiucius *ubi ſup quæſt.* 11. hujusque feſti officium mira cum eruditione D. Thomas Doctor Angelicus Ordinis Prædicatorum compoſuit juſſu Urbani. IV. mira cum devotionis ſuavitate, ob inſtitutionis tanti Sacramenti memoriam, ut conſtat ex Breviario per totam ſuam octavam tradit Azor. *d.lib* 1. *memoral. pag.*2.*c.*14.

18 Feſtum inventionis Crucis non habetur expreſſum *hic*, ſed *in cap. crucis de Conſecrat.* quod feſtum uſu Romanæ Eccleſiæ tamquam de præcepto celebrari debet, eſt valde antiquum & credibile à tempore Sylveſtri Papæ cœpiſſe coli, conſtat ſatis de cauſa hujus feſti in Breviario, & eſt etiam aliud feſtum, quod celebratur de exaltatione Crucis 14. *Septembris* quoad officium tantum Eccleſiaſticum, non autem quoad ceſſationem ab operibus ſervilibus. Vide Filiucium. *ſup. d.cap.* 3.*quæſt.* 12. plura Azor. *lib.* 1. *moral. pag.*2. ubi agit quæſtiones, an Chriſtus Dominus humeris ſuis portaverit Crucem? usque ad quem locum? & an fuerit in Cruce clauſis affixis cum duobus latronibus? quot clavis? & an affixus fuerit Cruci in terræ ſolo? & an Chriſtus omni ex parte nudus fuerit in Crucem actus! & an cum ſpinea Corona? & quo tempore Crux fuerit inventa? *& q.* 10. late de intellectu textus *in d. cap. Crucis diſt.* 3. ubi explicat, quo pacto ſit verus Euſebius *ibi* dicens, ſuo tempore Crucem inventam eſſe.

Jam vero agamus breviter de feſtivitatibus Beatæ Virginis. 19 Et primò adnotare oportet in noſtro textu inter dies feſtos annumerari omnes feſtivitates, ut ibi dicitur, Beatæ Mariæ Virginis. & *in cap. pronuntiandum de Conſecrat. diſt.*3. ex Concilio Lugdunenſi recenſentur tantummodo tres, celebritas nempe Purificationis, Aſſumptionis, & Nativitatis, ubi omittitur Annuntiationis dies, ſed dubitandum non eſt, quin eo tempore hujusmodi dies feſtus coleretur, ut adnotarunt *hic* Hoſtienſis, Joannes Andreas, & Panormitanus nomine feſtivitatum Beatæ Mariæ intellexiſſe Pontificem Greg. IX. hic quatuor feſtivitates, videlicet, Purificationis, Annuntiationis, Aſſumptionis, & Nativitatis, nam quatuor hujusmodi dies feſti ab antiquis Eccleſiæ temporibus ante prædictum Greg.
obſervabantur. Et addit Hoſtienſis in præſenti, 20
quod Annuntiatio celebratur in Vere, Aſſumptio in æſtate, Nativitas in autumno, Purificatio in hieme, ut quatuor anni tempora ſingulari Beatæ Virginis patrocinio defendantur. Item ut ſint veluti quatuor gemmæ in Corona anni mirabiliter conſtitutæ. Item ut quatuor virginis feſtivitates totum annum fœcundent. tradit Azor *lib.*1.*moral. cap.* 17. *quæſt.* 1. *pag.* 2. ubi alias rationes præſtat.

Ergo meritò feſta Beatæ Mariæ celebrantur, & 21
tanquam rem certam de fide docet Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 2.*cap.* 8.*num.* 1. & probat Filiucius.*tract.* 17.*cap.*4 *p.*2. ex eo quia de fide eſt eam eſſe adorandam, & docetur in Trident, *ſeſſ.* 25. *in decreto de Reliquiis & Veneratione Sanctorum.* ubi primo loco docetur adoratio Deiparæ, tum etiam, quia ſunt antiquiſſima templa in honorem Beatæ Mariæ Virginis.

De feſtis enim Annuntiationis vide quæ dixi *ſup.* 22
in verſic. *de pertinentibus.* & ibi de primo dico. De feſto Præſentationis etiam videbis quæ dixi in verſ. *feſtum Præſentationis.* Aſſumptionis verò feſtum perantiquum eſt cum ſolemnitate & à tempore Apoſtolorum, vel certè poſt Epheſinum generale Concilium, à quo Neſtorii hæreſis damnata, qui negabat Beatam Virginem fuiſſe Dei genitricem. Vide plura quæ tradit Azor. *d.lib.* 1.*cap.*20. ubi agit de quæſtione, an Beata virgo diem ſuum obierit? an verò absque morte fuerit in Cœlum translata? & quo genere mortis diem extremum virgo clauſerit? & qui ejus morti & funeri interfuerint? quanto anno ætatis? & quantum gloriæ ſit ei in Cælo? vide Suar. *to.* 2. *in* 3. *p. diſp.* 22. Filiucius *ſup.d q.*8.

De feſto autem Nativitatis dicendum, antiquiſſimam eſſe ejus celebritatem, & S. Gregorius facit 23
commemorationem illius in Sacramentario, & in libro qui inſcribetur Ordo Romanus, fit etiam mentio. De quo etiam habentur expreſſa jura *in d.c.*1. *de conſecrat.diſt.*3. *& in c.ult.de feriis.* ſcribit Suar.*n.*4. *ſup.* & Filiuc. cum eo *d.c.*4 *q.*3. plura congerit videndus Azor.*ſup.c.*19.ubi.*q.*8.&9. de quo menſe, & quota hora diei, ex quibus conſtat ſanctam fuiſſe Virginem antequam naſceretur, an ex Tribu Judà & familia Davidis genus & originem traxerit? & alia
curioſa. De feſto viſitationis dico, ejus ſolemnita- 24

tem

tem inſtitutam fuiſſe ab Vrbano VI. videnda quæ docet Azor. *cap.* 23. *ſup.* ubi docet, cur Eccleſia die ſecunda Julii Viſitationem celebret? & an Beata Virgo iter ſuſcepiſſet ad viſitandam Eliſabeth? qua de cauſa, quantum fuerit iter? an ſola fuiſſet, & uſque ad quem diem manſerit apud
25 Eliſabeth, & de aliis. De feſto dedicationis templi Sanctæ Mariæ dicendum eſt, cœpiſſe celebrari à tempore Liberii Papæ, non conſtat an fuerit præceptum illius diei. Vide de cauſa in lectionibus Breviarii, & Romæ ſervari de præcepto orto ex conſuetudine docent Suar. & Azor relati à Filiucio *d. c.* 4. *q.* 9.

26 De Conceptione Beatæ Virginis, hodie videmus eſſe Feſtum ex præcepto, licet Urbanus Octavus toleret illud feſtum, non verò celebritatem. Vide quæ congerit Azorius *ſup cap.* 21. & alii quæ tradit Filiuc. *cap.* 4. *quæſt.* 2. de hoc feſto, ejus immaculata Conceptione. Covarru. *in cap. alma mater.* §. 5. *à num.* 2. non diſputandum de ejus Conceptione Vernaculo ſermone Pius V. *in conſtit.* de qua Scortia. *Epiſt.* 21. Vide quæ congerit Diana, *pag.* 4. *poſt. tract.* 8. *fol.* mihi 472. *B.* ubi de conſtitutione Gregorii XV. *anno* 1622. hanc Conceptionem celebrari à tempore Beati Jacobi, tradit Dexter. *anno Chriſti* 380. *comment.* 1. & 9. & ejus commentator Pater Bivar. ubi latè de immaculata Virgine. Vide quæ dico *infra in c.* 1. *de Purificatione poſt partum.*

Ad tertium de aliis feſtis dico. Primo, duplicem
27 celebrari in Eccleſia celebritatem de ſanctis Angelis, primam apparitionis S. Michaëlis Angeli, ſecundam Dedicationis Eccleſiæ, & memoriam omnium Angelorum. 29. *Septembris* Prima antiquior ut pote tempore Gelaſii. Secunda tempore Bonifacii ſecundi. Poſterior eſt de præcepto juris communis ut conſtat ex hoc textu, & *ex d. cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 3. explicat Filiucius. *d. tract.* 27 *pag.*
28 2. *cap.* 5. *quæſt.* 3. De feſto Joannis Baptiſtæ idem *quæſt.* 4. ubi docet de hoc ſancto celebrari duplex feſtum Nativitatis, ſcilicet, 24. *Junii*, & mortis 29. *Auguſti.* Primum tantùm eſſe ſub præcepto dicit ex traditione Apoſtolorum, & poſtea de jure communi. Et tanta erat ſancti Joannis ſolemnitas, ut olim trium Miſſarum Sacrificiis hujus diei celebritas agi & coli conſueverit. In prima Præcurſoris officium recitabatur. Secunda in die natali ejus, in qua legebatur, quomodo Sanctus in utero matris prodierit. Tertia in die proximè ſequenti, in qua Evangelium canebatur de officio, de quo in Baptiſmo, miniſtrando functus eſt. Fuit enim Joannes adeptus gratiam & ſanctitatem in utero Matris, fuit in utero libero rationis uſu præditus, in quo poſtea permanſit, in quoto anno ſuæ ætatis fuit ab Herode miſſus in carcerem, explicat Azor. *lib.* 1. *moral. p.* 2. *ubi ſup. c.* 25.

29 Feſtum Sanctorum Apoſtolorum in genere antiquiſſimum eſt in Eccleſia, etiam quoad obſervantiam, ut conſtat ex Clem. *l.* 8. *conſtit.* 33. Et quoad obſervantiam de præcepto & de jure conſtat ex hoc noſtro textu. Dicitur hoc feſtum duodecim tantum Apoſtolorum, non etiam plurium, cum tamen Paulus & Barnabas additi ſint, nam Paulus cum Petro jungitur, tamquam ejus Comes individuus, & habens communem diem feſtum. Barnabas, quia non fuit ex primis duodecim electis, aut in eorum locum, ſed ultra numerum, nec in munere, ſpiritu, & laboribus pro Chriſto perferendis tam excellens ut Paulus, ideo ejus feſtum ſub præcepto Eccleſia non inſtituit. Et idem dicendem eſt de feſtis SS. Marci, & Lucæ. quorum dies video feſtivos apud multos ex conſuetudine, ſed non ex jure, non enim de eis habetur præceptum generale exceptum in jure. Vide Filiucium *ſup. quæſt.* & in verſic. *ſequenti.* Etenim feſtum SS. Pe- 30
tri & Pauli cœpit ab eorum Martyrio, paſſi ſunt *eodem anno* 13. *Neronis*, eademque die, quamvis diverſo loco, Petrus nimirum in Janiculo monte, Paulus ad aquas Salvias, pluribus probat Azor. *ſup. c.* 24. ibi, videndus latè de Petro & Paulo. Et de feſto Jacobi Majoris Zebedæi, item de Joannis Apoſtoli & Evangeliſtæ.

Sanctorum autem Martyrum quare feſta celebrentur, dixi *ſup.* nunc verò dico de præcepto in 31
jure ſolum eſſe tria. Primum eſt, S. Stephani, quia primus fuit Martyr, & veriſimile eſt à tempore Apoſtolorum cœptum eſſe coli. Secundum, Sanctorum Innocentium etiam eſt antiquiſſimum. Tertium. S. Laurentii. Hæc enim tria feſta octavam habent. Feſtum S. Sebaſtiani Martyris non celebratur ex generali præcepto, licet alicubi ex voto vel conſuetudine.

De feſto Sanctorum Confeſſorum, hodie vide- 32
tur eſſe de præcepto feſtum S. Sylveſtri poſt reformationem Urbani. VIII. & de hoc die exprimitur *hic.* verum antea videbamus omnes non ſervare ſub præcepto, & S. Martinus ſolet etiam celebrari, ſed non ſub præcepto generali.

Feſta autem Sanctorum Doctorum Ambroſii, 33
Gregorii, Auguſtini, & Hieronymi non eſſe ſub præcepto, licet quoad celebrationem ſub duplici officio celebrentur. Clem. *unica de relig. & venerat. Sanctor.* Et de ſanctarum virginum feſtivitati- 34
bus, nullum eſſe feſtum ſub præcepto generali, licet alicubi de aliquibus feſtum fiat.

Feſtum autem omnium ſanctorum jam ex hoc 35
noſtro textu connumeratur inter dies feſtos, licet antea non ita fieret, & non fuiſſe ante Bonifacium. VIII. qui templum *Pantheon* Romæ conſecravit in honorem eorum, & eſſe veriſimile ab eo tempore coli cœpiſſe, tradit Filiucius, donec Gregorius. IV. ante annos. 840. præceptum inſtituit. Alia notant videnda idem Filiucius. Azor. *ſup. cap.* 25. ubi dicit de aliis diebus, & de differentia feſtorum, & majoritate eorum, & Suarez *ſup.* citatus. Cum quibus finitur titulus iſte.

AD TITULUM
De Ordine cognitionum.
AD RUBRICAM.
SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum ad Rubricam.*
2 *Ordo judiciorum antiquitus qualis & quo tempore parabatur?*
3 *Ordo ſpectat ad inſtantiam rectè conſtituendam.*
4 *Ordo cuique miniſtro aſſignatur ab Eccleſia.*
5 *Cognitio cauſæ & ordo cauſæ in quo differant, & à quo poſſit alterari ordo in procedendo? num.* 6. 7. 8. & 9.
9 *Ordo cognoſcendi nequit alterari per inferiorem.*
10 *Ordo cognoſcendi ſervatur juxta ſtylum loci, ubi lis agitur.*

11 *Ordo*

11 *Ordo cognoſcendi dividitur in ordinem ſubſtantiæ & ſolemnitatis.*

12 *Ordo cauſa duplex, aut unius cauſa ad alteram, aut ad ſe ipſam.*

13 *Ordo unius cauſæ ad alteram ſi amittatur, non viciat cauſam.*

14 *Ordo unius cauſa ad ſeipſam viciat cauſam, ſi amittatur.*

15 *Ordo de ſubſtantia cauſæ, quando dicetur, ita ut ſi omittatur eam viciet?*

16 *Ordo decreti irritantis ſi omittatur, vitiat cauſam.*

17 *Ordo præfinitus in cauſis executivis, ſi omittatur, an viciet?*

18 *Cognitio generica qualiter diffiniatur?*

19 *Cognitio cauſæ per judicem ex quibus conſtet?*

20 *Cognitio cauſa quid ſibi velit?*

21 *Cognitionis cauſæ expeditio diverſa eſt ab ea, quæ fit per libellum.*

22 *Cognitio cauſa antiquitus erat notio ſimplex, & cognitor erat tamquam cauſa Relator ad inſtruendum judicem.*

23 *Cognitor ſumitur pro judice dato, delegato, & pro defenſore n. 24.*

24 *Cognitor dicebatur qui defendebat ſtatus cauſam.*

25 *Cognitio cauſæ alia ordinaria, alia extraordinaria num. 26.*

27 *Cognitio aliquarum cauſarum olim pertinebat ad Prætores, & quid jure noviori? n. 30.*

28 *Cognitio extraordinaria formulas præſcriptas non habebat.*

29 *Cognitionis appellatio refertur ad ordinarias & extraordinarias cognitiones*

30 *Cognitio alia ordinaria, alia ſummaria numero 32.*

33 *Cognitio cauſa ut fiat, quæ requirat? n. 34.*

34 *Cognitionem cauſæ quæ deſiderant, non ſemper expediri per libellum, quid ſibi velit?*

35 *Cognitio cauſæ non præſumitur in judice procedente præcipitanter.*

36 *Titulus* de judiciis *dividitur in jure à titulis* de ordine cognitionum, de ordine judiciorum, & extraordinariis cognitionibus.

37 *Titulus* de ordine cognitionum *generaliter ad omnes cauſas pertinet.*

38 *Cognitio plurium cauſarum ſæpe contingit ante cognitionem de principali.*

39 *Ordo talis ſervandus eſt, ut priùs pronuntietur de cauſa à qua altera pendet.*

1 ORdo cognoſcendi in judiciis inquiritur in hoc titulo, qui cum ſatis ſuperque apprehendatur ex titulis *ſup.* explicatis, & ex dictis *in cap. dilecti 6. de jud.* & ibi à *quæſt.* 11. *& de concurſu actionis ſup. in cap.* 15. *eod. titul. & alibi.* & ex dicendis *infra in titul. de probat. de teſtib. exceptionib. & de re jud.* Ex quibus ordo judiciorum patet, ideo in præſenti breviter aliqua dicam, interim videndi plures, quos tradit Barboſa, Balboa, Andreas Vallenſis, & Carthagena, Joannes Vanagel. Anaſtaſius Germon. & alii communiter ſuper hanc rubricam ſcribentes.

2 Omiſſis verò pluribus quæ hic poſſunt inſcribi, advertes ordinam diffiniri ab Auguſt. genericè lib. 19. de Civit. Dei, cap. 13. itaut *ſit parium diſpariumque rerum ſua cuique loca tribuens diſpoſitio.* Et in noſtro propoſito eſt quædam diſputatio, qua mediante acta judiciorum ſuo loco & tempore diſponuntur, docet Burſatus, *conſ.* 201. *Fermoſini Tract. Vatii,* *num.* 95. & Maranta *in proœmio praxis num.* 3. illum diffinit, *ut ſit modus agendi ſine quo nihil rectè agitur.*

Itaque ordo ſpectat ad inſtantiam rectè conſti- 3
tuendam, & ad præparamenta ſententiæ ſubordinantur ejus actus judiciales. Quæ omnia vocantur ordo, *ut cap. prius 6. 3. quæſt. 1. & in l. probat. 9. C. de ſent. & interloq.* Notat Felin. *in cap. cum dilecta num.* 14. *de reſcript.* à Romanorum politia, in qua cùm agebatur liberalis cauſa prius lis ordinabatur *in l. ordinata 24. ff. de liber. cauſa l. qui ſtatus 8. ff. de re milit* ut declaretur quis actoris, quis rei perſonam ſuſtineat, ut colligitur *ex l. ex liberis 7. paragr. ſi quis ex Civitate ff. de liberali cau.* docet Cujacius *ad Salvium Julianum lib.* 43. *officiorum in l. ſi quis 20. ff. de probat.* obſervans *ex d. l. liberis 7. paragr. fin.* hanc lis ordinationem fuiſſe ante litis conteſtationem, cum litis præparabatur, quæ ſolemnitas jam deſiit, ut adnotavit Cujacius *ad Paul. lib.* 43. *ad Edict. in l. ſi quis 30. ff. de arbitr.* obſervans illius legis verba *ſub ordine* non eſſe Pauli, ſed Triboniani. Unde evenit, ut ſi actus judiciorum non recte fierent ad ſententiam nocerent, ſed prodeſſe in ordine redactos eum ex ordine negotiorum apprimè declaretur, ut notat Blarelus *in repetitione l. diffamari C. de ingen. & manumiſſ. in præfat. num.* 1. exempla probat Claudius Pratus *in nox. juris lib.* 7. *titul.* 6. *cap.* 1.
Sic etiam ab Eccleſia cuique miniſtro ſuus aſſigna- 4
tur ordinis gradus ad vitandam confuſionem. *cap.* 1. 89. *diſt.* notat Decian. *reſponſo* 50. *num.* 37 *titul.* 4. quæ aſſignatio dicitur ordo in Concilio Trid. *ſeſſ.* 23. *cap.* 2.

Eſt enim differentia inter cognitionem cauſæ & 5
ordinem cauſæ ad cauſam, nam cauſæ cognitio eſt de jure Divino, & ſic omitti non poteſt, ut docet Trivizianus. *deciſ.* 23. *n.* 10. *lib.* 2. Ordo autem cauſæ eſt introductus de jure poſitivo, ut dixit Bertoius. *quæſt.* 27. *num.* 6. *&* 7. qui debet etiam ſervari in Principum cauſis. *l. Digna vox. C. de legib.* docent Burſatus *conſ.* 202. *nu.* 49. Rolland. *conſ.* 89. *num.* 7. *vol.* 2. *& conſ.* 66. *n.* 22. *vol.* 3. qui tamen poterit alterari per principem non recognoſcentem ſuperiorem in Clem. *ſæpe & verb. ſign.* Pariſius. *conſ.* 2. *num.* 144. *n.* 4. & per habentem liberum arbitrium à populo habente ſupremum & abſolutum dominium, ut docet Ruinus. *conſ.* 62. *n.* 3. *titul.* 5. Cum hi non ſubjiciantur legi poſitivæ, & idem dicendum videtur in proceſſu facto coram Principe, in quo nullus ordo neceſſariò requiritur *in cap. ad petitionem de accuſat.* docent Barbatia. *conſ.* 45. *num.* 12. *titul.* 4. Faminius. *de reſignat. lib.* 12. *quæſt.* 3. *num.* 45. Deciamus firmans id procedere, quando Princeps utitur plenitudine poteſtatis. *reſpon.* 14. *num.* 65. *titul* 3. quia Principis præſentia replet ſolemnitatem, docet Innocent. *in cap.* 1. *de lit. conteſt.* receptus à Barbatia *ſup. num.* 7. vide dicta *ſup. in d. cap. dilecti de jud.*
quæſt. 11. & cum aliis. Sic iſte ordo cognoſcendi 6
poterit immutari, & intelligitur remiſſus quando commiſſa eſt ſimpliciter & de plano, ſecundum quæ dixi *ſup. in d. cap. dilecti quæſt.* 11. & quando proceditur ſummariè *ibi quæſtione* 16. Item poterit
immutari ſeu alterari per ſtylum contrarium, ex 7
quo juris ordo non ſervatur in conſitente, ut docet Cavalcanus *deciſ.* 40. *n.* 71. *titul.* 2. in judicio litigativo, ut docet Corneus *conſ.* 156. *num.* 2. verſ. *ſecundo reſpondetur vol.* 1. in proceſſu notorio, ut docet Socin *cap. olim. n.* 3. *de injuriis.* Deciſio Rotæ 5. *de litis conteſt. num.* 3. *novis.* Item in 8

enormibus delictis docent Rolland. *conſ.* 68. *n.* 6.
titul. 2. Cæphalus. *conſ.*304.*num.* 82. Non tamen
9 poterit ordo cognoſcendi alterari per inferiorem
l. nec ex prætorio ff. de reg. jur. docent Corneus
conſ. 140.*nu.* 2.*col.* 4. Baeza. *de inope debitore cap.*
10 1. *n.* 38. Azevedo *in l.* 10. *n.* 108. *titul.* 17. *lib.*
4. *Recop.* late de his omnibus dixi *in d. cap.*6. Eſt
enim ordo cognoſcendi ſervandus juxta ſtylum
loci in quo lis ventilatur *in l.* 31. ubi notat Aze-
ved. *nu.* 5. *titul.* 6. *lib.* 3. *recop.* & ad ordinem cu-
juſque proceſſus videbis quæ dixi *in praxi in cap.
fin. De libelli oblat. quæſt.* 4. à §. 1. *uſque in fin.* ibi
de pluribus fulminandis proceſſibus, & de ordine
in eis conſtituto.

11 Solet etiam ordo dividi ſecundum tradita à Ber-
trando. *conſ.* 439. *num.* 3. *titul.* 4. & communiter
recipitur ea diviſio, quam tradit gloſſ. *in cap. de
cauſis in prin.* verb. *conſenſu partium de off. deleg.* &
in d. l. prolatus. verbo. *ſolitum.* ut ſit ordo ſubſtan-
tiæ ſolemnitatis. De ſubſtantia, libelli oblatio,
litis conteſtatio, terminus datus reo ad reſponden-
dum, quod ſententia feratur in ſcriptis. Solemnita-
tis verò eſt publicatio atteſtationum, quod detur
copia proceſſus publicati. Dixi late *ſup. in d. c. di-
lecti* in locis citatis & in titulis *de libelli oblat. litis
conteſt. dilationibus,* & *alibi.*

Eſt etenim, quoad noſtram rubricam ſpectat,
duplex. Primus verſatur in ordine unius cauſæ ad
12 alteram, exempla ſtant *in l ſi de vi.*37.*ff. de jud.* &
in l. ordinarii. C. hoc titul. veluti cauſæ criminalis
reſpectu civilis, & de hac cauſæ cognitione agitur
in hoc titul. ad quod vide dicta. *in d. cap.*15. *de jud.
quæſt.* 17. aut eſt unius cauſæ ad ſeipſam, & tunc
fit per citationem, & per alia requiſita ordinis ju-
diciarii, de quibus *in toto hoc lib. Decretal.* explicat
Balboa *hic à nu.* 7. & 8. vide gloſſ. *in d. l. prolatur*
verſ. *dic ergo.* Craveta. *conſ.* 592. à *n.* 29. Aven-
daño. *reſpon.* 1. *n.* 2. Moſconius *lib.* 4. *dilucidat.*
à *num* 9.

13 Primus ergo ordo ſi pervertatur aut omittatur,
quia potius eſt de juſtitia quàm de ſubſtantia par-
te non opponente, non vitiat actum, ut reſolvunt
Bantius. *de nullit. ex defectu proceſ. num.*49. Fran-
ciſcus Curt. *de jurejur propter cal.* gloſſ. verb. *cum
judices num.* 16. Gracianus. *diſcept. forenſ. c.* 599.
num. 41. Petrus Surd *conſ.* 26). *num.* 11. Rolland.
conſ. 7.*num.* 25. *titul.* 1. quia omiſſio levis ſolem-
nitatis non ſolet vitiare. *l.* 1.§. *fin ff. de ventre in-
ſpiciendo.* Berojus *conſ.* 83. *n.* 37. *vol.*3. non ergo
iſte ordo regulariter reſpicit cauſam publicam, ſed
ſolam privatam litigatori. Quare poterit remitti
eorum conſenſo, quo pacto Balboa *hic d. num.*8.
intelligit text. *in l.* 1. *C. de appellat.* valuit enim
ibi ſententia ordine non ſervato, nam ordo omiſſus
non reſpiciebat cauſam publicam, ſed privatam.
Ita cum Socino *in cap.* 1. *de lib. oblat. num.*21. Gu-
tierrez *in l. nemo poteſt. n.* 37. *de legat.*1. Menoch.
conſ. 445. *num.* 6. *lib.* 4. Secundus vero ordo ſi
14 omittatur, viciat *in d. l. prolatam C. de ſent.* & *in-
terlocut.* docent Gilchenius *in l. ambiguitates C. de
teſtam.* Bernius. *conſ.*60. *num.* 14. *titul.* 2. Zephal.
conſ. 421. *n.* 34. Rolland. *conſ.* 71. *n.* 25. *tit.* 1.
Cujus rei ea eſt ratio, quia ordo unius cauſæ ad
ſeipſam reſpicit ad publicam utilitatem, quæ re-
nuntiari nequit, & conſenſo partium remitti tra-
dit Balboa. *d. num.* 8. & inter utrumque tradunt
illam differentiam. Bald. *in d l. prolatam num.* 9.
verſ. *ſed opponitur.* Scaccia *de appellat. quæſt.* 17.
memb. 7. *limitat.*6 *n.* 116. quod ordo ſcilicet unius
cauſæ in ſeipſa, eſt veluti ordo membrorum in uno
corpore individuo, à quo ſi removeatur ſeu ſub
vertatur aliquod membrum principale, totum cor-
pus perit. Sed ordo unius cauſæ ad aliam cauſam,
eſt ordo unius corporis ſeparati ad aliud corpus ſe-
paratum, & ſic ceſſante conjunctione non cauſat
deſtructionem.

Quod ſi inquiras, quando dicetur ordo eſſe de 15
ſubſtantia, ad hoc ut ejus omiſſio reddat actum nul-
lum? primò enim tunc conſtitutio dicetur de ſubſ-
tantia, ſi adjiciatur per ablativum abſolutum, quia
cum ablativus abſolutus inducat conditionem *l. à
teſtatore* 109. *ff. de cond.* & *demonſtr.* Galganetus.
*de cond. p.*2.*c.*1.*q.*19. *n.* 6. & ideo formam inducat,
debet ſpecificè obſervari, ut docet Bertazolius. *con-
ſultat. civili* 66. *n.* 4. & inde ordinem ſcriptum in
auth. *præſenti C. de fidejuſſorib.* eſſe neceſſariò ſer-
vandum dixit Bertrand, *conſ.* 107. *tit.*5.*n.*8. Seraphi-
nus *de privilegiis juram. privileg.*88. *n.*10. quod li-
mitatur in curia mercatorum, quando proceditur
tantum veritate inſpecta Deciſio Genuenſis. 78. *n.*
3. Secundo, ſi ſit clauſula *non aliter*, quia in ea in- 16
ducit decretum irritans, ut reſolvit Gratian. *diſcept.
forenſ. c.* 208. *n.*22. & 23. quo fit ut hodie ex De-
creto Tridentini *ſeſſ.* 24.*c.*1. *de reformat. matr.* præ-
ſentia Parochi & teſtium eſt de ſubſtantia, quia ap-
poſito verbo *aliter* adjicit Concilium decretum ir-
ritans. Ita Sanchez. *de matrim. lib.* 3. *diſp.*17. *n.*6.
quod ſi decretum irritans non ſit, tunc ordo non
conſideratur de ſubſtantia, ut reſolvunt Aocharran,
*conſ.*266.*n.*2. & ſic ejus omiſſionem non vitiare te-
net communis excepta à Corneo *conſ.* 136.*n.*4.*vol.*3.

Unde deduco, ordinem procedendi præfinitum 17
in l. à Divo Pio §. *in venditione ff. de re jud.* à judice
ſeu exequutore non ſervatum non inducere nulli-
tatem, ſed præſtare parti gravatæ remedium appel-
lationis, tenent Berojus *conſ.* 107. *n.* 1. *vol.*3. Gama
deciſ. 199.*n.*6. Gracianus. *diſcept. forenſ. c.*253. à *n.*
13. & hoc in praxi poteſt teneri, quidquid teneat
Matthæus Colerus *de proceſſibus executivis* 3.*p.c.*9.
*n.*7. Et hoc pacto vidimus *ſup. in c.*4. *de feriis.* non
eſſe nullum matrimonium contractum abſque de-
nuntiationibus, etiam ſi prohibeatur fieri, quia po-
ſitum non fuit decretum irritans. In dubio autem
non dicetur quod ordo ſit de ſubſtantia. Probus
*ad Joannem Monachum in cap. mandato n.*3. *de præ-
bend. lib.* 6.

Item etiam poſtquàm jam actum ſit de ordine in 18
procedendo in judiciis, nunc vero agi oportet de al-
tera particula rubricæ, nempe, de *cognitione*, quid
ſibi hæc vox genericè ſeu ſpecificè ſumpta. Eſt igi-
tur *cognitio generica* nihil aliod quàm *qualitas po-
tentia intellectivæ cognoſcendi rem per objectum ſuum*
in naturalibus, cum intellectus proportionatur ob-
jecto cui adhæret & videt, ut ait D. Thomas. *in* 3.
*ſentent. diſt.*24.*q.*3 *art.* 2 itaque deduco recte ipſum
Divum Thomam dixiſſe. *q.* 173. *art.*2. *in* 2.2 *in cor-
pore,* cognitionem ſumi pro apprehenſione & judi- 19
cio. Et ſic evenit ſpecialiter, quoad noſtrum pro-
poſitum, ut judex cognoſcat in judicio cauſæ ſubſ-
tantiam per probationes productas, & inſtruitur ipſe
per teſtes, per inſtrumenta, præſumptiones, indi-
cia ad ſententiam, arg. text. *in l. ob carmen* 21.§ *fin
ff. de teſtib. in c.*1. *de lit. conteſt. lib.*6. ita Balboa *hic
n.*9. & Pareia *in manuſcrip. ad hanc rubric.* ubi dicit
cognitionem ſolam non ſufficere ad mandatum de
manutenendo. Ita cum Rota Romana. *deciſ.* 80 *n.*
2. *pag.* 1.

Unde evenit, ut quamvis cognitio ſæpe actum 20
cognoſcendi ſignificet. *l cognitio ff. de off. ejus.* tamen
quoad propoſitum cauſæ cognitio nihil aliud
erit

erit quàm *de negotio utraque parte præſente audita vel ſaltem vocata diſceptatio l. 2. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur. l. 3. ff. de integr. reſtit. l. defuncto ff. de publ. judic. l. ſi cauſa cognita ff. de tranſact. l. judices C. de jud. cap. quoniam Abbas de off. deleg. cap. ex litteris de in integr. reſt.* explicat Balboa *hic num.* 10. ubi docet, hac ratione diverſum eſſe bonorum poſſeſſionem cum cauſæ cognitione, vel de plano præſtare *l. 2. §. dies qui ordo in*
21 *bonorum poſſeſſ. præſtetur l. 3. §. ſi cauſa cognita ff. de bonor. poſſeſſione* uti diverſum eſt rem per libellum, vel cum cauſæ cognitione *l. nec quidquam* &. *ubi decretum ff. de off. proconſul. l. omnia quæcumque ff. de reg. jur.* cum adductis à Revardo *pro Tribunali cap.* 8. Antonio Fabro *de errorib. prag.* 1. *pag. decad.* 10. *err.* 6. & ſic quod utraque parte præſente & audita fiebant, cognitionaliter factum dicebatur *l. fin. §. illud ff. de temporib. appellat. l.* 3. C. *de quæſt.*

22 Quo ſuppoſito ſciendum eſt, quod antiquitus cognitio nihil aliud erat quàm *ſimplex notio l. 2. ff. de off. Ceſar.* ubi notat Cortaſius. *n.* 2. & *l. 2. ff. de ſuſpect. tit.* ut re cognita cognitor inſtrueret Magiſtratum, ut ille ex jure Magiſtratus judicaret. *l. ſolent. ff. de off. proconſul.* obſervat Polet. *lib.* 3. *Hiſtoria fori Romani cap.* 3. non vero ipſe ut notat Alciat. *lib. 2. parerg. cap.* 5. Et ſic facilè conciliantur *l. cognitio 4. ff. de off. ejus* cum *l. 1. §. ſuſpecti ff. ad turpil.* ut dicamus cognitionem de ſuſpecto tutore mandari poſſe *juxta d. l.* 4. non tamen ſententiam *juxta d. §. ſuſpecti.* & ſic cognitor non poterat judicare, ſed tantùm ejus munus erat judicantem in proceſſu inſtruere, ac per conſequens erat ſimilis relatori, qui cauſas cognoſcit, ut auditores inſtruat.

23 Quare non rectè Scipio gentilis *lib. 2. de juriſd. cap.* 8. credit cognitores eſſe judices datos, cum illi ſententiam pronuntiaſſent *in d. l. à Divo Pio. in prin. ff. de re jud.* verum jam ſæculo poſteriori *cognitor* ſumebatur pro judice delegato *in l. unica C. qui pro ſua juriſd.* Cognitor etiam dicebatur qui ſine mandati ſcriptura præſentis cauſam cognoſcens, ut propria defendebat *in l. fin.* juncta Aniani interpretatione *titul. 12. lib. 2. C. Theodoſiani in l. ſentent. Pauli tom.* 2. juncta interpretatione Cujacii, Robert. *lib. 2. ſentent. cap.* 1. Petrus Greg. *lib. 19. ſyntagm. cap. 4. num.* 2. Paleotus *ſup. lib. 2. cap.* 2.
24 & alii plures. Quod maximè ſervabatur in cauſa ſtatus, nam qui facientem controverſiam ſtatus defendebat, cognitor dicebatur *in l. 1. & 3. C. hoc titul.* tradunt ex Donato & Aſconio, Cujacius *in notis ad d. titul. 2. Pauli in prin.* Donel. *lib. 18. comment. cap.* 3. quia illa controverſia dicebatur cognitio *in l. 5. C. hoc titul. cap. prius 4. §. aliquando 3. quæſt.* 11. & hi vocantur aſſeſſores. *lib. 1. titul. 8. lib. 7. C. Theodoſiani.* & agnovit ſæculum Auguſti, cum de eis faciat mentionem Horat. *Satyra* 5. plura tradunt *ſup.* citati de hac re diſputantes.

25 Quare videre jam poſſumus, quod hæc cognitio de qua loquimur, ſolebat eſſe in duplici differentia, alia dicebatur ordinaria, alia extraordinaria, rectè notat Anton. Faber *l. 4. conject. cap.* 7. Ordinaria dicebatur in qua prætor non judicabat, ſed litigatoribus judices dabat *l. 2. C. de pedaneis judicib. l. 1. ff. de juriſd. omn. jud. d. l. à Divo Pio* & plura per Duaren. *in l. juris gentium* &. & *ideo ff. de pact.* Menoch. *de arbitr. lib. 1. quæſt.* 3. Longovallius *in l. Imperium numero* 20. *ff. de juriſd. omn. jud.* Balboa *hic numero undecimo.*

Extraordinaria verò cognitio erat illa, quando 26
per jus dicentes fiebat juxta text. *in l. 2. §. in bonor. poſſeſſione ff. quis ordo in bonor. poſſeſſ. ſervetur.* docent Barboſa *in l. cum prætor. num* 338. *ff. de jud.* Panzirol. *lib. 1. Theſauri var. cap.* 33. Turnebus *lib. 27. adverſar. cap.* 19. Levinius Torrentius *in cap. 15. Suetonii in vita Claudii.* probat Goveanus *in l. eum qui num. 6. ff. de juriſd. omn. jud.* obſervans dictum factum cum Magiſtratus cognoſcebant ſuper alimentis *in l. cum id. 8. §. ſed nec mandare ff. de tranſact. cauſa ſtatus, ut in l. non diſtinguemus* 32. *§. de liberali ff. de arbit.* De proprietatis quæſtionibus in executione incidentibus *d. l. à Divo Pio §. ſi rerum.* item de mercedibus præceptorum *l. 1. in prin. & in §. 1. ff. de var. & extraord. cognit.* obſervat Revard. *lib. 1. conject. cap. 1. de obſequiis parenti patrono patronæ præſtand. l. nec quidquam 9. §. de plano ff. de off. proconſul.* ut notat Ant. Fab. *juris prudentia Papinianea titul. 5. prin. 4. illat. 2. de fidei comm. in prin. Inſt. de fideicommiſſ. hæred.* & hoc forte ſignificat Ulpianus dum dixit *in l. 105. ff. de Reg. jur. ubicumque cauſa cognitio eſt, ibi Prætor deſideratur.* quaſi dicat, requiritur jus dicens, non ſufficit jus datus. Expendit Balboa. *n.* 27
13. cum Cujacio *in l. omnia ff. de reg. jur.* Et ſic vides olim eſſe cauſas, quarum cognitio pertinebat ad Prætores favore particulari. *l. cum hi. ff. de tranſact. l. 5. ff. de feriis l. 1. ff. quemadmod. teſtam. aperiantur.* Notat accuratè Vveſembechius. *in parat. ad titul. ff. de var. & extraord. cognit.* Revardus. *lib. ſingulari pro tribun. cap.* 8. & ſic notat Balboa *hic num.* 12. ut quæcumque interveniente Prætore fiebat cognitio prætoria factum dicebatur, ita intelligens textum *in l. §. per hanc el. 1. ff. de re vind. in l. cauſa paragr. interdum ff. de minorib.* ut notat Othomanus. *lib. 7. obſervat. cap.* 4.

Hæc vero extraordinaria cognitio præſcriptas 28
formulas non habebat. *l. actio 47. §. ff. de reg. geſt.* obſervat Barboſa *in l. ſi longius* &. *ſi filius à num. 27. ff. de jud.* Donell. *in l. incerti. C. de interdict.* Eguinarius Baro receptus ab Oſuald. *ad Donell. lib. 18. cap. 2 lit. R.* nam ut Docet Ducñas *lib. 1. de juriſd. & imperio titul. 6. num.* 2. Magiſtratus jus dicens erat totius formulæ autor, eamque ad ſuum libitum componebat, cognoſcebatque ſolus ſine alterius conſilio, ut in propoſito *l. minor.* 40. *in prin. ff. de minorib.* obſervat Revard. *lib. ſing. pro trib. cap.* 6. & de Plano ſecundum ea quæ dixi *ſup. in d. c. dilecti q.* 15. vide *l. nec quidquam in d.* &. *plano ff. de off. proconſul.*

Unde dici debet, quod quamvis appellatione 29
cognitionis judicia tam ordinaria quàm extraordinaria contineantur, *ut in l. 1. ff. de off. aſſeſ.* plerumque tamen ad extraordinarias cognitiones, quibus ipſe Magiſtratus cognoſcebat refertur. *l. cognitionum ff. de variis & extraord. cogn.* & in hoc ſenſu ſæpe cognitio jure ordinario oppoſita dicitur, ut indicant verba Suetonii *in Claud. cap.* 15. ibi *inter peccatum ab adverſariis de propria lite, negantemque cognitionis rem*, &c. quæ in hoc ſenſu, reque interpretatur Turnebus *lib. 27. adverſ. cap.* 19. jure ta- 30
men noviori Prætores & alii Magiſtratus de omnibus negotiis cognoſcere debent. *l. 2. ff. de pedan. judicib.* Balboa. *d. num.* 13. & Donell. *lib. 17. commen. cap.* 22.

Verum cum textus. *in d. l. cognitionum ff. de var.* 31
& extraord. cognit. & gloſſ. 1. *ibi* & Cujac. *in l. in-*

terdum ff. de jud. recenſeant quatuor cngnitionum
ſpecies, videtur malè diviſum in ordinariam tan-
tùm, & extranrdinariam, tamen rectè *ſup.* dictum
eſt, & reſtat ut ſciat, cognitionem ſnlere in duas
tantùm ſpecies dividi, in ordinariam ſcilicet, &
ſummariam. Tradit Seraphinus *de privileg. juram.*
privilegio 67. *num.* 11. Ordinaria eſt, in qua lite
conteſtata conſuetus ſtylus ſervatur, ſtatutiſque
terminis diſcutiuntur exceptiones & replicatio-
nes. docet Mennch. *conſ.* 629. *num.* 11. & hanc
vocavit cognitionem plenariam Balboa *hic num.*
14. quia ex pnfeſſn de negntio diſceptatur. *l. judi-
ces C. de jud. cap. cum ſuper de cauſa poſſeſſ. & pro-
prie.* ibi: *tam reſtitutionis quàm electionis quæſtio*
32 *plenius agitata.* Summaria vern fit ſine litia con-
teſtatione, ut docet Simon de Prætis. *conſ.* 107. *n.*
13. cognita veritate, ut dixit Stephanus Gratian.
diſcept. forenſ. cap. 157. *num.* 24. ſine aliquo libel-
lo. Clem. *ſæpe.* verſiculo. *nos autem de verb. ſign.*
de qun Balboa *hic d. num.* 14. *in fin.* dicens quod
ſi aliquod occurrat quod altinrem indagioem re-
quirat, in aliud tempus remittatur. *d. l. à Divo Pio.*
§. *ſi ſuper rebus ff. de re jud.* advertit Menoch. *de
arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 18. Donell. *lib.* 24. *commun.
cap.* 5. Othomanus. *lib.* 2. *obſervat. cap.* 4. habet
enim reſcriptum vim libelli. *c. præterea.* cum ibi no-
tatis à Panormitano. *de dilationibus num.* 8. tra-
dunt Decius. *conſ.* 473. *num.* 7. Socin. Junior. *conſ.*
82. *num.* 1. *lib.* 2. quod reſolues juxta tradita *in d. c. di-
lecti q.* 16.

33 Ad cognitionem verò neceſſariò requiritur pri-
mò citatio. *l. in cauſa* 13. §. *cauſa ff. de minoribus*
docent Ruinus. *conſ.* 105. *num.* 14. *titul.* 3. Meno-
ch. *conſ.* 968. *num.* 9. poteſtque procedi parte ci-
tata & nnn comparente ex contumacia juxta jam
late tradita in titulis antecedentibus, docet Ruinus
34 *conſ.* 133. *num.* 4. *titul.* 5. Secundo quod jura par-
tium exaudiantur ut reſnlvit Menoch. *conſ.* 968.
num. 10. & hoc eſt quod dicitur *in l.* 81. *ff. de reg.
jur.* omnia quæcumque cauſæ cognitionem deſide-
rant per libellum expediri noo poſſunt, ideſt, non
ſufficit libellum Principi dediſſe ac ſacrum reſcri-
ptum expectare, ſed requiritur judex cauſam diſcu-
tiens *in l. ubicumque* 150. juxta communem intelle-
ctum *ff. de diverſ. reg. jur.*

35 Inde evenit ut non præſumatur cauſæ cognitio
in judiee præcipitanter procedente, Cavalcanus.
deciſ. 48. *num.* 377. *titul.* 1. & *deciſ.* 34. *num.* 3. &
42. *titul.* 2. Sed in procedente lentn pede & ſpe-
ctante tempus intra qund veriſimiliter potuit de
meritis cauſæ cngnoſcere, ut docet Berojus. *conſ.* 34.
n. 2. *titul.* 3.

Verum obſervabis de jore civili ſeparatum eſſe
36 in pandecti titulum de judiciis, à titulo *de var.
& extraord. cognit. & in C. titulum de ordine judi-
ciorum, à titulo de ordine cognit.* quia pertinebant
ad perſnnas diverſas, judicium, ſcilicet, ad judi-
cem datum. Cognitio verò ad jus dicentem juxta
jam dida, inter quæ erat ea nempe differentia, quia
cognitio eſt actus intellectus & cauſatus ex intel-
lectuali conſideratiooe ſecundum D. Thomam.
1. 2. *quæſt.* 96. *art.* 2. maximè in judiciis extraor-
dinariis, quando, ſcilicet, judex cogooſcens oulla
aſtringebatur formula. Judicium autem erat actus
vnluntatis, & nbedieotiæ, cum judici dato nefas
ſit latum, ut ajunt, unguem à formula diſcedere
l. penult. ff. de confeſſ. lib. 3. *C. ſi à non compet. ju-
dice.*

37 Quo fit nt etſi titulus noſter & titulus, 19. *C.
lib.* 7. eandem habeant inſcriptiooem, multum
verò unus ab altero diſtat, nam titulus noſter
generaliter ad omnes cauſas, in altero verò ſo-
lum agitur de ordine cognitionum liberalium
in qnibus illud eſt ſpeciale privilegium, ut ſemper
priuſquam cœtera judicia ſive civilia, ſive crimi-
nalia terminari debeant. *l.* 1. 3. 5. *C. hoc titul. l.
quoniam Alexandrum C. ad l. Jul. de adult.* de
quo infra latè *in cap.* 3. *hoc titul.* in noſtrn verò ti-
tulo tractatur de ordine obſervando quoties
plures cauſæ & quæſtiones indiſtinctè in eodem
judicio occurrunt, ita Balboa hic *numero fin.* Sunt 38
enim plures cauſæ quæ incidere ſoleut vel à litiga-
toribus proponuot, de quibus prius cognoſcen-
dum quàm in principali cauſa procedatur, ideoque
diſpici debet antea quo ordine de his cogno-
ſcendum, & pnnuntiandum ſit, ne præpoſtera
cognitio vel earum confuſio judicium impe-
diat.

Et ſic breviter intelliges talem ordinem eſſe 39
ſervandum, ut quoties una cauſa pendet ex alia
prius pronuntiandum ſit ſuper ea à qua altera pen-
det, ſive ab eodem ſive à diverſis, ſive agendo, ſive
excipiendo prnponatur. *l.* 5. §. 8. 9. 10. *ff. de lib. agno-
ſcend. lib.* 16. 17. & 18. *ff. de except. l.* 1. *paragr.*
1. *ff. de re vind.* Farinac. *de var. crim. quæſt.* 100.
num. 137. & *ſeqq.* Et hinc reſcindens judicium an-
tecedit reſciſſnrum ſecundum quæ dixi *ſup. in cap.*
2. *ut lite non conteſt. quæſt.* 4. ubi aliqua de ju-
dicio reſcindente & reſciſſnrio. Notat hic Andreas
Valenſ. *numero* 1. cum Fabm. *de errorib. decad.* 7.
errore. 1. & 2. & ita exemplis illuſtratur *in cap.* 1.
ubi prius cognoſcitur de cauſis, quæ cæteris præ-
judicant, & qualiter de ſpolio oppoſitn *in cap.* 4.
aotequam pnnuncietur ſuper principali. Unde
ad quid ſpecialiter hic noſter titulns & rubrica ve-
nerit vide & applica ad hanc rubricam quæ ſcribit
Revard. *de præjud. lib.* 2. *cap.* 1. & 2. *de ord. jud.*
Oſuald. ad Donell. *lib.* 23. *commun. cap.* 1. & *de
cognitione cauſæ*, ipſe *lib.* 24. *cap.* 5. & congerit
Felician. de Vega *in cap.* 19. *de jud. ex numero*
43. *ad* 46. ubi de eo quod fit contra juris nr-
dinem.

QUÆSTIO I.

An commiſſa judici cognitione à lege ſit eo ipſo commiſſa ſententia & quid ſi committatur à Principe.

DOctor Joannes de Pareja præceptor commu-
nis ad hanc rubr. egit de hac quæſtione illam
inſerens doctrina noſtræ rubricæ; ſed quia hæc
diſceptatio proprie ſpectat ad doctrinam text. *in
cap. præterea* 5. *de off. deleg.* ideo ad ibi dicta te
remitto.

Quæstio II.

An cognoſcere de plano ſpectet ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura judicii.

S U M M A R I U M.

1 *Cognoſcere de plano ſpectat ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura judicii.*
2 *Cognitio levato velo quæ ſit?*

1 UT ſatis hanc difficultatem intelligas videbis ea quæ *dixi* ſup. *in c.dilecti 6.de jud.q.* 15. nunc vero quatenus ſpectat ad hanc rubricam ſcies hanc cauſam duplicem habere ſignificationem. Prima ut opponatur Tribunali *l.* 3. *§ ſi in cauſa ff.de bonor. poſſ l.* 1.*§. abolitio ff.ad Turpill.* quaſi cognoſcit non ut regulariter fit ex ſuperiori loco, idest tribunali, aut ſella. *d § ſi cauſa l.unius* 18 *§.fin.ff. de q.*notat.Gotofred *in l. miles . . ſexaginta ff. ad l. Jul.de adult.* Corraſ *in l.nec quidquam §. de plano ff. de off. proconſul. num.*1. Sed in via in tranſitu inter ambulandum, uti obſervant Roſſinus *lib.* 9. *antiquitat.*
2 *cap.* 10. Levinius Torrent. *ad Suetonium in Tiber. cap.* 33. Secunda, ut determinatio non feratur ſecretè per tabellas intra velum, ut fiebat in pronuntiatione ſententiæ, uti obſervat Briſſon. *lib.* 2. *ſelect cap.* 18. Sed ut dicitur *in l de ſubmerſis* 5.C. *de naufrag. lib.* 11. levato velo, idest, ut interpretantur Cujac *ibi* Guillielmus Gentius. *adagio* 8. Corraſ. *in l.* 10.*num.* 1. *ff. de conſtit. Princip.* publice & patenter, idque meritò, quia illa determinatio non dicebatur ſententia ut dicebatur prolata à judicibus datis *in l.à Divo Pio.ff. de re jud.* ſed decretum ut *in d.l. nec quidquam § ubi decretum & in l ſi prætor.* 75. *ff. de jud.* obſervat Dueñas *de juriſdict & imperio tit.*6. *num.* 11. *& tit.*7.*num.* 38.hujuſmodi autem cognitionibus dies aſſignabantur, ut colligitur *ex l.& poſt.edictum* 73. *§* 1. *ff.de jud.* obeos dies ceſſionum, idest, ſeſſionum vocari quia magiſtratus in ſella ſedebant, nam ad cognitionem ſeſſio non eſt neceſſaria, ut deduxit Briſſon.*lib.* 14. *de ver. ſign. fol.* 516. *ex l. non eſt* 7. *ff de manumiſſ vind.* Vide aliqua de hac clauſula *ſup.in cap.* 1. *de feriis in quæſt.* 4. in verſi *nec obſtat.* Alia tamen curioſa *ad hanc rubr.* refert Innocent. Pironius *in paratit.hujus tit.*

AD TEXT. IN CAP. I. de Ordine cognitionum.

PRÆMISSUM.

PLura Interpretes ordinarii in ſcholis repetunt ſuper quatuor capitula hujus tituli. & ſic breviter repetam ea. Et ad textum noſtrum videbis quæ dico *infra in c.ex conquæſtione & in c.litteras de reſtitutione ſpoliatorum & in c.porro & in c. ſignificaſti de divortiis*, Ad quæſtionem videbis *in c. illud de præſumptionibus q.* 2.verſ.*ad tertiam.*

Quæstio I.

Quare oppoſita conſanguinitatis exceptione mulieri petenti aliquem virum, priùs de tali exceptione cognoſcatur cùm nuntiatio non ſuper ea, ſed ſuper matrimonio fiat?

S U M M A R I U M.

1 *Conſanguinitatis oppoſita exceptio quid operetur? n.*4. 11 *&* 17. *& quare hic de ea non prius pronuntietur? n.*23.
2 *Cauſa prius poſita prius eſt tractanda.*
3 *Judex de qua re cognovert tenetur ſuper ea pronuntiare.*
4 *Cognoſcendum prius eſt de exceptione conſanguinitatis, quàm de matrimonio, tunc requiritur ut ſuper ea pronuntietur, & quare? num.*11. 12.*&* 22.
6 *Exceptionum diviſio, in perpetuas, temporales, peremptorias, dilatorias, incidentes & emergentes n.* 9.
7 *Judex de incidenti quæſtione quæ ante judicium originem & cauſam habet, neceſſe eſt pronuntiare Secus ſi poſt n.* 8.
8 *Judex debet pronuntiare ſuper incidenti exceptione, ut ſi quæſtio an ſit competens judex, aut procurator habeat mandatum? & alia*
9 *Incidens exceptiones di cuntur, quæ merita cauſæ reſpiciunt.*
10 *Emergentes exceptiones ſunt, quæ perſonas in judicio conſiſtentes, & ordinem judicii reſpiciunt.*
11 *Judex non habes neceſſe pronuntiare ſuper incidenti quæ reſpicit merita, ut ſi aliquis ſit liber vel filius, in finem ut conſequatur vel non hæreditatem, niſi ea opponatur ad impediendum proceſſum n.*15. *cum aliis.*
12 *Exceptio conſanguinitatis reſpicit merita cauſæ:*
13 *Contrarietas ſententiarum vitanda.*
14 *Peremptoria exceptio priùs diſcutienda.*
15 *L intra utile ff de minorib. & num* 35. *l.*3.*ff.de pravaricatorib.*
16 *Judex prius pronuntiat de exceptione emergenti, veluti an dilatio ſit concedenda? an libellus ſit ineptus? vel procurator idoneus? & de aliis & qualiter n.*17.
18 *Pronuntiatio tacita ſufficit ſuper exceptione incompetentiæ, quæ fit ad ulteriora procedendo.n:* 17. 19. *&* 29.
19 *Superfluum eſt reſecandum ab arte.*
20 *Circuitus eſt vitandus.*
21 *Incidenter cognoſcens vult tantum ſe inſtruere, & ideo non pronuntiat.n* 22.
23 *Cap. cauſam de off. deleg Cap. accedens el.* 2.*ut lite non conteſt Cap. ex conquæſtione de reſt. ſpol Cap porro de divortiis ſup. n.* 1.
24 *Recuperandæ remedium eo fungitur privilegio ut ſpoliatus non antea reſpondere teneatur, quam reſtituatur.*
25 *Cap.*2. *de ord.cognit. & in verſ.* ac per hoc: *num.*26.
26 *Cap. litteras de reſtit.ſpol.* remiſſivè.
27 *L.quæ prior.ff. de jud l* 4. *&* 6. *titul.* 10. *p.* 3.

28 Regula qui prior eſt prior agat, in quibus caſibus vera ſit? n. 29.
29 Cognoſcendum prius eſt de exceptione præjudiciali.
30 L. de qua re. ff. de jud. Cap. ſuper 4. de cauſa poſſ. num. 3.
31 Pronuntiatio tacita ſaltim eſt neceſſaria ſuper exceptione, quæ excludit actoris intentionem. Et quid de exceptione non incompatibilis? numero 32.
33 Compenſationis exceptio ſemel oppoſita ſi non reprobatur in primo judicio, iterum agi poteſt. Idem de aliis exceptionibus reſpicientibus executionem tantum n. 34.
35 Cap. cum dilectus verſ. non obſtante. de elect.
37 Cap. Cum Joannes de fide inſtrument.
38 L. 1. C de ord. cognit.
39 L. liberi 7 §. fin ff. de liberali cauſa.
40 L. ſi quis 7. ff. de petit. hæredit. l. 5. titul. 10. pag. 3.
41 Cap. tuam 3. de ord. cognit.
42 Cap 2. verſ quoniam. hoc tit.
43 L. 3. §. 1. verſ. & pronuntiatum fuerit. ff. de prævaricatorib.
44 Dilatoriæ exceptiones quæ & ſuper quibus pronuntietur? n. 45.
45 Pronuntiatur ſtatim ſuper dilatoriis, quæ altiorem indaginem non requirunt. Secus ſi eam requirant. Et quid de ſtylo? n. 46.
47 Exceptionum generalis excluſio non includit, quæ incontinenti probari poſſunt. Expenditur num. 48.
48 L. 4. titul 8. lib. 3. ordinam. l. 1. titul. 21. lib. 4. Recop.
49 Exceptiones quando requirant altiorem indaginem.
50 Exceptionis dilatoriæ & peremptoriæ quæ differentia in pronuntiando?
51 Conſanguinitatis exceptio eſt præjudicialis ad cauſam matrimonii. Et quando probanda à marito eam objiciente? n. 52.
52 Cap. fraternitatis de teſtib. Cap. fin. de cognat. ſpirituali.

1 Difficultatem faciunt jura in cap. cauſam matrimonii 16. de off. deleg in cap. accedens el. 2. ut lit. non conteſt. in cap. ex conqueſtione de reſt. ſpol. in cap. porro de divort. ubi exceptione conſanguinitatis oppoſita, prius de negotio principali eſt cognoſcendum, quam de illa diſcutiatur. Et ad ſtipulatur regula juris in l. qui prior. ſecundum vulgarem lectionem. ff. de jud. & in cap. 2. verſ. ac
2 per hoc infra hoc titul. & de jure Regio l. 4. & 6. titul. 10 pag. 3. videbis quos tradit & refert hic Barboſa. prius fore tractandam cavetur, ſed in ſpecie noſtra prius fuit propoſita cauſa matrimonii principalis, quam conſanguinitatis exceptio. Ergo illa primo
3 erat diſcutienda contra noſtrum textum.

Tum etiam, nam de qua re judex incipit cognoſcere, tenetur ſuper ea pronuntiare, ut probat textus in l. de qua re 74. ff. de jud. & in cap. ſuper 4. de cauſa poſſeſſ. & propriet. ſed judex in præſenti cognoſcit de exceptione incidenti, ergo tenetur ſuper ea pronuntiare, & ſic provenit, ut ſuper exceptione incidenti pronuncietur in cap. cum dilectus 32. verſic non obſtante de elect. cap. cum Joannes 10. verſic. de conſilio de fide inſtrum. Et priuſquam de principali pronuntiandum conſtat ex d. cap. 2. verſic. ſed quoniam hoc titul. l. intra utile 40. verſic. injuſta appellatione pronuntiata ff. de minorib. l. liberis 7. §. fin. verſic. quod ſi pronuntiatum fuerit ff de liberali cauſa l. 3. §. 1. verſ. & pronuntiatum fuerit. ff. de prævaricatorib. &c.

Verum tamen eſt, quod in ſpecie de qua loqui- 4
mur in hoc textu, ſi mulieri petenti aliquem in virum opponatur exceptio conſanguinitatis, prius cognoſcendum ſit quàm ſuper matrimonio pronuntietur, nec requiritur, ut ſuper exceptione illa pronuntietur, probant jura in l. 1. & 2. C. hoc tit. in l. 1. C. de ord. judic. l. præſes provinciæ C. ad l. flav. de plagiar. l. quoniam Alexand. 26. C. ad l. Jul. de adulter. l. 11. titul. 3. pag. 3. tenent & exornant præter ordinarios Bartol. conſ 91. num. 3. lib. 1. Paul. in l. filio præterito num. 6 6. C. de injuſto rupto. Berojus. conſ. 34. lib. 3. Menoch de arbitrar. lib 1. quæſt. 45. & lib. 2 caſu 267. Sicardus in l. 1. C. de ord. jud. Gilchenius ibidem num. 6. Hotromanus. lib. 6. obſervat. cap. 6. Robert. lib. 3. ſent cap. 12. Fachinet. lib. 1. controver. cap. 43. Joann. Garcia. de nobilitate gloſſ. 2. à num. 18. Antonius Faber. in ration. in d l. de qua re & Vivanius. in ration. ſi hujus text. quorum plures tradit Balboa hic num. 1. Graña. num. 1. cum eod. Fabro de errorib. 1. pag. decad. 18. err. 3. Duarenus ad titul. de except. Cujacius. lib. 9. obſervat. cap. 33. Donell. lib. 18. commun. c. 12. & c. 22. quibus addo Zevallos de las fuerzas p. 2. q. 65. n. 25. 6

Ut ergo Doctores præſtent decidendi rationem, plura comminiſcuntur circa exceptionis materiam. De qua infra ad titul. de exceptionib. veluti in perpetuas, vel temporales, peremptorias, & dilatorias, ſeu incidentes & emergentes. De quibus gloſſa hic. Quare Bartolus. Paulus, Si-
cardus, & alii in d. l. 1. C. de ord. jud & Canoniſtæ 7
hic diſtingunt. Aut enim res agitur de incidenti quæſtione, quæ ante ceptum judicium originem & cauſam habet, ut ſi quæſtio ſit, an actor ſit filius an ſit liber, & id genus, & tunc judex non habet neceſſitatem pronunciandi, ut probatur in d. l. 1. C. de ord. jud. ibi. pertinet enim ad officium judicis, qui de hæreditate cognoſcit univerſam incidentem quæſtionem, quæ in judicio debebatur, examinare; quoniam non de ea, ſed de hæreditate pronuntiat. Item ex d. l. 2. C. hoc titul. ibi. ſed ſufficit ei, qui liberta-
te utitur ad victoriam, de hæreditate ſecundum eum 8
eſſe pronuntiandum. Aut enim agitur de incidenti quæſtione, quæ non ante judicium, ſed poſt inceptum judicium originem & cauſam habet, ut ſi quæſtio ſit an judex ſit competens, aut procurator habeat mandatum idoneum, & id genus, & tunc neceſſario pronuntiandum eſt, ſecundum jura in argumento ſup adducta. d. l. de qua re & in l. intra utile & d. l. 3. ff. de prævaricatorib. ibi. ut non prius accuſetur quam de priori accuſatorib. prævari-
catione conſtiterit, & pronuntiatum fuerit. 9

Ego vero clarioris doctrinæ gratia, dico quod etſi latè diſputent Doctores, an ſint incidentes & emergentes exceptiones, & multi hanc diviſionem negent, qua nunquam Juriſconſulti his vocibus uſi fuerint, tamen interpretes ſæpe cauſas occurrentes, incidentes quæſtiones, aut emergentes vocant. Tenent Menoch. de arbitr. lib. 1. quæſt. 55. Fachineus in d. cap. 43. lib. 1. controver ſequitur Balboa hic num. 20. & Pazianus. de probat. lib. 1. cap. 58 & alii relati dicunt incidentes ap-
pellari, quæ merita cauſæ reſpiciunt, & jus agen- 10
tis periumunt. Emergentes vero, quæ perſonas in judicio conſiſtentes, & ordinem judicii reſpiciunt ſequitur Gilchenius in d. l. 1. C. de ord. jud.
&

& ſic concludit Balboa, proculdubio omnes has
incidentes & emergentes reduci ad peremptorias
& dilatorias exceptiones. Optime explicat ex
multis Zevallos *part.* 2. *de las fuerzas quaſt.* 65.
à num. 25. in verſic. *varia uſque ad num.* 31. ubi
diverſas refert opiniones circa intellectum in-
cidentium & emergentium exceptionum.

Quare primo dicendum eſt quod quoties agi-
11 tur de incidenti quæſtione, quæ reſpicit ipſius
cauſæ merita, ut ſi quæratur, num aliquis ſit fi-
lius, vel liber, in eum finem ut hæreditatem con-
ſequi vel non conſequi poſſit, tunc neceſſum
non eſſe, ut judex de tali incidenti quæſtione
pronuntiet, ſed ſufficere, ut de cauſa principali
pronuntiet, *juxta dict. leg.* 1. *Cod de ordin. jud.*
12 *& dict. leg.* 2. *Cod. hoc titul.* Cum ergo in ſpecie
noſtra conſanguinitatis exceptio reſpiciat merito
cauſæ, & ſit peremptoria, ideo prius de ea debuit
cognoſci, quam in cauſa principali ſententia pro-
nuntiaretur, ne alioqui contingat, ut prolata
ſententia in favorem mulieris vindicantis, & pro-
bata poſtea exceptione, judex ſententiam retra-
13 ctare cogeretur contra tex. *in leg. ſub ſpecie Cod. de
re judic.* Ergo ut ſententiarum contrarietas ejuſ-
dem judicis non præſtetur contra textum *in leg.
ubi repugnantia* 288. *de regul. jur.* & text. *in cap.
imputari de fide inſtrum*, *in cap. ſolicitudinem de*
14 *appell.* juſtius & commodius viſum fuit, hunc or-
dinem ſervari, nempe, prius diſcutere exceptio-
nem peremptoriam, quam illa admiſſa & probata
hanc revocari, quia melius eſt in tempore occur-
rere, quam poſt vulneratam cauſam remedium
quærere *l. ult. ff. in quib. cauſis reſtit. integr. non eſt
neceſſ.* ita tenent omnes repetentes *hic* Graſſia *n.* 1.
15 Balboa *n* 21.

Quod ſi de incidenti quæſtione agatur, quæ ip-
ſius cauſæ merita non reſpiciat, ſed quæ tantum
ad impediendum proceſſum objicitur, oportebit
ut judex prius de illa pronuntiet, quam de cauſa
principali, quo pacto intelligitur textus *in dict.
leg. intra utile ff. de minoribus dict. leg.* 3. *ff. de
prævaricat.* De quibus latius *infra.* Et idem ſi aga-
16 tur de quæſtione incidenti quàm Doctores emer-
gentem appellant, veluti, an dilatio ſit conce-
denda, an procurator ſit idoneus, an libellus ſit
ineptus, & ſimilia quæ cauſæ merita non reſpi-
ciunt, judicem pronuntiare oportet, *ut in leg. à
præcedente Cod. de dilat. & in leg. liberis §. ult. ff. de
lib. cauſa* ibi *quod ſi pronuntiandum fuerit eo tempo-
re* & his concluſionibus totam & integram mate-
17 riam noſtri textus comprehendit Fachinetus *dict.
lib.* 1 *controv. cap.* 43. concludit, quod licet ne-
ceſſe ſit de tali emergenti pronuntiare, ſufficit ta-
men ſi judex tacitè pronuntiet ad ulteriora, ſcili-
cet, procedendo, exceptione non obſtante, arg.
text. *in cap. ex parte* 47. *de appell.* ibi, *ſed quia dicti*
18 *judicis hac exceptione neglecta* dicens etiam con-
tra communem ſufficere tacitam pronuntiatio-
nem, quando opponitur exceptio incompeten-
tiæ juxta tradita *in rubrica de foro compet. quæſtio-
ne.* 3. ſufficit enim ut judex mandet ad ulteriora
procedi, ad hoc intelligatur ſe ſuper exceptio-
ne pronuntiaſſe, qui dum ita judex pronun-
tiat in conſequentiam pronuntiat ſe competen-
tem.

Itaque venit intelligendum, quod in ſecunda
19 parte noſtri textus Pontifex docet, dum ait ſuper
incidenti quæſtione pronuntiandum non eſſe, quod
ideo receptum eſt, quia omne ſuperfluum reſecan-
dum eſt ab arta *c. quamvis Cas epiſcopus* 88. *diſtinct.*
cap. 2. *de probat.* Et circuitus eſt vitandus. Clem. *au-
ditor. de reſcript. leg. Dominus teſtamento ff. de cond.* 20
indeb. leg. ſingularia ff. de rebus cred. leg. 3. *§. fin.
ff. de denat. inter.* Sed pronuntiatio ſuper prin-
cipali includit in ſe tacitam pronuntiationem ſu-
per incidenti *cap. ſuborta* 21. verſic. *nimirum
de ſentent. & re judicata dict. leg.* 2. *Cod. de or-
dinam. cognit.* ibi Bartolomeus *num.* 3. Paul. VII.
Salicet. IX. Gylchedius 22. *in dict. leg.* 1. *Cod.
de ordine judiciorum*, Calderinus *numero* 18. *in præ-
ſenti*, ubi Abbas *numero* 5. Bellamera *numero* 6.
ergo.

Adſtipulatur etiam, nam qui principaliter ali- 21
quam cauſam examinat, id intendit, ut ſenten-
tiam proferat. *dict. leg. de qua re ff. de judic.* qui
vero incidenter cognoſcit, non vult ferre ſenten-
tiam, ſed ſe inſtruere ad cauſam principalem, ju-
ſtiuſque finiendam *dicta leg.* 2. *de ordin. cognit.*
Ergo ſatis eſt, ut de principali judex pronuntiet;
quia actus agentis non operatur ultra intentio-
nem legis *non omnis* 19. *ff. ſi cert petatur.* Tum
etiam, quia ſententia debet eſſe conformis libel-
lo *l. ut fundus ff. comm. dividun. cap. licet Heli de
ſimonia.* Sed opponens exceptionem in textu no-
ſtro non poterit ſuper ea, ſed ſuper negotio prin-
cipali pronunciare ergo.

Tandem pro utraque parte facit, quia ordo
propoſitus in ſpecia hac litium brevitati conſu- 22
lit. nam ſi judex in negotio principali ſenten-
tiam ferret, & illa non in incluſa exceptiones ite-
rum de hac cognoſceret, in infinitum lites pro-
tenderentur, in grave reipublicæ damnum, cujus
intereſt finem illis imponi *leg. properandum Cod.
de judic. leg. fin. ff. pro ſuo, juncta leg.* 1 *ff. de uſu-
cap. finem litibus de dolo & contum. cum vul-
gatis.* Ergo ut huic malo mederetur, & ſuper-
fluum & circuitus vitaretur, rectiſſimè ſtabilitum
eſt in concluſione noſtra, ſi mulieri petenti vi-
rum opponatur conſanguinitatis exceptio, potius
cognoſcatur de ea, quam ſuper matrimonio pro-
nuntietur; non tamen de illa eſſe pronuntiandum,
ſed ſuper principali tantum cauſa matrimonii ita
Balboa *d. n.* 21. *in fin & n.* 22. ubi hoc refert, & ante
eum video in codicibus manuſcriptis, & in Aca-
demia Salmanticenſi Primariis, & multi poſt eum
ita ſequuntur.

Nec obſtant huic textui jura *ſupra in princ.* ad-
ducta. Non textus *in dict. cap. cauſam de offic.* 23
de leg cum aliis *ibi* relatis. Nam reſpondeo, ideo
in ſpecie noſtri textus prius de exceptione con-
ſanguinitatis agitari ante diffinitionem cauſæ
principalis, quia mulier egit judicio petitorio, ut
indicant verba noſtri text. ibi, *peteret quendam in
virum* at *in dict. cap. cauſam & in cap ex conquæ-
ſtione cum ſimilibus* prius pronuntiatur ſuper prin-
cipali, quam cognoſcatur de exceptione conſan-
guinitatis, quia mulier erat ſpoliata, & egerat in-
terdicto poſſeſſorio *recuperandæ*, petendo ſibi vi-
rum, reſtitui atque ita debuit ante omnia ad jus &
conſortium conjugale reſtitui, & poſt factam reſti-
tutionem cauſam conſanguinitatis terminari juxta
text. *in cap. litteras de reſt. ſpol.* docent gloſſa *in di-
cto cap. ex conquæſtione* verbo *reſtitui faciatis* &
gloſſ. fin. *in dict. cap. cauſam matrimonii*, ſequun-
tur communem dicentes Ancharranus *num.* 7. Ana-
nia *num.* 1. Panormitanus *notab.* 2. & Cujacius
in præſenti Berojus *in cap. in litteris num.* 34. *de re-
ſtitut. ſpoliat.* Menochius *in recup.* cum aliis ab eo-
dem congeſtis *rem.* 1. *num.* 104. Et ratio differentiæ
aa nempe eſt, quia remedium poſſeſſorium *recu-*

ferandæ hoc fungitur privilegio, quod ſpoliatus
non antea reſpondera teoeatur, quàm reſtituatur,
c. 1. cum ſeqq. 3 q. 1. c. 2. verſ. ſed quoniam & c. fin hoc
tit. c. 1. c. in litteris de reſtit. ſpoliat. l. 1. §. quia me l.
colonus 11 l. cum fundum. 18 ff. de vi & vi arm. l. ſi
quis ad ſe fundum. C. ad l. Jul. de vi cum pluribus
congeſtis à Menochio ubi ſup. num. 109. Anton.
Gabriel. lib. 5. tit. de reſt. ſpol. concluſ. 5. Fachineo
lib. 8. controverſ. cap. 5. Gaillio. lib. 2. obſerv. cap 75.
Peregrinus in cap. conſultationib. in princ. de eff.
de leg. Scaccia de appell. quæſt. 17. limit. 6. memb. 7.
numera 119. Gutierrez de jur. confirmat. 3. part.
cap. 19. Maſchardo. concl. 1329. tom. 3. de probat.
Anton, Gomez in l. 45. Tauri num. 183. in fin. Gre-
gor Lopez in l 27. tit 2. p. 3. verbo. que le entre-
gaſſe. & in ultim. tit. 10. p. 7. verbo que le quiere
probar. Thomas Sanchez de matr. lib. 10. diſp. 12. à
num. 14 Balboa hic videndus à num 23. & Graña
25 num. 4. qui reſpondet ad text. in d. c. 2. hoc tit. ubi
licet prius diceptetur de petitorio, quam de cauſa
ſpolii, tamen id procedere ait, quia in ſpecie illius
textus ſpolium non fuit interpoſitum in vim
actionis ad conſequendam reſtitutionam, ſed in
vim exceptionis, ad expellendam actoris inten-
tionem, ut patet ibi in verſ. verum.

26 Quod ſi huic ſolutioni objicias de textu in
cap litteras. de reſtit. ſpol. & in cap. porro, & de cap.
ſignificaſti de divort tamen quia communiter in-
terpretes hic latè ſatisfaciunt, ideo videbis di-
cenda in ſuis propriis locis, & in d. cap conque-
ſtione & in d. cap. litteras. expendit Barboſa hic p. 6.
num. 3

22 Deinde non obſtant jura ibi in princ. addocta in
d. l. qui prior, & in d cap. 2 hoc tit. verſ. ac per hoc
28 & d l. 4 & 6. p. quia reſpondeo, regulam illam
qui prior eſt prior agat, eo caſu procedere, quando
verbi gratia duo creditores eſſe affirmant, & litem
& actiones æquè principales intendunt, tunc
enim qui prior appellat, id eſt, prius vocatur in
judicium (ſic enim verbum appello debet accipi
in d l. qui prior cum Jacobo Spinguiel in Eccleſia-
ſtican juris verbo appellare. & Briſſonius lib 2. ver-
bo appellare. verſ. interdum. qui multis & juris
Conſultorum & bonorum authorum teſtimoniis
comprobat) prius auditor agendo argum. text. in
auth. & conſequenter C. de ſentent. & interloquut.
docet Forcatulus dialogo 58 num. 6. Tamen
29 locum non habet, ubi una cauſa per viam actio-
nis, alia per viam exceptionis præjudicialis
proponitur, nam tunc prius eſt cognoſcendum
de exceptione, ut in ſpecie de qua loquimur,
cum impedimentum proceſſus prius debeat au-
ferri, ut procedatur in cauſa principali, argum.
text. in d. cap. 2. verſ. ſed quoniam & cap. tuam 3.
hoc tit. & l. 10. tit. 10. p. 5. docet Boesius in ſingu-
lari verbo incidens num. 2. & in hoe caſu cumula-
tiooem non admitti dicit Capicius deciſ. 209. nu-
mero 4. quod adnotabis ad text. in d cap. tuam ubi
prius tractatur de cauſa legitimationis, quia eſt
præjudicialis ad ſucceſſionam, ut ibi dicam.

Ex dictis etiam ubi ſup. venit reſpondendum ad
03 text. in d l de qua re ff. de jud. cum aliis ſup. in
prin relatis, oam textus ille juxta communem Do-
ctotum ſententiam venit intelligeodus, ut judex
expreſsè pronuntiare teneatur ſuper cauſa princi-
pali. de qua ptincipaliter agitur. Secus quando
incidenter & per modum axceptionis oppoſitæ,
quia in hac ſufficit tacitè pronuntiari modo jam
dicto ſup. in verſ. quod ſi de incidenti. repetit cum
multis Balboa hic à num. 44. ubi num. 47. & 48.

ſub diſtinctione hoc intelligit, nempe quòd ſi op-
poſita exceptio excludit agentis intentionem & 31
actionem, tunc ad minus eſt receſſaria tacita pro-
nuntiatio ſuper incidenti, quæ tunc procedit ſi
ſuper principali pronuntietur, quod ſi exceptio
propoſita contraria actioni non ſit, nec cum ipſa 32
incompatibilis, quamvis judex ſuper principali
pronuntiaverit, non ideo videtur ſuper exceptio-
ne proountiare, & ſic poterit de ea exceptione ite-
rum diſceptari l. ſi inter 15. ff de except. rei jud.
Veluti ſi opponatur compenſatioois exceptio, 33
nam ſi judex eam non reprobaverit, nihilimpedit
quominus de ea queat tractari. l. 1. §. præterea ff de
contraria & utili act. tutela l. ſi autem §. ſi quocum-
que, ff. de neg. geſt. l. quod in diem 6 §. fin ff. de com-
penſa. tita Balboa ubi ſup & Graña. num. 1. & om-
nes communiter hic repetentes, & docent in ter-
minis hanc diſtinctionem Bartol. num. 8. Caſtren-
ſis. 7. Scilicet 9. Gilchen. 22. in d l. 2. C. de ord.
judicior. Barboſa in l divortio § fin. 2. part. à nu-
mero 56. ff. ſol. matrim. & plures ibidem ab eo-
dem relati in verſ. aut. quibus adde Petrum Surd.
deciſ. 260. num. 31. & conſ. 312. num. 1 vol. 4. An-
ton. Fabr. in ſuo Codice de exceptione diffic. 2. Et 34
cum eiſdem obſerva, idem jus recipiendum eſſe in
aliis exceptionibus, quæ non reſpiciunt condem-
nationem, ſed axecutionem tantum.

Nec pugnat textus ibi traditus in cap. cum dile- 35
ctus. verſ. non obſtante de elect. Nam reſpondeo, ibi
tantum referri, pronuntiatom fuiſſe ab Archiepiſ-
copo ſuper axceptione incidenti reſpicienti meri-
ta cauſæ, ſcilicet ætatis defectum, non verò pro-
bari quod pronontiari teneatur, cum enim ex
arbitrio judicis peodeat, an velit vel nolit ſuper
incidenti quæſtione ſeparatim, ut contra Pacia-
num lib. 1. de probat. cap. 58. num. 71. & Rober-
tum, lib. 1. ſentent. cap. 12. optima defendit Meno-
chius de arbitr. lib. 2. caſu. 167 num 5. potuit enim
recta ſi voluit exceptionem incidentem ſeorſim
diffinire.

Et ex hoc intellectu accipit lucem textus in d. 36
l. intra utile. 39. ff. de minorib. rejectis pluribus in-
terpretationibus traditis à gloſſ. ibi & in d. l. 1. C.
de ord. jud. & ubique à Doctoribus cum Bartolo
in d l. 1. in fin. & multis relatis à Gilchenio ibidem
num. 11. Baldo. Cujacio, & Antonio Fabro in d.
l. intra utile Pacio, ad titul. de minorib centur. 3.
verſ. ſeptimo quæro. & Menoch ubi ſuprà Balboa
hic num. 49. Et accipit interpretationem textus
in d. cap. cum Joannes, de fide inſtrum. Ubi de 37
incidenti quæſtione oppoſita in ſecunda in-
ſtantia pronuntiatur, nam cum id dependeat ex
judicis arbitrio, ut dictum eſt, merito potuit ju-
ſtiſſima de cauſa motus de ea expreſsè pronuntia-
re, ea nimirum, ut conſuleret honori judicium à
quo ſententia eorum revocata fuit. Et ſic rectè
judicaverunt propter exceptionem illam novè
propoſitam in ſecunda inſtantia, ut poſt gloſſ. ibi
verbo pronuntiavimus. docent Panormitan. ibidem
numero 14. Cardinalis, numero 14. & hic numer. 2.
ad fin.

Sed ſolutione horum jurium videtur obſtare 38
textus in dict leg. 1. Cod. hoc titul. ubi probator,
non pendere ab arbitrio judicis ſuper exceptione,
de qua loquimur, pronuntiare Sed omnino cogi
debere ſuper illis ſententiam perferre. Et confir-
matur ex textu in leg. liberi 7 §. fin ff. de lib. cau- 39
ſa, ubi neceſſe eſt ſuper exceptione incidenti ex-
preſsè pronuntiare. Tamen reſpondeo, hæc lo-
qui de liberalibus cauſis, quæ gaudent eo privile-

gio,

gio. juxta text. *in dict. leg.* 1. 3. & 4. *Cod. hoc tit.* & ratio eſt, quia ad ordinandum judicium neceſſe eſt, ut prius cognoſcatur, an reus vel actor ſit liber vel ſervus, nam regulariter ſervus in judicio eſſe non poteſt *leg. vix de judic.* & ita quoties exceptio ejus naturæ eſt, ut niſi ſuper ea pronuntietur, cognoſci non poſſit quis actor, quis verò reus fuerit, merito ut judicium rectè ordinetur, requiritur ut ſententia de ea feratur *leg. inter 62. ff. de judiq.* Antonius Faber. *in rationali ad eam leg.* Quod etiam procedit, nam ſi cauſa eſt criminalis, aliter ſervus vel aliter punitur liber. videndus Anton. Faber *in leg. ſi quis 7. ff. de pet. hæred.* Cujacius *in leg quoniam 64. ff. ad leg. Jul. de adult.* Hotomanus *lib. 6. obſervat. cap.* 6. Goveanus *lib. 3. var.*
40 *cap.* 20. Revard. *eod. lib. & cap.* Nec obſtat text. *in dicta leg. ſi quis 7. de ff. pet. hæredit.* ut prius de hæreditate quàm de libertate cognoſcitur. quia reſpondet Anton. Faber *in rationali* ibi id procedere ne præjudicium fiat centumvirali judicio. Graña *hic num.* 12. Vide quæ docet Henricus *hic num.* 12. & 13. Et ſic ex dictis videmus, idem fieri quando inter duos orta de dominio quæſtione dubitatur, quis dominus ſit, juxta text. *in leg.* 1. §. *ſed ſi inter ff. ut poſſidetis* juncta gloſſ. Gotifredi *ibi* verbo *remittitur* & ex dictis lucem accipit text. *in l.* 5. *tit.* 10 *p.* 3.

41 Deinde accipit lucem textus *in cap. tuam 3. hoc titulo*, ubi ſuper incidenti quæſtione præjudiciali pronuntiatur expreſsè, quod ideo factum fuit quia cauſa principalis coram alio judice ſæculari agitabatur, quo caſu cum Eccleſiaſticus judex non incidenter ſed principaliter de cauſa natalium cognoſceret, debuit ſuper ea expreſsè pronuntiare juxta regulam textus *in dicta leg. de qua re ff. de judic.* alioqui enim judex ſæcularis incapax hujus cognitionis juxta *ibi* dicenda & dicta *ſupra in c. qualiter 17. de jud. q.* 7. ignoraret quod ab Eccleſiaſtico in hoc articulo eſſet pronuntiatum, & ſic ad diffinitivam in cauſa principali procedere non valeret, quod nullatenus erat admittendum Balboa *hic n* 53.

42 Item etiam expenditur textus *in dicto cap.* 2. verſic. *ſed quoniam infra hoc titulo.* Nam Reſpondeo ideo ibi pronuntiatum fuiſſe ſuper exceptione, quia fuit propoſita non in modum incidentis tanquam peremptoria, ut in noſtro textu, ſed in modum emergentis tanquam dilatoria ad retardandum proceſſum, ut conſtat ex eodem textu ibi. *ſibi petentes prius reſtitui, quam petitionibus ipſius reſponderent.* Unde merito ſupra ea pronuntiatum eſt *in dicto cap.* 2. duplici ratione. Prima, quiá cum exceptio emergens opponatur proceſſui ad impediendum illum, non poterit judex ad ulteriora procedere, donec ſit ſublatum ejus impedimentum per ſententiam, *leg. à procedente jun. gloſſ. Cod. de dilat.* Secunda, quia cum exceptio emergens ſit omnino diſtincta & ſeparata à cauſa principali, ex pronuntiatione principali non removebitur arg. text. *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſeſſ.* nam actus agentis non operatur ultra intentionem, *l. non omnis ff. ſi cert. petat.* itaque rectè de ea *in d.c.* 2. pronuntiatum fuit, non ſpectata ſententia in principali.

43 Et ex eodem fonte reſpondetur ad text. *in dicta leg. 3. ff. de privaricat.* §. 1. verſic. *& pronuntiatum fuerit.* Quia exceptio illa, quod accuſator prævaricatus erat, oppoſita fuit in vim emergentis ad impediendum proceſſum, & ideo prius erat ſuper ea cognoſcendum & pronuntiandum, ex rationibus nuper traditis, quia ſemel de crimine abſolutus non poteſt iterum accuſari de eodem, *leg. licet gratis §. fin ff. nautæ caupones ſtabul. leg. ſi cui 7. §. iiſdem de accuſat. leg. qui de crimine, Cod. eodem cap. de his de accuſat.* niſi appareat de prioris accuſatoris prævaricatione, *leg. 3. §. ſi tamen poſtea ff. de labore homine exhib. leg. ſi quis* 11. *Cod. de accuſat. cap.* 1. & 2. *de colluſ. detegenda* cum adductis à Farinac. 1. *tom. criminal. tractat. de inquiſitione quæſt.* 4. itaque cum non poſſit judicium incipi, quam ſi ſuper prævaricatione pronuntietur, jure optimo *lege Julia de publ. judiciis* cautum eſt ſuper ea, prius eſſe pronuntiandum, ut notat Fachineus *lib. 1. controverſ. cap.* 43. Robertus *lib. 1. ſentent. cap.* 12. Nec obſtabit ſi dicas, in ſpecie *dict. legis* 3. non ſuper exceptione, ſed ſuper replicatione fuiſſe pronuntiatum, quia replicatio exceptionem oppugnat *leg. 2. §. 1. ff. de except.* & ejuſdem naturæ eſt cujus & exceptio, ut docet Henricus *hic ad fin.* vide Balboam *numero* 52. & Pareja cum multis *hic in repetit. numero decimooctavo.*

Hodie vero circa exceptiones dilatorias, vel quæ 44 opponuntur in vim dilatoriarum diſtinguendum eſt, nam vel requirunt altiorem indaginem, vel non, in primo caſu ſuper illis non pronuntiatur ſed reſervantur in tempus diffinitivæ, juxta deciſionem textus, *in leg. 10. titulo 3. part.* 3. ibi *non ſe debe el juzgador por ellas de ir adelante por el pleyto principal.* niſi opponens offerat ſe incontinenti probaturum, nam tunc impeditur litis ingreſſus, ne partes inanibus expenſis moleſtentur, ut docet Felin. *in dicto cap. exceptionem num.* 38. *de except.* Azeved. *in leg. 1. titul. 5. lib. 4. Recopilationis num.* 33. Quod ſi exceptio dilatoria altiorem 45 indaginem non requirat, & hoc etiam jure communi cautum teſtatur Accuſius *in leg. nam poſtea* verbo *exceptioni ff. de jurejur.* advertit ibidem Jaſon *numero* 23. In ſecundo autem caſu quando dilatoriæ breviter expediri poſſunt, tenebitur judex ſuper exceptionibus pronuntiare text. *in leg. 5. titulo 10. parte* 3. & in hoc ſenſu has leges Regias interpretatur *hic* Balboa *num. fin.* cum Gregor. *in dicta leg.* 5. & Molina *de primogeniis lib. 4. cap. 9. num.* 40. Azevedo *in dicta leg. 1. Recopilationis numero* 33. & 45. & Olano *in concord juris civilis & Regii lit.* C. *numero* 16. quibus addo Paz *in praxi tom. 1. part. 1. temp. 7. num.* 4. & 5. Sed quando in judicio ſit reſervanda deciſio ſuper exceptionibus allegatis in tempus diffinitivæ, quando vero ſtatim ſit ſuper illis pronuntiandum, benè Carleval: *de judic. part. 2. tom. 2. libro 1. diſputatione* 5.

Unde venit interpretandus ſtylus receptus in 46 Regiis Conventibus, ut indiſtinctè propoſita exceptione litis progreſſum impediente in vim dilatoriæ, & petita ſuper illa pronuntiatione fiat proviſio, ut pars illam proponens litem conteſtetur, reſervata exceptione in illud tempus quo negotium principale decidendum eſt; nam locum habet hæc diſpoſitio in prædictis exceptionibus, quando requirunt altiorem indaginem, non verò de aliis, ut de notiori, vel quæ conſtet ex inſtrumento, ſecundum Panormitan. *in cap. ſuper litteris numero octavo, de reſcript.* Rodericus Suarez *in leg. poſt rem judicatam in declaratione leg. Regni §. ſed pro evidentia num.* 51. Quia in generali exceptione excluſionum non excluduntur quæ in continenti probari poſſunt ex gloſſ. *in cap. cum contingat.* verbo *nihil de reſcript. & in c. ſuſcitata*

verbo

verbo *ſententia de in integr. reſtit.* Decius *in cap. ex parte el.2.n.7. de officio delegati.*

48 Et inde etiam ſtante *leg. 4. titulo 8. lib. 3. Ordinam.* hodie *leg. 1. titulo 21. lib. 4. Recopilationis* ultra exceptiones ibi poſitas, aliæ legitimæ admittuntur ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigii, ſi modo incontinenti, ideſt, *dentro de los diez dias de la execucion* probantur, docent Gregor. *in leg. 20.* verbo *faſta diez dias titul. 14. part. 5.* & in ſimili Rodericus Suarez *ſupra num* 30. Aviles *in cap. prat. cap. 10.* verbo *execucion num.62.*

49 Quod ſi quæras, quæ exceptiones in noſtra materia requirant altiorem indaginem? reſpondet Azevedo *d. n.* 30. eſſe illas de quibus intra novem dies datos ad probandum conſtare non poteſt; nam quæ conſtant intra terminum legitimum, non dicuntur habere altiorem indaginem, & ſic admittuntur, & ex dictis reſpondetur ad alia jura quæ poſſunt hic interpretari.

50 Sed poſt longam diſputationem Zevallos *dict. 2. part. de cognit. per viam viol. dicto quaſt. 65. à num.* 23. ubi *num.* 30. in verſic. *ex quibus* docet inter peremptoriam & dilatoriam exceptionem eſſe tantum differentiam verbalem, quia in utraque fatetur poſſe judicem expreſsè pronuntiare contra Cynum *in dict. leg. 1. Cod. hoc titulo*, quem ſequitur Imola *hic num.* 6. Joan. Andr. & Felinus *in cap. ſuborta de re judic. numero quinto.* exiſtimantes eſſe differentiam, quod in peremptoria tacita pronuntiatio non habetur, niſi per diffinitivam; at vero in dilatoria quam vocant emergentem, ſufficere primum actum procedendi ad ulteriora, etiam ante ſententiam, & Balboa *hic numero* 56. omnino videndus addit, tum deinde diſcrimen eſſe, nam etſi judice ad ulteriora procedente proceſſus valeat ex Bartolo *in leg. ait prator ff. de minoribus*, parte tamen inſtante petente judicem teneri proculdubio ſuper dilatoria pronuntiare, antequam ad ulteriora progrediatur, alias juſtè ab eo provocari, *ut in cap. exhibita de judic.* advertit Bartolus *in dicta leg. à procedente numero quarto Cod. de dilat.* Felinus *in cap. exceptionem numero vigeſimotertio de except.* Rota *in antiquis deciſ. 18. ſub titulo de except.* Sed ſi, judex ſeparatim ſuper peremptoriis non pronuntiet, non poſſe ab eo provocari, ipſe affirmat.

Verum advertes ad noſtrum textum, exce-
51 ptionem conſanguinitatis, de qua hic, eſſe præjudicialem ad cauſam matrimonii, quia ea propoſita ſubſiſtit lis principalis, conſtat ex verbis ibi: *ante eſt cognoſcendum de ipſa quam ad diffinitionis articulum procedatur*, ideſt, priuſquam fiat ulterior proceſſus ſuper articulo principaliter definiendo *ex regula leg. ordinata ff. de liberali cauſa*, & juxta hunc ſenſum notant textum noſtrum Capella Toloſana *quaſtione 29:* Maranta *de ordin. judic. 4. part. diſtinct. ult. numero decimotertio* Robert. *libro primo ſentent. capite decimotertio parte ſecunda.* Et conſtat ex eo quia per hujuſmodi exceptionem concluditur inhabilitas mulieris agentis ſuper matrimonio, & patet eidem non competere actionem ipſo jure, quod ſonat verbum *perimatur* hujus noſtri text. ſcilicet, ipſo jure ex quo præjudicialis exceptio reſultat juxta notata *in dicto cap. tuam hoc titulo.* ita explicat Zevallos *ubi ſupra numero* 31. quidquid Doctores *hic* poſt Innocentium, dicant intelligentes textum noſtrum tantum de incidenti exceptione, quæ non impedit proceſſum in cauſa principali. Et ſic videtur quod etſi plura dicta ſint de incidenti & emergenti exceptione, quæ in ſe vera ſunt, tamen ad text. noſtrum potius dicendum, exceptionem conſanguinitatis eſſe præjudicialem, ut eſt exceptio nativitatis reſpectu hæreditatis *in dicto capite tertio, hoc titulo.*

Quare ſi dubites, quando exceptio conſan- 52
guinitatis objecta à marito probari debeat? Reſpondeo probandam eſſe poſtquam mulier ſuam intentionem probavit. Et ita poſt publicatas atteſtationes, ex eo quia non erat contraria principali articulo matrimonii jam probato, imo era novus articulus compatibilis & diverſus, in quo ceſſat regula *cap. fraternitatis de teſtibus* probata *per ordinat. libro tertio titulo 66.* quod tenet gloſſa *ult. in cap. de teſtibus 29.* Bartolus & communis *in leg. 2. Cod. ſentent. reſcindi non poſſe.* ubi Fulgoſius dicit communem, idque fatetur Abbas *hic numero* 19. contra gloſſam *ult. in leg. emptor. 9. Cod. de praſcrip. longi temporis & in leg. 2. & leg. exceptionem Codic. de probat.* Zevallos *ubi ſupra numero* 25. ita intelligens textum *in dicto cap. de teſtibus & in cap. fin. de cognat. ſpirituali* ex Calderino *hic numero ſexto*, licet aliter Hoſtienſis & Præpoſitus *numero quarto*, teneant hic.

QUÆSTIO II.

An agenti interdicto *Recuperandæ poſſeſſionis* obſtet dominii exceptio? Et an mulier poſſit agere judicio proprietatis ad vindicandum maritum? Et an ſi de vi illata quæſtio moveatur, & objiciatur in eum qui ſibi vim factam dicit, non poſſediſſe, an prius de vi vel de poſſeſſione cognoſcendum.

SUMMARIUM.

1 Remiſſivè.
2 *Perſona liberi nec poſſideri, nec vindicari poteſt, expenditur, n.7.*
3 *Vindicare poteſt uxor maritum & maritus uxorem adjecta cauſa juris Canonici, numero 4. non directè ſed reciprocè, numero 7.*
5 *Vindicari poteſt maritus ab uxore facta bonorum ceſſione, etiam contra creditores.*
6 *Mulier habet jus petendi maritum, qui à loco contractus diſceſſit.*
8 *Vindicare poteſt pater ſuum filium.*
9 *Abbas poteſt vindicare ſuum Monachum.*
10 *Epiſcopus poteſt vindicare clericos & Eccleſiam, idem de patrono Eccleſia, numero 11.*
12 *Dominus poteſt vindicare vaſſallum.*
13 *Civitas vindicat cives ſuos.*
14 *Petitorium intentari poteſt ab eo cui competit interdi-*

terdictum recuperanda.

15 *Cognoſcendum prius de vi quam de poſſeſſione, contra, verius, numero 16. leg. 5. ff. ad leg. Jul. de vi publica leg. ſi de vi ff. de jud. num. 17.*

1 DE prima difficultate videbis quæ dico *infra in cap. cum dilectus de cauſa poſſeſ. & proprietat.* poterat enim hic tractari occaſione materiæ noſtri textus, ſed propriùs *videbis in capite primo quæſtione prima & in capite quinto de reſtit. ſpol.*

2 Ad ſecundam partem, dubitationem movet: nam libera perſona nec poſſideri, nec vindicari poteſt, *leg. liberi 39. leg. ſi in emptione 34. ff. de contrah. empt.* cum ad vindicationem, dominium ex parte agentis & poſſeſſio ex parte rei conventi deſideretur, *leg. officium leg. in rem actio ff. de rei vind.* Sed mulier & vir, de quibus hic, liberi ſunt: ergo malè videtur dictum à Pontifice, mulierem judicio proprietatis egiſſe, ut indicant verba ibi: *quod cum quædam mulier peteret quendam in virum;* nam verbum *peteret*, rei vindicationem continet juxta text. *in leg. actio in perſonam ff. de act. & obligat.* Quare videtur dicendum, mulierem in præſenti non egiſſe de proprietate matrimonii, cum potuiſſet agere commodius de interdicto poſſeſſorio ad recuperandam mariti poſſeſſionem, arg. text. *in leg. is qui deſtinavit ff. de rei vindicat.*

3 Tamen verius eſt ut dicamus, mulierem, de qua hic, egiſſe judicio proprietatis intentans virum ſuum vindicare. Et ſic Innocent. Hoſtienſ Bellamera *numero primo.* Ancharranus *numero ſeptimo hic*, & communiter omnes tenent, mulierem in præſenti petitorium intentaſſe, cum enim mulier nondum eſſet traducta in domum viri, ipſum petebat ratione juris conjugalis, quod dicebat ſe in eum habere, ut docet Imola & Ancharranus, *numero primo*, Butrius *numero ſecundo, hic.* Baldus *in leg. 1. §. per hanc notab. 1. ff. rei vind.* Balboa *hic numero vigeſimo ſeptimo*, explicat Gaña *à numero ſeptimo* benè Sanchez *de matrimon. libro nono diſputatione quarta, numero nono*, qui omnes dicunt poſſe uxorem virum ſuum vindicare adjecta cauſa juris Canonici & Divini, quod optime explicat Abbas *in cap. illud de præſumpt.* & ſimiliter dicunt poſſe maritum vindicare uxorem ſuam ab alio detentam, adjecta eadem cauſa juris Canonici & divini, quia licet uxor ſit viro æqualis quoad debitum conjugale, eſt tamen juris divini ſub illius poteſtate in quantum non habet poteſtatem ſui corporis, ſed vir, juxta illud Pauli ad Corinth. 7. *Eſt etiam in viri poteſtate quoad gubernationem & obſequia domeſtica* Geneſ. 3. *ſub viri poteſtate eris*, appellaturque pene famula viri *cap. hæc imago cap. mulierem 33. quæſtione quinta*, & ſic poterit à viro vindicari non ſimpliciter quaſi ſerva, ſed adjecta cauſa juris Canonici, & Divini, quo mulier ſub ſua eſt poteſtate, docent Abbas *in dicto cap. illud, numero decimo & in cap. non eſt, numero ſexto de ſponſalibus*, ubi Alexander de Nevo *numero 14.* Præpoſitus *numero nono*, Covarruv. *in 4. 2. part. cap. 7. in initio numero tertio*, Matienzo *libro 5. Recopilationis tit. 1. rubr. glo. 1. n. 92.* Antonius Cuecus *lib. 5. inſtit. moral. tit. 11. num. 151.*

4 Et ſi objicias dicendo, rationes prædictas ex parte viri vindicantis uxorem ab alio detentam, non æquè militare ex parte uxoris virum vindicantis, & quando nondum erat traducta, adhuc reſpondebo ex doctrina noſtri textus dicendo, & ſimili modo adjecta prædicta cauſa juris Canonici, Divini, & naturalis quo tenentur conjuges ſimul habitare juxta tradita à Sanchez *ſupra dicta diſputatione 4. à numero 2.* & multi cum eo, & ita relati tenent nec audiendi ſunt Joann. Andreas *in additionibus ad ſpeculator. titulo qui filii ſint legitimi §. unico lit. G.* verbo *præjudicialem* Caldeyra *in dicto cap. non eſt, de ſponſalibus* & multi alii teſte Abbate *ibidem numero 6.* idem Antonius *ibi numero 11. & in dicto cap. illud de præſump. numero decimo*, negantes ut poſſit maritus uxorem ab alio detentam vindicare, eo quòd uxor non ſit in poteſtate viri, ſicut filius eſt in poteſtate patris *l. ſi uxorem C. de condit. inſertis*, quia ex jam dictis iſtorum ſententia improbatur.

Ex quibus colligitur primo, quod maritus plures habens creditores facta ceſſione bonorum poſſit ab uxore vindicari, petenti ut ad ſerviendum ſibi tradatur potius quam aliis creditoribus, probant accuratè Gomezius *tomo ſecundo var. capite undecimo numero 53.* Matienzo *in leg. 6. titulo 16. libro quinto Recopilationis* Gutierez *de juram. confirmat. prima parte capite octavo numero ſeptimo* Et de jure Regio in praxi hoc obſervandum tenet *hic* Balboa *numero 30.* Omiſſa opinione Avendani *reſpon. 8. numero octavo.* 5

Et ſecundo colligit ipſe Balboa *numero 31.* mulieri competere jus petendi ſuum maritum, quando ab eo loco diſceſſit ubi tempore contractus matrimonii ſe habitaturum promiſit. 6

Nec obſtant in princ. hujus dubii adducta, quia licet revera perſona libera vindicari non poſſit ex juribus ibi traditis, id tamen procedit, quoties abſolutè vindicatione agitur, ſecus vero ſi adjecta cauſa vindicetur ex noſtro textu, nempe, quia vir erat ſuus maritus, ut dixi, quia ratione poteſtatis quam habet vir in uxorem, & uxor in virum, datur vindicatio reciproca, non directa ratione dominii, quod non habent, ſed utilis ratione poteſtatis juxta text. *in cap. 3. de converſ. conjugat. & in dict. cap. illud* ita omnes *ſupra* relati. Qui omnes & Bald. per text. *in leg. 1. §. 1. ff. de rei vindicat.* dicunt poſſe patrem filium vindicare adjecta cauſa ex lege *qui rium* non aliàs. Cujus textus arg. glo. *ibi* & DD. communiter *hic* colligunt, Abbatem vindicare poſſe monachum ex jure Canonico, quo monachi & cæteri omnes religioſi emiſſa profeſſione ſubjiciuntur Abbati, & in poteſtatem monaſterii tranſeunt, *cap. multos 54. diſtinct. cap. non dicatis 12. quæſt. 5. cap. finem deteſtament. lib. 6.* probat poſt Speculatorem & alios Navarrus *in commentario 2. de regul. numero 33.* Abbas & Felin. *in c. ex reſcripto 9. de jurejur.* 7

8

9

Et ſic Epiſcopus ratione juris obedientiæ quod habet in clericos ſuos, poterit illos vindicare arg. 10
text. *in cap. dilectus 55. de appellat.* Et Eccleſiam ratione adminiſtrationis quam habet *leg. ſancimus 21.* ibi *modis omnibus vindicare Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. cap. cum venerabilis ad fin. de except.* Et 11
ita ſimiliter patronus vindicare poteſt Eccleſiam ratione juris patronatus *cap. examinata de judic.* Dominus vaſſallum *leg. ſi coloni 14. Cod. de agricol.* 12
& cenſ. libro decimo leg. unica Cod. de colonis Illyricianis. Item & Civitas ſuos cives *leg. de jure 37.* 13
ff. ad municipal. prout latè proſequuntur glo. Bart. & DD. *in d. §. per hanc.* Olibanus *de actionib. 2. p. lib. cap 1. num. 12.* Oſuald. plures alios referens *lib. 20. comm. Donelli cap. 4. lib. G.* & ad propoſitum

hujus

hujus text. Donel. *d. lib.* 20. *c.* 28. tradit Balboa *bien d n.* 27.

14 Nec iterum obſtat quod ibi dixi pro confirmatione, quia in præſenti non potuit mulier agere ad poſſeſſionem viri, cum adhuc non eſſet ad domum viri traducta, notat Cujacius hic docens non potuiſſe agere interdicto recuperandæ, imo Balboa *numera vigeſimoquinta.* & Graſia *dicto numero ſeptimo in fin.* docent quod quamvis mulier à poſſeſſione viri ſui fuiſſet ejecta, non eſſe novum in jure illum cui competit interdictum recuperandæ poſſe judicium petitorium intentare, omiſſo poſſeſſorio ſpoliationis, *ut in capite prima de reſt. ſpol.* ubi agnoſcunt Doctores eum adductis à Menochio, *de recuper. rem.* 1. *numero* 61. Garcia *de nobilit. gloſſ.* 11. *numero* 17. Socin. *regul.* 369. alis tradit ipſe Graſia *numero nono, & decimo,* ad explicationem textus *in dict. leg.* 1. §. *per hanc ff. de rei vind.* & textus *in leg. ſed etſi ff. de fideicommiſſar. libert.* & ante eum Corral. *in repet. ad noſtram text. num.* 9.

15 Ad ultimam quæſtionis partem videntur tria eſſe juris loca, quæ ſecum pugnant: nam de vi prius quam de poſſeſſione cognoſcendum, Martianus reſpondiſſe videtur *leg.* 5. *ff ad leg. Jul. de vi publ.* Sed Calliſtratus prius de poſſeſſione quam de violentia cognoſcendum docet *in leg ſi de vi ff. de jud.* & Imperator Severus *prius de poſſeſſione pronuntiare,* inquit, *& ita crimen violentiæ executere præſes provinciæ debuit, quod cum non fecerit juſte ab eo provocatum eſt l.* 1. *C. de appellat.*

16 Sed dici debet prius de poſſeſſione cognoſcendum eſſe juxta text. *in d.l.* 1. *Cod. de appellat.* quia intelligi non poteſt, utrum violentia facta ſit poſſeſſori, niſi cognoſcatur an ſit poſſeſſor, nec ne, ita reſpondet Fachineus *lib.* 8 *controv. cap.* 8. *per text. in leg ſi quis ad ſe fundum Cod. ad leg. Jul. de vi publica* dum ait: *ante omnia violentia cauſam examinari præcipimus, & in ea requiri quid ad quem pervenerit poſſidentem. ut ei quem conſtiterit expulſum amiſſa poſſeſſionis jura reparentur.*

17 Et ut juribus contrariis ſatisfaciat Cujac. *lib.* 5. *obſerv. cap.* 15. exiſtimat quondam decreviſſe Imperatorem Antoninum, ut ſcilicet, prius de violentia quàm de poſſeſſione cognoſceretur, idque tantummodo à Martiano & Juriſconſulto Caliſtrato in legibus allatis referri, ſed nihil ab ipſis diſpotatum concludi, ipſe verò Cujacius concludit, ſequendas eſſe conſtitutiones poſteriores, quibus mandatur prius de poſſeſſione quam de violentia cognoſcendum *ex dict leg.* 1. *Cod. de appell.* Tamen ipſi Fachineto placet Accurſii reſponſio *in dict. leg.* 1. dicentis *poſſeſſionis* verbum apud Martianum proprietatem ſignificare. Et ideo hoc Martianum velle prius, ſcilicet: cognoſcendum de vi quam de proprietate rei. Quod & verba ejuſdem Martiani indicant ibi: *ſi de vi & poſſeſſione vel dominio quæratur, ante cognoſcendum de vi quam de proprietate rei. D. Pius reſcripſit* Et eodem modo loquutum eſſe Caliſtratum *in dict. leg. ſi de vi,* nam verbum *poſſeſſio* interdum proprietatem ſignificat, ut patet *in leg. interdum* 7. *ff. de verb. ſignific.* Et ſic vides hæc rectè deduci ex dictis ad noſtrum text. *ſupra quæſt.* 1.

AD TEXT. IN CAP. II.
De ordine cognitionum hoc noſtro titul.

PARAPHRASIS.

AD materiam hujus textus congruunt dicta
infra in cap. fin. hoc titul. & quæ dixi *ſupra* 1
ad tit. de mutuis petitionib. & ibi in verſic. *de Nobilibus Dominis de Artona* ſolent Doctores plura
ſcribere de generali libello, de quo videbis dicta
ſupra in cap. 2. *de libelli oblatione.* Et ibi *in prædiis* 2
animalium. Soleot etiam diſputare de libello in- 3
certo, de quo latè *in dict. cap.* 2. Et in verſ. *de quibus Juſtitiam ſibi fieri poſtulabat.* Solent diſputare
Doctores, an virtute hujus clauſulæ poſſit judex
ſuper non petitis condemnare? de quo videbis dicta *ad rubr. de libelli oblat quæſt.* 1. *à num.* 10. in
verſ. *ſexta clauſula eſt uſque ad num.* 16 incluſivè
& dicta *in cap. dilectis* 6. *de jud. tota quæſt.* 12. Et 4
in textu ibi: *citra litis conteſtationem,* poteſt etiam
diſputari, qualiter & quibus verbis lis conteſtetur
vel deſinat conteſtari, de quo latè *ad rubr. ſupra de lit. conteſt.* Et in verſic. ibi: *fuit ex adverſo reſponſum.* Solet hic dubitari, quare nobiles de Artona
cum eſſent laici neglecta exceptione declinatoria 5
conventi coram Epiſcopo reſponderunt? Ad quod
reſpondent factum fuiſſe, vel quia temporaliter
erant Epiſcopo ſubjecti, videbis notata *in cap.* 5.
de foro compet. & in cap. licet. quæſtione 3. *& in capite prima & cap. ſignificaſti* 18. *eod.* vid Cardinal. *hic in ſecunda oppaſitione* ubi docet, ideo laicos Nobiles reſpondiſſe coram Epiſcopo, quia
erant invaſores rei Eccleſiaſticæ, & ſic ſacrilegi,
ad quod vide *in cap. cum ſit generale* 8. *& in cap.*
conqueſtus de foro compet. In textu ibi: *per ipſius* 6
dolum, per hæc verba ſolent diſputare, an delictum Prælati redundet in damnum Eccleſiæ, & ſubditorum. De quo videbis quæ dixi *ſupra in c. Imperatorum de juram. calum. quæſt.* 5. Et ibi *quod* 7
pars adverſa nullatenus denegabat, docent & declarant Doctores hic fuiſſe allegationem partis, non
confeſſionem nobilium, nam ſi fuiſſet confeſſio,
cauſaret, notorium tituli defectum, *cap. veſtra* 7.
cap. tua 8. *cap. fin. de cohabit. clericor.* Et ibi *quæ* 8
prior appellat prior agat, quæ prius foret tractanda, quamquam in idem judicium ambæ deducta. Quæ verba multum ſpectant ad ea quæ dixi *in titul. de mutuis pet.* ubi de conventione & reconventione, & quomodo poſt litem conteſtatam prima conventio eſt prius tractanda, & poſtremo ſecunda conventio poſita in modum reconventionis. Et applica quæ dixi *ſupra in capite decimoquinto* ubi latè à *quæſtione decimatertia de cumulandis actionibus,* & dicta *ſupra in dicto capite primo hoc titula quæſtione prima* ubi receptionibus oppoſitis contra deductum in negotio principali. Et ibi quæ dixi, *de præd. regula prior agat qui prior appellat. à numera* 26. & videbis quos noviſſimè refert Barboſa *hic parte ſexta.*

Quæstio I.

Quare ex noſtro textu ſi reus contra acto- rem proponit ſpolium per viam actionis, ſimul tractetur, & una ſententia terminetu , probataque ſpoliatione fiat reſtitutio, cum etiam de ſpolio per viam actionis intentato priùs quàm de alia quæſtione debeatur cognoſci ?

S U M M A R I U M.

1 *Cap. in litieris 5. de reſt ſpol. n. 11. l. ſiqnis C. ad l. Jul. de vi, n. 11.*
2 *Clem. unica, de cauſa poſſeſſionis, n. 14.*
3 *Cap. fin. hoc tit. & n. 16.*
5 *L. qui prior ff. de jud. n. 18.*
6 *Cap. 1. §. fin. de reſt. ſpol. lib. 6. n. 19.*
7 *Spolium per viam actionis intentatum à reo tractandum eſt ſimul & terminandum cum cauſa principali in una ſententia, n. 10. 12.*
8 *Conventio & reconventio judicantur unum capitulum.*
9 *Reconventio habet privilegia duo, unum ſimultanei proceſſus, alterum prorogationis, & quando proponatur? q. 3. n. 1.*
12 *Cap. ex conqueſtione de reſt ſpol.*
13 *Petitorium propoſitum ſuper diverſa re non ſuſpenditur per poſſeſſorium quod reſpicit diverſam rem.*
14 *Spoliatus in ſecunda inſtantia ſuſpenſo petitorio poteſt proponere poſſeſſorium.*
15 *Cap. 1. hoc tit.*
16 *Petitorium ſecundo propoſitum à reo convento in poſſeſſorio per viam actionis non admittitur. Secùs ſiquis poſuit primò petitorium & poſteà reus conventus opponit ſpolium per viam actionis, n. 17.*
18 *Reconventio propoſita poſt litem conteſtatam ſeparatim agitur.*

1 Dubitationem faciunt jura *in c. in literis 5. de reſt. ſpol. l. ſi quis 7. C. ad l. Jul. de vi*, ubi de ſpolio per viam actionis intentato prius quàm de alia quæſtione agitatur, & ſi talis ordo omittatur juſtè interponitur appellatio *c. ex conquaſtione 10. de reſt. ſpol* ne ſpoliatus nudus & inermis litigare
2 cogatur. Et in ſecunda inſtantia, ut celeriùs reſtitutio fiat, conceditur ſpoliato ſuſpenſo petitorio ante concluſionem in cauſa & in poſſeſſorio proceditur. Clem. *unica, de cauſa poſſ. & propr.* Sed in noſtro textu ſimul poſſeſſorium & petitorium tractantur : ergo ? Et confirmatur *ex c. 1. hoc noſtro tit.* ubi de exceptione priùs cognoſcitur quàm de negotio principali, ſecundum latè dicta *ſup. quæſt. 1.*
3 Facit etiam dubium doctrinæ text. *in cap. fin. hoc tit.* ubi unus propoſuit poſſeſſorium recuperandæ per viam actionis, & adverſarius propoſuit rei vindicationem, & reſpondit Gregor. IX. in tali petitione ſuper ſecundum, quia non admittitur conventio, niſi de alio ſpolio : ergo è contrario videbatur dicendum hic, ut in poſſeſſorio primò intentato ſuperſederetur propter ſpolium poſtea intentatum, etiam per viam actionis, contra id quod dicitur in præſenti.

Et confirmatur ex regula iuris qua docemur, 4
ſpoliatum ante omnia reſtituendum eſſe *d. l. ſiquis d. c in litteris de reſt. ſpol. c. 1. eod.* ergo ſive agendo, ſive excipiendo ſpolium proponatur debebat fieri reſtitutio hic præcipuè, quia reus in exceptionibus dicitur actor *l. 1. ff. de except.*

Præterea è contra obſtat, quia cum hic à nobilibus in verſ. *cum ea*, ſpolium ſit propoſitum in vim 5
actionis, ſunt duæ mutuæ petitiones ſeſe tamquam diverſæ minimè contingentes. Et ideo priùs erat tractanda, quæ priùs in judicio erat deducta *l. qui prior ff. de jud.* ergo malè text. noſter in verſ. *quanquam*, docet, quod ſi in idem judicium illæ duæ petitiones ſunt deductæ, unica ſententia debent terminari. Et confirmatur ex reg. text. *in c. 1. §. fin. de reſt. ſpol. lib 6.* ubi agenti ſuper rebus Eccleſiaſti- 6
ci[illegible] obſtat exceptio ſpoliationis, ſed in præſ[illegible] Abbatis quæſtio eſt de Eccleſiaſticis rebus, [illegible] exceptio ſpolii à nobilibus interpoſita admitti non poterat.

His tamen non obſtantibus non eſt recedendum à regula noſtri textus, quæ docet ſpolium per 7
viam actionis intentatum à reo, eſſe ſimul cum cauſa principali in una ſententia terminandum. Et probatur autoritate textus *in c. 1. de mut petit. c. 3. verſ reus de reſcript. lib. 6. l. ſi idem 11. § ſed & ſi mutua ff. de juriſd. omnium jud. l. 20. tit. 4. p. 3.* exornant Menoch. *de recuper rem. 1. n. 3. 88.* Barboſa *in l ſi de vi n 438. ff de jud.* Et probatur etiam ratione. Primo, ut evitetur circuitus juxta text. *in l Domini 54. ff. de cond indeb. & in c. finem litib. de dolo & contum.*
Secundo quia conventio & reconventio judicantur unum capitulum, ut docet Thuſeus *litera* R 8
concl. 59. n. 6. & 7.

Quare ut interpretes ad obiecta reſpondeant, 9
ſolent hîc plura tractare de natura reconventionis, ſiquidem ſpolium, de quo hîc, fuit oppoſitum in vim actionis quod reſpicit ad mutuam aliam petitionem. Et ſic diſtingunt dicendo, quod reconventio habet privilegia duo, unum ſimultanei proceſſus, id eſt, quod vtraque cauſa ſimul tractetur & determinetur. Et de hoc tractatur hîc in verſ. *quanquam & in cap. 1. de mut. pet.* & iuxta ibi dicta terminabis quidquid hîc poterat dici. Et hujus privilegii ratio in eo conſiſtit, quia cum utraque cauſa ſimul tractetur, terminatur etiam ut laboribus & litigantium expenſis conſulatur *d. c. finem litib. de dolo & cont. l. properandum C. de iud.* & ut circuitus vitetur iuxta text. *in Clem. auditor. de reſcrip. d. l. Dominus teſtamento ff de cond. indeb.* notat Balboa *hic à num. 65.* quod *num 68.* intelligit quando ſpoliationis quæſtio ante litem conteſtatam, vel in continenti in eodem iudicio deducitur. Secus ſi reconventio fiat poſt litem conteſtatam, quia tunc erunt huiuſmodi cauſæ ſeparatim tractandæ & terminandæ. Alterum privilegium eſſe prorogationis, de quo dixi *ibi ad tit. de mut. petit.*

Ex qua obſervatione deduco, præmiſſam regu- 10
lam text. *in cap. 1. de ſent. & re jud.* in ſpecie noſtra ſi judex utramque cauſam non determinet; ſimul eſſe ſententiam nullius momenti, & non mandari exequutioni, ut docent Ananias *n. 4. conſ. 3.* Thuſcus *ſup. n. 6. & 14.*

Nec obſtant *ſup. in prin.* adducta, non primum ex
reg. text. *in d. c. in litteris de reſt. ſpol. & l. ſiquis C. ad l.* 11
Jul. de vi, cum aliis, quia reſpondeo ea jura non aduerſari textui noſtro, in quæſtione de qua loquimur, quia ibi ſolùm poſſeſſorium fuit intentatum, & de poſſeſſorio nullum verbum hîc fuit.

12 Nec obſtat textus ibi adductus *in d. c. conqueſtione*, quia ut eius difficultas intelligatur duo caſus
13 in hac materia ſunt diſtinguendi. Nam aut proponitur petitorium, ſuper diverſa re, ita ut poſſeſſorium intentatum nihil habeat commune cum petitorio prædicto. Et hoc in caſu procedit regula noſtri text. quæ habet utrumque ſimul tractari & una ſententia terminari, aut vero petitorium erat intentatum ſuper certa re, & poſteà proponitur poſſeſſorium reſpiciens eandem rem ſuper qua primum petitorium fuerat intentatum, & in his terminis procedit text. *in d. c. ex conqueſtione*, ut ſpolium poſtea oppoſitum etiam per viam actionis faciat ſuſpendi petitorium prius intentatum ſuper eadem re, & in utroque caſu omiſſa ratione differentiæ, de qua Panormitan. *in d. c. ex conqueſtione n. 7.* eam aſſigno, quia quando petitorium reſpicit diverſam rem, non eſt æquum illum ſuſpendi propter poſſeſſorium, quod reſpicit diverſam rem, cum ſeparatorum ſeparata ſit ratio & conſideratio, l. *fin. ff. de calumniat.* quod tamen æquum eſt, quando poſſeſſorium proponitur etiam per viam actionis ſuper eadem re, ſuper qua fuerat intentatum poſſeſſorium, cum quilibet puniri debeat in eo in quo deliquit, auth. *ſed novo jure C. de ſervis fugit.* facit text. *in c. tuæ*, verſ. *ne procurat. cum vulgat.* & ita diſtingunt Romanus *in §. nihil commune l. naturaliter ff. de acq. poſſeſſ.* & Barboſa *in d. l ſi de vi n. 447. & 450.* aliter Graña *hic n. 3. in fine.*

14 Et inde accipit lucem text. *in d. clem. unica, de cauſa poſſ. & propr.* quia reſpondetur, ibi ſpecialiter in odium ſpoliantis ſtatutum eſt, ut ſpoliatus, ſuſpenſo petitorio in ſecunda inſtantia poſſit proponere poſſeſſorium. Ita Capicius *deciſ. Neapol.* 18. *n.* 3. & cum ſit caſus ſpecialis & ſatis à noſtro textu diverſus, non poteſt in contrarium adduci, quia procedit in ſpolio propoſito in viam actionis, quod ſecluſa ſpecialitate debebat ſimul cum poſſeſſorio tractari, ut in prima inſtantia tractatum fuit hic. Ita Pareja *in repet. ad noſtrum text. n. 31. verſ. penult.* agnoſcit Graña *hic n.* 3. qui ut plura jura diſſolvat, diſtinguit, an exceptio ſpolii orta ſit noviter poſt conteſtationem, vel non, ut in primo caſu poſt conteſtationem opponi poſſit, in ſecundo autem debet opponi ante conteſtationem iuxta text. *in c. paſtoralis de except.*

15 Minus obſtat text. *in d. c. 1. hoc noſtro tit.* nam reus ibi propoſuit exceptionem, quæ quia tranſmutata fuit in præjudicium priùs de ea tractatur, ut latè *ibi* dixi *tota q. 1. circa fin.*

16 Non obſtat etiam ratio dubitandi *ſup.* relata *ex d. c. fin hoc tit.* nam ut diſſolvas, duos caſus diſtingues, cum Barboſa *in d. l ſi de vi à nu* 444. Primus eſt, quando quis propoſuit priùs poſſeſſorium per viam actionis, & reus conventus proponit poſtea petitorium, & tunc non admittitur hæc ſecunda petitio, quia ſpoliatus hoc privilegium habet, ut minime teneatur reſpondere ſuper aliqua actione, antequàm plenè ſit reſtitutus *c. frequens de reſt. ſpol.*
17 *lib.* 6 & in hoc caſu procedit text. *in d. c. fin.* Secundus caſus eſt, quando quis poſuit priùs petitorium & reus opponit ſpolium per viam actionis, & in hoc caſu procedit textus noſter. Ratio differentiæ inter utrumque; ea nempè eſt quod in hoc ſecundo caſu actor qui priùs propoſuit petitorium, nihil de novo petit ab ſpoliato, ſed in jam petitis perſiſtit, & ſic ceſſat privilegii ratio, cujus fit mentio *in d. cap. fin.*

18 Et argumentum deductum *ſup.* in verſ. *præterea ex d. l. qui prior ff. de judic.* non obſtat, nam omiſſis quæ ad eius declarationem dixi *ſup. in d. c. 1. hoc tit. q. 1. à n. 16.* *facilè* reſpondeo, textum noſtrum in verſ. *cum* ea loqui quando illæ mutuæ petitiones ſunt propoſitæ poſt litem conteſtatam, quia ex natura reconventionis tunc temporis intentatæ ſeparatim tractari debent, nec unica terminantur ſententia, tamen ſi ante liten conteſtatam vel incontinenti proponuntur, tunc unica ſententia terminantur, ut apparet ex textu noſtro in verſ. *quamquam.*

Nec obſtat textus ibi adductus *in d. c. 1. §. fin de reſt. ſpol lib. 6.* quia reſpondeo, textum illum loqui 19
quando ſpolium ab alio tanquam a privata perſona fuit factum, ex quo ad Eccleſiam nihil pervenit. At verò textum noſtrum loqui, quando ipſa Eccleſia & Abbas nobiles ſpoliavit, & res ſpoliata ad monaſterium pervenerat. Ita Graña *hic n.* 12. explicat Balboa. *hic n.* 55.

QUÆSTIO II.

Quare ſpoliatio per viam exceptionis oppoſita faciat, ut priùs de ea cognoſcatur, ita ut reus eâ probatâ non teneatur litem conteſtari, & ſi non conſequatur reſtitutionem?

SUMMARIUM.

1 *Exceptio ſpoliationis an ſit peremptoria? & n.* 11.
2 *L. præſcriptionem 9. C. de except. l. bonæ fidei poſſeſſor 49. ff. de pet. hæred. n. 12. & 13.*
3 *Spolium in vim exceptionis oppoſitum repellit actorem, ita ut reus ante reſtitutionem non teneatur reſpondere. Vide n. 4.*
5 *Mixtus actus denominatur à potentiori.*
6 *Exceptio tendit ad excludendum agentem, non vero ad aliquid conſequendum.*
7 *Reſtitutio acceſſoriè petita à reo non fit etiam ſi probetur cum reus vult, agere interdicto unde vi, n 8.*
8 *Acceſſoriè petita non amplians regulam, n. 9.*
10 *Judex qualiter & quando pronuntiet ſuper non petitis?*
11 *Clem. unica, de cauſa poſſ. & propr. q. 4. n. 4.*
12 *Exceptio peremptoria quando opponatur ut dilatoria?*
14 *L. poſt litem 7. ff. de except.*
15 *Spoliatus reſtituitur ante omnia, ſi reſtitutionem proponat per viam actionis, non per modum exceptionis.*
16 *Cap. nullus, cum aliis ſeq. 2. q. 2.*
17 *Cap in ſcripturis 2. q. 2.*
18 *Verbum* quæſtio *aliquando denotat cauſam civilem.*

QUæſtio hæc præcipua eſt ſicut præcedens ad 1
noſtrum text. de qua in verſiculo *verum* Dubia ergo redditur hæc concluſio; nam ſpoliationis exceptio eſt peremptoria *Clem. unica, de cauſa poſſ. & propr.* ſed exceptio peremptoria poteſt opponi uſque ad ſententiam *l. 3. C. ſent. reſcindi non poſſe*, ergo non eſt cur de hac exceptione ante omnia & ante litem conteſtatam debeat diſceptari. Quod difficile redditur *ex l. præſcriptionem 9. C. de except. & ex l. bonæ fidei poſſeſſor. ff. de pet. hæredit.* ubi exceptio peremptoria uti dilatoria eſt proponenda ante litem conteſtatam.

Et

3 Et iterum non obſtat adverſus hanc partem,
quatenus docet, quod oppoſita ſpoliatione per
viam exceptionis non eſt facienda reſtitutio, quia
videtur pugnare cum regula juris, quo docemur
ſpoliatum ante omnia eſſe reſtituendum *l. ſiquis
ad ſe fundum C. ad l. Jul. de vi. c. 1. c. in litteris de reſt.*
4 *ſpol. & per totam 3. quaſt.* 1. Et confirmatur, nam
etiamſi ſpolium in vim exceptionis opponatur,
ſemper repellit actorem accuſantem, taliter quòd
reus ante reſtitutionem nunquam tenetur reſpon-
dere *c. nullus cum ſeq. 2. quaſt.* 2. dum probant nemi-
nem poſſe accuſari, niſi priùs ei ſit facta reſtitutio.
Et ſic generaliter videmus quod ſpoliatus ante re-
ſtitutionem non debet in aliquo judicari *c. in ſcri-
pturis 2. quaſt.* 2. Et ſic ſive agat ſive excipiat, vi-
detur procedere, ſiquidem in utroque caſu judi-
catur.

5 Nihilominus ſequenda eſt noſtri textus doctri-
na, quam ut declares, ſcies ideo hic in modum
exceptionis oppoſitum fuiſſe ſpolium, ne adverſa-
retur præcedenti verſiculo *petente ſibi reſtitui.* Et ſic
obſervo iſtos nobiles per allegationem ſpolii prin-
cipaliter procuraſſe repellere Abbatem à querela
contra ipſos propoſita, quod ut aſſequerentur, fa-
cilius incidenter petebant ſe reſtitui, actuſque
mixtus cum debeat denominari à potentiori *l.
quæritur* 10. *ff. de ſtatu homin.* dicuntur ſpolium in
modum exceptionis propoſuiſſe, ut ſolùm atten-
datur principaliter intentum *in l. 1. ff. de aut. tut.*
& ſic docet gloſſ. noſtra in modum exceptionis
verſ. *ſed pone*, recepta à Bellamera *num.* 16. Enrico
num. 21. Panormitano 26. Imola 28. opponen-
tem exceptionem in tantum non videri petere,
ut ſi condemnetur poſſit poſtea agere directo in-
terdicto vi.

6 Quare dicendum eſt, hanc exceptionem à nobi-
libus propoſitam illis prodeſſe, ut monaſterium
ab agendo repellatur, quouſque caſtrum violenter
ablatum reſtituat, nam exceptio ſolùm tendit ad
excludendum agentem, non verò ad aliquid conſe-
quendum *l. 2 . ff. de except. l. vindicantem ff. de evict.*
aliàs namque ſi monaſterium ad reſtitutionem com-
pelleretur, fieret ultra petita condemnatio contra
regulam text. *in c. licet Hely de ſimonia & in l. fin.
C de fidei commiſſ. libert.* ita docuit gloſſ. *in c. fin. hoc*
7 *tit.* Unde ſi reus incidenter & acceſſoriè reſtitutio-
nem petat, reſtitutio fieri non debebit, ut apertè
deducitur ex verbis noſtri textus ibi, *ſibi petentes
priùs reſtitui.* ubi à nobilibus fuit intenta reſtitutio
incidenter & acceſſoriè poſt propoſitam principa-
liter exceptionem ſpolii, ob quam ſolam rationem
non fieri reſtitutionem, notant Butrius *hic n.* 17.
8 Imola *num.* 4. Balboa *num.* 58. Nam ea quæ inci-
denter & acceſſoriè ponuntur non ampliant regu-
lam, & diſpoſitionem principalem ex adductis à
Jaſone *in l. qui Romæ §. duo fratres num.* 37. *ff. de verb.
obligat.* Decius *conſ.* 193. Suar. *allegat.* 8. Covarruv.
in rubr. de teſtam. p. 2. *num.* 13. Et ita Panormitan.
9 poſt gloſſ. *hic num.* 25. affirmat, quod ſi reus adver-
ſus actorem opponat ſpoliationis exceptionem,
eamque probaverit, ſi poſtea agere voluerit inter-
dicto recuperandæ, non poterit uti dictis proba-
tionibus, quibus exceptionem probavit, niſi adver-
ſario conſentiente, arg. text. *in c. veniens el. 2. de
teſtibus.* Ratio eſt, quia in primo judicio ſolùm
agebatur de actore in judicio repellendo *ex d. l. 2.
ff. d. except.*

10 Huic tamen doctrinæ videtur obſtare, quod dixi
ſup. ad rubr. de libelli oblat. quaſt. 1. à num. 10. ubi ex
noſtro textu docet Doctores, quod poteſt judex
etiam ſuper non petitis ſententiam proferre, modo
ibi dicto. Ergo multò melius poterat in præſenti
declarari ſuper ſpolio etiam in modum exceptionis
objecto, cùm ſit privilegiatum juxta adducta *ſup.
in prin. hujus quaſt.* Sed reſpondetur, tunc poſſe ju-
dicem ſuper non petitis condemnare, ſi ex eodem
fonte procedat ſecundum ea quæ dixi *d. n.* 10. cum
aliis, & virtute clauſulæ noſtri textus, de quibus
juſtitiam ſibi fieri poſtulabat, ſed hic quod princi-
paliter reus volebat exceptionem ſpolii opponen-
do, erat nempè repellere actorem à judicio ut jam
dixi. In ſecundo autem caſu volebant prædicti
nobiles agere de re per vim ablata recuperanda *l.
1. ff. de vi & vi armata*, & conſequenter cenſetur
diverſa judicia intentaſſe, arg. text. *in l. cum quæra-
tur ff. de except. rei jud.* quare non poterat judex pro-
cedere in primo judicio ad reſtitutionem facien-
dam. Cum tamen fuiſſet ſpolium principaliter op-
poſitum in modum exceptionis ex dictis. Et ſic
prædicta regula, ut ſuper non petitis judex pronun-
tiet, attenta relata clauſula, venit intelligenda
quando principaliter & per modum actionis ali-
quid intenditur modo dicto *quaſt. præcedenti.*

Unde jam non obſtant in contrarium adducta. 11
Non primum *ex d. Clem. unica, de cauſa poſſeſſ. &
propriet.* Nam reſpondeo, ſpolii exceptionem eſſe
dilatoriam *c. 1. junct. gloſſ.* verb. *ante litem 2. q. 2. gloſſ.*
verb. *perimit. in c. 1 de reſt. ſpol.* tradunt Menoch. *de
recup. rem. 1. n. 15. & de arbitr. caſu* 204. *n.* 4. Garcia
lib. 2. pract. obſerv. 75. n. 6. Petrus Surd. *conſ.* 166. *n.* 9.
tit. 2. Urſcilus *lib. 2. pract. tit.* 45. *obſerv.* 8. ſentit
Zangerius *de except p 2. c. 18. n.* 12. ſed exceptio di-
latoria in exordio litis opponenda *l. ita demum C.
de procurat. l. 9. tit. 13. p. 3. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recopilat.*
Cumque dicta Clementina (ut quæſtione præce-
denti dixi) procedat in ſpolio propoſito per viam
actionis, ſic potuit habere locum reſtitutio, ut in-
fra etiam dicam.

Nec obſtant alia jura, quibus probatur exceptio- 12
nem peremptoriam etiam eſſe proponendam, uti
dilatoriam ante litem conteſtatam. Quia reſpondeo
primò, ad text. *in d. l. præſcriptionem* 9. *C. de except.*
illum in prima parte loqui de jure antiquo, cum
Prætores de cauſis ordinariis non cognoſcebant, &
tunc demum peremptoria exceptio opponi pote-
rat coram pedaneis judicibus, ſi priùs coram Præ-
tore eſſet conteſtata, Donell. *lib.* 22. *comm.* 8. ubi
Oſuald. *lit. F.* quæ pars loquitur in judiciis ſtricti
juris. In ſecunda autem parte loquitur in judiciis
in quibus pedaneo judici permiſſum erat exceptio-
nes illas admittere abſque ulla conteſtatione. Ex-
plicat Graña *hic n.* 5. cum Anton. Fabr. *lib. 5. conject.
c.* 4. Qui ex multis aliis reſpondet ſecundo ad text. 13
in d. l. bonæ fidei poſſeſſ. 49. *ff de petit. hæred.* non di-
cere poſt litem conteſtatam, non eſſe admittendam
exceptionem illam peremptoriam, videlicet, non
eſſe hæredem ex legitimo teſtamento, ſed tantùm
ex illa lege apprehendi, pro illa vice non eſſe ad-
mittendam, quia ita cauſa poſtulabat, videlicet, ne
inter litis moras debitores actiones hæreditarias
præſcriberent, vel pauperiores fierent, ita cum
Cujacio *lib.* 3. *quaſt.* Papiniani *ibidem lib.* 20 *ob-
ſerv. c.* 36. & cum Domino Martino de la Reati-
gui *ſelectar. juris lib. 6. cap. 7. cum tribus ſeq.* de qua
lege vide quæ latè tradit Balboa *in cap 3. à num.
41. hoc tit.* ubi recenſet interpretationes Fabri *in
d. l. ſi bonæ fidei.* Et Graña cum eodem Lareati- 14
gui *lib. 6. cap. 19. ſelect.* reſpondit ad text. *in l.
poſt litem 7. ff. de except.* ubi poſt litem con-
teſtatam nulla exceptio admittitur, ſupplendum

verba *poſt litem conteſtatam*, id eſt, etiam finitam, quare Douell. *lib. 9. comm. cap.* 15. ubi Oſuald. verbum *conteſt. in d. l.* legit *certatam.*

Nec obſtat quòd dictum eſt *ſup.* ex regula juris
15 *in d. c. in litteris c.* 1. *de reſtit. ſpoliat.* & *d. l. ſiquis ad ſe fundum*, *cum ſulgatis*, quia docetur ſpoliatum ante omnia reſtituendum, quia præterquàm quòd regula illa plures habet declarationes, de quibus Socin. *regul* 466. Ripa *in l. naturaliter* §. *nihil commune num.* 46. Menoch. *de recuper. rem.* 1. *num.* 12. ut poſtea latè ad text. *in d. c.* 1. & *c. in litteris*, tamen inter eas omnes ea eſt menti tenenda, ut procedat quando ſpoliatus ſpolium intentat per viam actionis, ſecundum ea quæ dixi *ſub quæſt. præcedenti*. Secus verò ſi ſpolium intendatur per modum exceptionis, quo caſu non habet locum reſtitutio, ut jam *hic* dixi, notat Balboa cum aliis
16 *num.* 54. Quare non obſtat textus ibi adductus *in c. nullus cum ſeq.* 2. *quæſt.* 2. quia reſpondetur, textum illum eſſe intelligendum, quando proponitur ſpolium per viam actionis, quomodo interpretatur multa jura Balboa *hic num.* 54. ubi *num.* 60.
17 reſpondet etiam ad text. *in d. c. in ſcripturis* 2. *quæſt.* 2. ibi, *nec in aliquo judicari*, docens reſpondendum eſſe ſecundum diſtinctionem gloſſ. *hic* verbo *in modum*, cum Panormitano & Imola, diſtinguens inter ſpolium oppoſitum in cauſa civili. vel in cauſa criminali, & docet *ibi num.* 61. & 62. nobiles illos non fuiſſe criminaliter accuſatos, nam quamvis manu armata veniſſent, Abbas damna Monaſteriis illata dumtaxat petebat, non tamen
18 de punitione nobilium curaſſe. Nec contrarium denotare verbum ibi, *quæſtionem.* Cùm ſæpè in jure noſtro cauſam denotet civilem, *ut in l. ſi tibi* 31. *C. de liberali cauſa.*

Quæstio III.

Quo tempore exceptio ſpolii eſt proponenda, ut eadem terminetur ſententia?

SUMMARIUM.

1 *Reconventio facta poſt litem conteſtatam non habet privilegia veræ reconventionis*, n. 2.

2 *Verbum* in continenti *accipitur nullo actu intermedio* 3.

4 *Exceptio ſpolii eſt anomala quæ poterit opponi poſt litem conteſtatam, ſi de novo ſpolium factum proponitur, & hoc incontinenti, vide q. ſeq. à num.* 2.

5 *Exceptio excommunicationis quocumque tempore admitti poteſt.*

1 QUæſtio hæc maximè pendet ab his quæ dixi *ſup. ad tit. de mutuis petitionibus*, ubi de tempore quo reconventio opponi poteſt ut gaudeat privilegiis reconventionis, quare ex ibi dictis maximum argumentum facies ad hanc quæſtionem. Unde venit dicendum, quod cum reconventio facta poſt litem conteſtatam non habeat privilegia veræ reconventionis, docet Dominicus *in c. diſpendia* §. *reus quoque num.* 8. de reſcrip. Quintilianus Mandoſius adducit plures *lit. D.* Eſt enim reconventio ad effectum ſimultanei proceſſus proponenda ante litem conteſtatam, vel ſtatim poſt litis conteſtationem, docent Azevedo *in l.* 1. *n.* 60. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* gloſſ. *hic* verbo *in exordio in* §. *verum.* Joann. Andr. *num.* 4. Felin. *num.* 2. Mantica *num.* 20. *in cap.* 1. *de mut. petit.* Lappus *allegat.* 3. *num.* 3. Rebuf. *in concordata tit. de relatione* §. *præfati col.* 2. Thuſcus *littera R. concl.* 61. *num* 5. Socin. *reg.* 312. *num.* 1. pro quibus facit regula text. *in l. lect* §. *dicebam ff. ſi cert. petat.* Dicitur autem in continenti fieri, ſi opponatur antequàm juretur de calumnia, docet Maranta *in ſpecul.* 4. *p. diſt.* 6. *judicior. num.* 5.

Quo pacto & qua diſtinctione veniunt intel- 2
ligendi, qui docent reconventionem eſſe ponendam ante litem conteſtatam, attento jure canonico, per gloſſ. fin. auth. & *conſequenter C. de ſent.* & *interlo. omnium jud.* & in clem. *ſæpe* §. *verum*, verbo *exordio*, *de verb. ſignific.* Socin. apud Cardinalem Tuſcum *lit. R. d. concl.* 61. *num.* 14. Maranta *ubi ſup.* firmans communem. Padilla *in l. error. num.* 36. *C. de juris & facti ignor.* Lancellotus *de attentat. c.* 24. *quæſt.* 14. *num.* 9. & 10. Zangerus *de except. c.* 18. *num.* 2. pro quibus expendi ſolet
textus noſter in verſ. *citra litis conteſtationem*, & 3
in c. 1. *de mut. pet.* ibi, *admittitur reconventio.* Et compellitur reus reſpondere, ut ait textus, *in continenti*, quod verbum interpretatur glo. ibi, *nullo actu medio interpoſito*, *in d.* §. *verum*, d. auth. & *conſequenter* verſ. *ſtatim quidem.* Et ſic quamvis prædicti interpretes abſolutè doceant, ante litem conteſtatam eſſe proponendam, non tamen ob id excipitur, ut illicò poſt litem conteſtatam queat id fieri in continenti, & nullo actu intermedio.

Unde licet *ſup. quæſt. præcedenti* ego dixerim, 4
exceptionem ſpolii eſſe dilatoriam, & ſic opponendam ante litem conteſtatam. Tamen obſervo quod conſiderata ſpoliationis exceptione in odium ſpoliantis erit anomala, & ſic poterit imponi poſt litem conteſtatam juxta text. *in l. ad ſe fundum C. ad l. Jul. de vi.* præſertim ſi de novo ſpolium factum proponitur, aut reus fidem faciat juramento, ſpolium ante litis conteſtationem factum ad ejus notitiam poſt judicium acceptum perveniſſe, ut reſolvit Zanguerus *d. c.* 18. *num.* 13. & eſto, quod dicamus hanc exceptionem dilatoriam, tamen reſpondeo poſt litem conteſtatam incontinenti, & nullo actu intermedio rectè opponi ex
dictis, imò addo in odium ſpoliantis admiſſum 5
eſſe, ut quocumque tempore poſſit opponi. Sicut in odium excommunicati admittitur ut exceptio excommunicationis quocumque tempore admitti poſſit *c. exceptionem* 12. *de except. c.* 1. *eod. lib.* 6. Paz *in praxi tom.* 1. *p.* 5. *temp.* 5. *num.* 82. *ad fin.* & alii. Et ſic accipio diſtinctionem qua curat Balboa *hic à num.* 32. componere duas opiniones contrarias, videndus *ibi uſque ad num.* 12. ubi plura adducit ipſe videndus *in cap.* 5. *de cauſa poſſeſſ. & propr. à num.* 39. & ſub prædicta doctrina ego intelligo quæ ex multis adducit Barboſa *in c.* 1. *de reſtit. ſpoliat. lib.* 6. *num.* 3. ubi docet ſpolii exceptionem eſſe proponendam ante litem conteſtatam, plures adducit pro utraque parte Zevallos *comm. contra comm. quæſt.* 239. cum Covarruv. *pract. c.* 23. *numero* 3. & aliis.

Quæstio IV.

An exceptio ſpolii poſſit opponi poſt litem conteſtatam intra quindecim dies?

SUMMARIUM.

1 *Excipiens tenetur probare ſuam exceptionem intra decem & quinque dies, & num. 7.*
2 *Spolii exceptio opponi debet ante litem conteſtatam ſecundum plures.*
3 *Spolii exceptio poteſt opponi poſt litem conteſtatam ante concluſum in cauſa.*
4 *Clem. unica. de cauſa poſſeſſ. continet ſpecialitatem. & in quo.*
5 *Pendente cauſa nobilitatis in petitorio nequit appellans omiſſo petitorio redire ad poſſeſſorium, ut ſe eximat à contributionibus.*
6 *Poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ poteſt proponi uſque ad concluſionem in cauſa.*
7 *Cap 1. de reſtit. ſpol. lib. 6. n. 1.*

1 TExtus *in cap. 1. de reſt. ſpoliat. lib. 6.* docet,
quod excipiens teneatur probare ſuam exce-
ptionem intra quindecim dies, aliàs in expenſis
actori condemnari, ita Dominicus *in cap. 1. §. ſi ve-
ro. num 3. de except. lib. 6.* quod iotelligit Barbo-
ſa dicendo prædictum tempus eſſe continuum, &
currere ipſo jure ſtatim quod exceptio fuiſſet ad-
miſſa, cum ſit dilatio legalis, Joann. Andreas &
commupis *in d. cap. 1.* & probatur ex traditis à
Gomezio *tom. 3. var. cap. 1 num 3.* Tiraquello. *de
retract. lignag. §. 1 gloſſ. 7. num 21* Perez *ad leg. 1.*
verbo *haſta. tit. 8. lib. 3. ordin.* Gutierr. *Canonic.
lib 1. cap. 12. num. 24.* Azevedo *in l. 3 num. 7. tit. 1.
lib. 4. Recop* Sed cum ex his adhuc propoſitum
noſtræ quæſtionis non apariatur, reperies duas eſ-
ſe contrarias opioiones.

2 Prima enim docet exceptionem ſpolii oppo-
nendam eſſe ante litem conteſtatam. ut teoet glo.
in cap. 1. verbo *ante litem 2. quæſt. 2. glo. fin.* in auth.
& conſequenter. C. de ſent. & interloqua glo *in
clem. ſæpe § verum.* verbo. *ab exordio, de verb. ſig-
nific.* Innocent. *hic num. 2.* Collectarius, & Imola,
num 3 Joano. Andreas *num. 8.* Bartol. *in l. natura-
liter, §. nihil commune, ff. de req poſſ. nu. 24.* Alexand.
num. 85. Aretinus *num. 16.* Claudius Maimerius.
num. 168. Petrus Surd. *conſ 166. num 9* Zangue-
rus *de except p. 2 cap. 17 num 2.* & adducunt verba
textus noſtri ibi: *citra litis conteſtationem.* Et tex-
tum *in cap. 1. de reſt. ſpol.* ubi ſpoliatus qui conte-
ſtavit litem ſuper petitorio, oon poteſt agere po-
ſtea interdicto recuperandæ, nulla alia ratiooe ni-
ſi quia exceptio ſpolii eſt dilatoria ut *ſupra* tradi-
di, quæ oppooi debet ad impediendum petitorium
ante litem conteſtatam. glo. verbo. *ante ipſius, in
cap. ex conquæſtione, de reſt. ſpol.* Menoch. *conſ. 2. nu-
mero 94* Padilla *in l error num. 36. C. de jur & fa-
cti ignor.* Vide Covarru *lib. 1. var. cap. 16. num. 13.*
& alios quos refert Balboa *in c. 5. de cauſa poſſ. &
propr.*

Verius tamen eſt, hanc exceptionem ſpolii poſt
3 litem conteſtatam antequam in cauſa concluſum
ſit, proponi poſſe, pro quo faciunt adducta, *quæſt.
præced.* & facit text. *in cap. paſtoralis* verſ. *conſulta-
tionum. de cauſa poſſ. & propr.* & text. *in d. c. con-
quæſtione. de reſtit. ſpol.* ubi uxor contra maritum
agentem petitorio ad ſeparationem thori, lite jam

conteſtata, petens ſe viro reſtitui auditur. Ubi Pa-
normitanus affirmat textum illum nihil ſtatuere
ſpeciale in cauſa matrimonii. Et textus etiam in 4
Clem *unica de cauſa poſſ. & propr.* & ut magis ur-
geat obſervo cum Caſtrenſi *conſ. 277 num. 2 tom. 1.*
illius textus ſpecialitatem non conſiſtere in eo,
quod exceptio ſpolii poſſit opponi poſt litem
conteſtatam, ſed in eo quòd licet regulariter ju-
dex appellationis noo poſſit cognoſcere in ſecun-
da inſtantia niſi de cauſa ſuper qua fuit appellatio
interpoſita. Clem. *appellanti de appellat.* ſpecia-
liter tamen ubi ſuſpenditur petitorium ex poſ-
ſeſſorio propoſito à reo in ſecunda inſtaotia fa-
vore cauſæ beneficialis, doceot Garcia. *nobil.
glo. 1. §. 2. num. 22.* Barboſa *in l ſi de vi. à num. 45 4.*
probat. Covarru *ubi ſup. d. num. 13. tit.* advertens 5
ſtante lege 9. *tit. 11. lib. 2 Recop.* lite conteſtata
in cauſa nobilitatis ſuper proprietate non poſſe
appellantem omiſſo petitorio redire ad poſſeſſo-
rium ut à contributiooibus ſe eximat ita Caſtren-
ſis *in d. §. nihil. commune. num. 8.* Ormanotus De-
cius. *num. 101.* Viocentius de Herculanis. *n. 108.*
Jaſon. *num. 138* Panormit. apud Capicium *deciſ.
Neapel num. 7.* Et ſic Balboa *in d. cap. 5.* per text. *ibi* 6
& dictam Clementinam 1. *eod. de cauſa poſſ. &
propr. & in cap. ſignificaverunt 36. de teſtib. l. cum
fundum verſ. fin. ff. de vi & vi armata.* docet poſ-
ſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ uſque ad
concluſionem in cauſa proponi quolibet tempore,
tenent Imola *ibi. num. 13.* Panormitanus. *num. 34.*
Mantica 34. Ripa *in d. § nihil. commune, n. 147.*
Socin. Junior. *num. 92.* Bolognet. *num. 352.* Et vi-
de quæ latius conſidarat ipſe *in cap. 2. de ord. cogn.
à num. 32* Ubi *num. 4. & 41.* expeodit textum *in*
dico *ibi* io verſ. & glo. *hic.*

Quo fit ex regula textus *in d. c. 1. de reſt. ſpol. lib 6.* 7
quòd ab eo die in quo ſpolium oppoſitum eſt, de-
bet intra quindecim dies ab opponenta probari,
aliàs condemnabitur in expreſſis, ut dixi *ſuprà in
princ.* Et hoc procedit ſive teneas primam ſen-
tentiam, ſive hanc quam ſequimur: oec obſtant
pro prima relata, quia reſpondetur ex dictis jam.
quæſt 2 & 3 Unum tamen notabis non computa-
ri in terminum prædictorum quindecim dierum
diem illam in qua termious ipſe aſſignatur, ut in
terminis glo. *in d. cap 1.* in glo. *proponitur.* glo. *in
c. ſuper eo. 12. de appellat.* cum multis Barboſa *in d.
cap. 1. nu. 14* Ubi tradit hoc idem in quolibet pro-
cedere termino, ſecundum ea quæ dixi *ſupr. in c. 1.
de dilat. quæſt. 10* applica dicta *infra quæſt. 7. in
ſecunda ejus parte.*

Quæstio V.

An ſpoliationis exceptio poſſit opponi adverſus agentem actione depoſiti ad retinendum.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio ſpolii repellit agentem etiam ſuper alia re, & ſi agat actione privilegiata ut depoſiti, num. 2.*
3 *L. penultim. C. depoſiti. leg. fin. C. de compenſat.*
4 *Quantum venit in actione depoſiti idem etiam in commodato.*

5 *Spoliatus utitur retentione ob rem ſpolio amiſſam.*
Et quid compenſatione.
6 *L. bona fides ff. depoſiti.*

TExtus hic in verſ. *ſed quoniam*, probat ex-
ceptionem ſpolii repellere ſpoliatorem agen-
tem a judicio etiam ſuper alia re, nec audiri do-
nec reſtituat rem per ſpolium ſubtractam. Ita
Abb. *in præſenti num.* 3. & 4. Speculator. *tit. de*
cit. num. 11. cum multis Barboſa *in cap.* 1. *de reſt.*
ſpol. num. 5. ubi *num.* 6 reſolvit prædictam exce-
ptionem ſpolii repellere agentem etiam actione
aliqua privilegiata, qualis eſt hæc actio depoſiti.
Sequitur gloſſ. *hic* verbo *in modum*, ibi, *bene ob-*
ſtat exceptio, quam ſequuntur Abb. *num.* 22. An-
tonius, & communis, Bald. *num.* 23. Imola 2. An-
tonius Gabriel. *lib.* 5. *tit. de reſt. ſpol. concl.* 2 *num.* 2.
Capicius *deciſ. Neapol.* 167. *num* 5. & probatur,
quia exceptio ſpolii eſt magis privilegiata quàm
actio depoſiti, agnoſcunt DD. *in cap. fin. hoc*
2 *titulo.* Tum etiam, quia licet depoſitario ob
aliud debitum denegetur compenſatio, non tamen
denegatur actio, quia alio judicio experiri poteſt,
ut docent Roland. apud Zangerum *d. p.* 3. *cap.* 1.
num. 118.

3 Nec obſtant fundamenta quibus contraria niti-
tur ſententia, quam ſequitur Zangerus relatus *d.*
num. 118. & 119 *ex l penult. C. depoſiti* & *l. fin. C. de*
compenſat. Nata *conſ.* 438 *num.* 1. & 6. Carrocius *de*
4 *depoſito p.* 1. *quantum veniat in actione depoſiti*
num. 8. idemque in commodato dicendum pro-
bat *l. fin C. de commod.* ſi rejecta litteræ mutatione,
quam facit Cujacius *in not. ad Paul. ſent. tit.* 21. *§.*
fin. & *lib.* 10. *obſerv. cap.* 37. retineat communem
5 cum Fornerio *lib.* 2. *relect cap.* 14. quia reſpondeo,
ſpoliatum in ſpecie noſtra uti retentione ob rem
ſpolio amiſſam & ab adverſario ſublatam, quæ
retentio non eſt ſublata *in d l. fin.* ut notat Schy-
fordegeirus *lib.* 1 *tract.* 1. *quæſt* 3 *col.* 2. differentiæ
rationem aſſignans quia compenſatio fit ipſo jure
in l 4. & *in l. ſi ambo ff de compenſat.* virtute exce-
ptionis, quia dolo petit ſpoliator quod ſtatim re-
ſtituere debet *l in condemnatione §. dolo ff. de diverſ.*
reg. jur. & Balboa cum multis *in d. cap. fin. hoc tit.*
num. 21. infert ad praxim non admitti compenſa-
tionem oppoſitam agenti remedio recuperandæ
ſuper ſpoliatione, ut advertit Bald. *ibi num.* 7. Pa-
normit. 10. Felin. *in cap. ſuborta de re jud.* quia ut
advertit Pariſius *conſ.* 100. *lib.* 1 *num.* 32. compen-
ſatio eſt quædam mutua petitio & quaſi reconven-
tio, *ut in l. nec. C de compenſat. l.* 1. *C. rer.*
amotar.

6 Nec obſtat *l. bona fides*, in qua dicitur, quod ibi
concurrit æquitas naturalis cum diſpoſitione le-
gis civilis præfertur, ut contingit in depoſito. Ve-
rum reſpondeo, quod etſi ibi detur rationum re-
pugnantia, ut advertit Albertus Bolognet. *lib. de*
lege, jure, & *æquitate cap.* 7 *num.* 13. illa tamen quæ
magis favet bono publico tendenti in delicti coer-
citionem, præfertur, arg. eorum quæ dixi *ſup. ad*
text. in c. ſi diligenti de foro compet. quo exemplo in
noſtro caſu contra agentem depoſiti admittitur
exceptio ſpoliationis, quia fundatur in æquitate
& miſericordia, & bono publico intereſt coerci-
tio ſpoliationis. Et vide quæ dico *infra quæſt.* 7 *in*
1. *ejus parte.*

QUÆSTIO VI.

Utrum ſpoliationis exceptio interrumpat præſcriptionem?

SUMMARIUM.

1 *Exceptio ſpolii non interrumpit præſcriptionem n.* 4.
2 *Præſcriptio interrumpitur citatione & per proteſtationes extrajudiciales.*
4 *Non conſtituitur in mala fide habens poſitivè bonam per ſolam aſſertionem adverſarii.*
5 *Spoliator præſcribere nequit, niſi ſpolium fieret judicis authoritate, aut ingrederetur poſſeſſionem ex aliquo titulo cum ſcientiæ tradentis, n.* 6.
7 *Interruptio ut fiat, debet eſſe cum citatione coram judice competenti ex juſta cauſa, & ſuper re præſcriptibili.*

NOn interrumpi præſcriptionem oppoſita ex- 1
ceptione ſpoliationis, tenent gloſſ. *hic* In-
nocent. *num.* 10. Bald. 11. Panormit. 20. dicens
communem, nam actus qui tendit ad unum fi-
nem, non parit alium in quem non ordinatur *c.*
veniens 38. *de teſtib. cap* 1. *de except.* actus enim
agentis non extenditur ultra ejus intentionem *l. ſi*
quaſi 4. *l. non omnis* 19. *ff. ſi cert. pet.* ſed exceptio
ordinatur & tendit ad excludendam actionem ſive
intentionem *l. vindicantem* 17. *ff. de evict. l.* 2. *in*
prin. ff. de except. ergo non parit alium effectum
ſaltim interrumpendi.

Alii verò contra ſentiunt dicentes, præſcriptio- 2
nem interrumpi attento jure canonico per quem-
cumque actum qui cauſat malam fidem, ut docet
Rebuff. *tom.* 2. *ad ll. Gallicas tit. d. mercatorib. mi-*
nutim vendentib. gloſſ. 22. Puteus *deciſ.* 985. *num.* 2.
lib 3. & ſic per citationem invalidam ut docent
Felin. *in c. illud de præſcrip.* Marqueſanus *de com-*
miſſionib. p 2. *cap.* 5. *num.* 51. per ſolam petitionem
debiti, ut reſolvunt Oldrad. *conſ.* 176. Palacios
Rubeos *in l.* 76 *Taur. num.* 12. ſed aſſerens ſe
ſpoliatum denuntiat actori rem alienam, & ſic
cauſat in eo malam fidem, ex qua interrumpit
præſcriptionem. Ex quo fortè dicitur *in c. vigi-*
lanti 5. *de præſcript.* & *in cap. fin eod* oportere ut
qui præſcribit in nullo tempore habeat ſcientiam
rei alienæ. Et confirmatur, quia ſi præſcriptio 3
interrumpitur per proteſtationes extrajudiciales,
ſi ſunt aptæ inducere malam fidem & per litem in-
troductam coram judice laico, etiamſi nulla ſit,
quia reus conſtituitur in mala fide. Moneta *de de-*
cimis cap. 75. *num.* 122. verſ. *hæc præſcriptio*, & Bar-
boſa *in d c. illud num.* 8. ubi cum Rota apud Fari-
nac *deciſ.* 208. *num.* 4. *p.* 1. *recent.* docet etiam per
ſolam motionem litis dici præſcriptionem inter-
ruptam. Ergo videtur fortius eam interrumpi
per exceptionem ſpolii, quod videtur oppoſi-
tum ad eum finem de quo in quæſtionibus præ-
cedentibus.

Nihilominus exiſtimo primam ſententiam ve- 4
riorem eſſe ex ibi dictis, nec obſtare in contra-
rium adducta; quia reſpondeo, non conſtitui in
mala fide habentem poſitivè bonam fidem per ſo-
lam aſſertionem adverſarii, quia ſi per ſolum du-
bium ſpeculativum non habens dubium practi-
cum

cum præſcribere non impeditur, ut reſolvunt Covarru *in reg. poſſeſſor. 2. p. §. 7. num.* 4. Sanchez *lib. 2. de matr. diſp.* 45. *num.* 8. inde poſſe quem cum formidine præſcribere dixit Salon. 2. 2. *q.* 5. *de dominio art.* 7. in quæſtione: *an bona fides ſit neceſſaria concl.* 1. & ſic a fortiori dicendum per ſolam aſſertionem adverſarii non conſtitui quem in
5 mala fide.

Et ſi dicas cum Panormit, *hic num.* 20. hanc quæſtionem eſſe inutilem, quia ſicut ſpoliator præſcribere non poteſt § *qui autem Inſt. de uſucap.* ita nec ſucceſſor. *l. vitia* 11. *C. de acq. poſſ.* & facit textus *in c quia V. de jud.* ubi plura dixi. & docent Corraſius *in l. naturaliter* §. *nihil commune n.* 142. Menoch *de recup. rem.* 17. *num.* 62. tamen reſpondeo, utilem eſſe quæſtionem noſtram in aliquibus. Primò, caſu quo ſpolium eſſet factum autoritate judicis procedentis prætermiſſo ordine juris, quo caſu licet competat interdictum recuperandæ *c. conquerente de reſt. ſpol.* poſſeſſor poſſet præſcribere, quia habet juſtam poſſeſſionem *l. juſte* 11. *ff. de acq. poſſeſſ. l.* & *generaliter* 28. *ff. de noxal. act.* Se-
6 cundò, in virtute alicujus tituli ingreſſo poſſeſſionem, in qua remanet cum ſcientia tradentes, *ut in l.* 2. *C. de acq. poſſeſſ.* nam ſi venditor qui tradidit contra emptorem agentem ex alia cauſa, opponat exceptionem ſpolii, non interrumpit præſcri-
7 ptionem. Ad hoc enim ut fiat interruptio, requiritur ut citatio fiat coram judice competenti ex juſta cauſa, & ſuper re præſcriptibili, ut ex Oldrado, & Aretino reſolvit Thuſcus *lit. P. concluſ.* 586. *num.* 15. nam lis calumnioſa non interrumpit præſcriptionem, ut docet Paulus Æmilius *deciſ* 163. *num.* 1. *p.* 2. & ſic videtur ſatisfactum contrariis, & ex his quæ docet Balboa *in d. c. illud. de præſcript. à num.* 8. vide quæ dico *infra in c.* 1. *de reſt. ſpol. q.* 4.

QUÆSTIO VII.

An exceptio ſpoliationis privatarum rerum obſtet agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis, & è contra? Et an exceptio ſpolii perpetuò poſſit opponi?

SUMMARIUM.

1 *Exceptio ſpolii privatarum rerum non obſtat agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis, & è contra, expenditur, n.* 3. & 4.

2 *Compenſatio non admittitur de publico ad privatum.*

4 *Cap.* 1. *de reſt. ſpol. lib.* 6. *cum noſtro textu.*

5 Sancimus *verbum aliquando novum non inducunt ſed antiquum declarat.*

6 *Exceptio ſpolii intra annum tantùm opponitur. Vide à n.* 2.

7 *L. licet* 5. *de except.*

8 *Cap. redintegranda* 3. *q.* 1.

9 *L. puré* § *fin ff. de doli exceptione.*

1 ABbas *hic num.* 24. Butrius *num.* 26. Joann. Andr. *col.* 4 Rota *deciſ.* 20. *de reſtit. ſpoliat. in novis* Lapus *alleg.* 67. *col. penult.* Afflict. *deciſ.* 19. & alii communiter docent quod ſpoliationis exceptio quæ à judicio repellit agentem juxta text. *in cap.* 1. *de reſtit. ſpoliat. lib.* 6. ibi, *ſed in civilibus*, non habet locum quando talis exceptio opponitur de rebus privatis ad Eccleſiaſticas, & è contra. Cujus rei ea eſt ratio, quia res Eccleſiæ publici juris cenſentur, arg. *l.* 1. §. *hujus ſtudii ff. de inſt.* & *jure l. fin. in princ. C. de Sacroſanct. Eccleſ.* & faciunt
quæ dixi *ſup. quæſt.* 5. Conſtat enim quod de pu- 2
blico ad privatum non admittitur compenſatio *l.* 1. & 3. *C de compenſat.* ergo & ſimiliter exceptio de publico ad privatum, ac per conſequens de re Eccleſiaſtica ad temporalem, vel è contra rejicienda eſt, aſſignant gloſſ. *in d. cap.* 1. *de reſtit. ſpoliat. lib.* 6. ibi, *ſunt publici*, ubi Monachus *num.* 10. Barboſa *ibi num.* 19. & 20. cum pluribus ab eo relatis.

Huic tamen reſolutioni videtur obſtare deciſio 3
noſtri textus, ubi Abbas Ferentino nomine Monaſterii agebat ſuper quibuſdam rebus Eccleſiaſticis contra nobiles de Artone, qui tamen contra Abbatem exceptionem cujuſdam Caſtri oppoſuerunt, & ita rei privatæ, quæ quidem admiſſa fuit, ut conſtat ex verbis à principio noſtri text. relatis, ergo non benè *ſup.* fuit reſolutum.

Verum omiſſa ſolutione Joannis Andreæ *hic* 4
col. 4. & Rotæ *ubi ſup.* & aliorum exiſtimantium textum noſtrum loqui de tempore antiquo. & textum *in d. cap.* 1. *de reſtit. ſpoliat lib.* 6. de novo inducere, ut in ſpecie de qua agit, non admittat exceptionem, tamen videtur dicendum textum noſtrum agere de exceptione ſpolii rei ad Eccleſiam quoad dominum directum pertinentis, cujuſmodi erat Caſtrum de quo hic, ipſi enim nobiles aſſerebant Caſtrum ad jus & proprietatem pertinere, quod fieri potuit reſpectu dominii directi manente utili penes illos ex aliquo contractu feudali, vel emphyteutico, ut hic notat Imola *num.* 8. Bald *num.* 4. Bellamera *num* 9. itaque Archidiaconus *in d. cap.* 1. concludit fuiſſe oppoſitam exceptionem ſpoliationis rei etiam Eccleſiaſticæ contra agentem ſuper re Eccleſiaſtica. Et Barboſa *in d cap.* 1. *num* 21 tradit textum *ibi* agere de rebus privatis, ut quia nullo modo pertinent ad Eccleſiam, ſed propriæ ſunt in dominio ſingulorum, & ita merè temporales, quarum ſpoliationem in vim exceptionis opponi poſſe contra agentem de rebus Eccleſiaſticis. Et è contra negat Pontifex *ibi*, ita cum Dominico & Franco approbat intellectum hunc dicens eſſe verum & cæteris meliorem ſecundùm quos verbum *Eccleſiaſticis*, de quo *in d. cap.* 1. accipiendum eſſe de omnibus rebus quæ aliquando ad Eccleſias pertineant, etiamſi res ſpirituales non fuerint, & ſic textum illum eſſe intelligendum prout loquitur ſive cauſa vertatur inter laicos ſive inter clericos, ſive inter unum clericum & alium laicorum. Ita Francus *ibi num.* 1. *in fine* quidquid gloſſ *in princ.* aliter ſentiat, dum ait ſolum procedere quando agitur inter verbum Eccleſiaſticas. Nec obſtare aliquid
verbum *Sancimus* ibi, quia licet multoties jus 5
novum inducat, aliquando tamen ex materia ſubjecta contraria ſuadente novum non inducere, ſed antiquum declarare reſolvit prædictus Barboſa. Et ſic cum illo ad privatam ſatis apparet illam de jure etiam antiquo ineptè proponi juxta ſup. dicta.

Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondeo 6
exceptionem ſpolii intra annum tantùm opponi poſſe, quia interdictum *unde vi* cum quo menſuratur eſt etiam annale *l.* 1. *ff. de vi* & *vi arm l.* 2. *C. unde vi.* Ergo etiam & exceptio quæ ex jure agendi

naſcitur, cum juxta illud ſit regulanda *l. nec non* 28. § *exemplo ff. ex quib. cauſ. majores l. Papinianus* 8. §. *ſi filius exhæredatus ff. de in off. teſtam.* tenent hic Panormit. *num.* 56. Bellamera *num.* 18. Ancharran. *num.* 32. Felin *in c. ſi autem num.* 5. *de reſcript.* Angel. *in l.* 2. *C. unde vi.*

7 Nec obſtant huic reſolutioni text. *in l. licet* 5. *C. de except.* ubi dicitur expulſo per vim ſuccurri exceptione perpetua, & textus *in c. redintegranda* el. 1. verſic. *quacumque conditione temporis* 31. *quæſt* 1. & *l. pure* §. *fin. ff. de doli except.* ubi probatur exceptiones natura ſua eſſe perpetuas. Verum reſpondeo textum *in d. l. licet* loqui in diverſo caſu, ſcilicet, quando ſpolii exceptio datur ſpoliato poſſidenti rem invaſam, clam enim illam recuperavit. Poſtea verò ratione civilis poſſeſſionis, quam animo retinet *in l. clam. poſſidere* & *qui ad nundinas ff. de acq. poſſeſſ.* intentat *unde vi* interdictum ad recuperandam juſtam poſſeſſionem, quam vulgus vocat naturalem. Nec autem loquimur in ſpoliato qui nullo modo occupavit
8 rem ſpolio amiſſam. Et ſic non obſtat textus *in d. c. redintegranda*, quia obſervo cum Menochio *de recuper. rem.* 15. *num.* 122. verba ibi, *quacumque temporis conditione*, referenda eſſe ad illa verba *perdidiſſe noſcuntur*, ut ſit ſenſus, redintegrandum eſſe ſpoliatum quovis tempore, nulla conſtituta differentia inter unius vel alterius temporis ſpoliationem, in quo ſenſu citatur in quinta Synodo Romana celebrata ſub Papa Symmacho *anno Chriſti* 503. *col.* 2 facit textus *in c. nullus cum*
9 *tribus ſeqq.* 2. *quæſt.* 2. & *cap.* 1. 3. *quæſt.* 1. Nec textus *in d. l. pure* §. *fin.* quia reſpondetur, exceptionem unam eſſe quæ tendit ad excluſionem actionis, & in hoc caſu procedit textus *in d.* §. *fin.* aliam verò quæ habet actionis effectum, ut eſt compenſationis exceptio *l. amplius non peti* 15. *ff. rem ratam haberi*, præſcriptionis, pacti de non petendo, & in hoc caſu exceptio non poteſt pluſquàm actio prorogari, docent Bartolus *in d. l.* 2. *de except. num.* 3. Socin. *num.* 5. Decius *in c. ſi autem num.* 7. de reſcriptis. Et in hoc genere connumeratur exceptio ſpolii, ut dixit Angelus *in d. l.* 2.

Quæstio VIII.

An de crimine conventus poſſit adverſarium reconvenire, vel habeat locum re accuſatio?

PEr textum noſtrum ſolent latè de his quæſtionibus agere Doctores in verſ. *qui manu armata.* Et in verſ. *quemadmodum*, ad quas videbis quæ latè dixi *ſup. de mut. petit. ad rubric. quæſt.* 5. & *quæſt.* 8.

Quæstio IX.

An ego poſſim armis recuperare poſſeſſionem à me vi ereptam? Et quid de jus dicente cum armis, an excommunicatus ſit?

EX eodem verſ. *cum manu armata*, procedit etiam harum quæſtionum inquiſitio. Ut eas diſſolvas, leges quæ latè dico *infra in c. olim* 12. *de reſt ſpoliator.*

AD TEXT. IN CAP. Tuam III. hoc tit. de ordine cognit.

PRÆMISSUM.

COnducunt plura quæ dixi *ſup. in hoc tit. cap.* 1. ubi, de incidenti quæſtione & cum natalium quæſtio de qua hic præjudicialibus eſſet ad cauſam principalem hæreditatis, ideo ad tractationem de præjudicialibus exceptionibus locus opportunus ſeſe offert. Cumque prædicta nativitatis exce- 1
ptio ad judicium judicis Eccleſiaſtici pertinuit, licet cauſa hæreditatis penderet coram laico judice quæ nondum terminata fuit, donec Eccleſiaſticus cognoſceret de nativitate, perinde etiam opportunus locus ſeſe offerebat ut plura explicarem de his quæ pertinent ad judicem laicum aut Eccleſiaſticum, de quibus videbis quæ latiſſimè dixi *ſup. in cap.* 2. *cap.* 3. *cap.* 4. *cap.* 7. *cap.* 10. *c. novit. c. qualiter,* & *quando,* & *cap. fin. de judiciis,* & *in tit. de foro compet. in cap.* 5. & in aliis juribus ibidem. Solent etiam hic diſputare Doctores, an 2
judex laicus poſſit cognoſcere de cauſa ſpirituali quoad ea quæ conſiſtunt in facto, & de duplici poſſeſſorio ſummariſſimo & plenario, ut quis ſit competens judex in cauſa poſſeſſorii rei Eccleſiaſticæ, videbis quæ dixi *ſup. in d. cap. fin. de jud. quæſt.* 2. Et de quæſtione decimarum, an co- 2
gnoſcat laicus, & quid de reditibus Eccleſiaſticis, vide dicta *in d c.* 5. *de foro compet. à quæſt.* 3. Et incapacitas laicorum reſpectu cauſarum & perſonarum Eccleſiaſticarum poſſit tolli, diſpu- 4
tant *hic* DD. ad quod vide dicta *in d c. qualiter* & *quando de jud* & *ibi quæſt.* 7. & *in c.* 2 & 10. & 13. *eod.* & de aliis *infra in corpore.* De reconventione in actionibus præjudicialibus *ſup. de mutuis petit. ad rubr. q* 11. De materia hujus textus agunt relati à Barboſa *hic p.* 6.

Quæstio I.

Quare cum cauſa ſuper hæreditate mota inter laicos coram judice ſæculari penderet, cognoſcat Eccleſiaſticus de cauſa natalium incidenter orta, cùm cauſæ diviſio fieri non debeat.

SUMMARIUM.

1 *Judex cauſæ principalis cognoſcit de incidenti,* & *vide à n.* 8.
2 *Judex qui cognoſcit de matrimonio principaliter, cognoſcit etiam de dote, n.* 14. & *quid de dote principaliter, n.* 16.
3 *Judex ſæcularis incidenter de jure civili cognoſcebat de cauſa matrimonii, n.* 12. & 13.
4 *Eccleſiaſticus judex cognoſcit de nativitatis cauſa, etiamſi laicus cognoſcere incepiſſet ante de hæreditate* & *ſucceſſione,* & *quare n.* 5. & 6.

6 *Praju.*

6 *Præjudicialis exceptio in qua non tantùm diſputatur de facto, ſed etiam de jure ſpectat ut cognoſcatur per judicem ad quem pertinet, etiamſi alius judex cognoſcat de cauſa principali.*

7 *Epiſcopus cognoſcit de cauſis matrimonialibus etiam incidenter, & etiam ſi ceram arbitro tractarentur cauſæ principales.*

8 *L. 3. C. de jud. l. fin. C. ubi & apud quem c. penult. de in integr. reſt. ſup. num. 1.*

9 *Juriſdictio incompetentis eſt reſtricta ad certum genus cauſarum nulla impedimenta perſonæ adjecto.*

10 *Incapacitas dicit negationem juriſdictionis, & à quo jure proveniat?* n 11.

12 *L. 3. C. de ord. jud. ſup. n.* 3.

13 *L. omnes* 33. *C. de Epiſcopis & Clericis. Novella Juſtiniani* 115. *num.* 3.

14 *Cap. de prudentia de donat. inter.*

15 *Delegatus Eccleſiaſticus cognoſcit etiam de incidenti cauſa temporali.*

17 *Cap. cauſam quæ.* 7. *qui filii ſint legitimi, n.* 18. *Et in quo differat à noſtro textu, n.* 18.

19 *Legitimatis quæſtio poteſt pertinere ad laicum judicem quando non agitur de viribus matrimonii. Et quid ſi de viribus matrimonii inter tertios? n.* 20.

21 *Laicus judex cognoſcit de facto matrimonii. Et ad effectum puniendi clandeſtinè contrahentes, numero* 23.

22 *Textus noſter intelligitur, num.* 23.

1 DUbia redditur hæc noſtri textus concluſio ex
his quæ dixi *ſup. in d. fin. de jud. tota quæſt.* 1.
quæ videre potes & applicare pro exacta tractatione hujus quæſtionis. Tum etiam quia judex
cauſæ principalis cognoſcit etiam de incidenti
quantumcumque ejus reſpectu ſit incompetens
*l. 3. C. de jud. l. 1. C. de ord. jud. l. fin. §. fin. C. ubi &
apud quem c. penult. de in integr. reſtit.* extenſa in
hoc juriſdictione ſecundum plura dicta *in c. ſi di-*
2 *ligenti, & c. ſignificaſti* 18. *de foro compet.* Sic etiam
videmus quod cum cauſa dotis ſit temporalis, ut
infra dicam, tamen judex Eccleſiaſticus qui cognoſcit de matrimonio, etiam de dote cognoſcit
in c. de prudentia qui filii ſint legitimi, ex ratione
text. *in c. prudentiam* 21. *de off. deleg.* verſ. *explorati.* Ergo è contra in caſu de quo loquimur, debuit procedere, cum cauſa incidens legitimitatis
eſſet appendix ad cauſam principalem, de qua
cognoſcebat laicus, ex doctrina Petri Surdi *conſ.* 42.
à num. 17. præcipuè ſi conſideres *ex l. nulli C. de jud.*
cauſæ continentiam non eſſe dividendam, ut notat Fachineus *lib. 1. controv. c.* 4. & Weſembechius
in d. l. 3. C. de jud. num. 3. & vide de regula noſtri
textus plura quæ congerit Gratianus *reg.* 258. ubi
cum limitationibus & ampliationibus agit ex
quam pluribus Doctoribus, & latiſſimè Barboſa
in paſtorali p. 3. allegat. 84.

3 Et ſi dicas judicem ſæcularem reſpectu cauſæ
Eccleſiaſticæ eſſe incapacem ſecundum quæ dixi
in c. qualiter de jud. q. 7. & alibi, ita ut nec incidenter de cauſa Eccleſiæ poſſit cognoſcere, obſtat
tunc textus *in d. l. 1. C. de ord. jud.* ubi judex ſæcularis incidenter cognoſcit de cauſa matrimonii.
Sed ſic eſt quod olim cauſæ Eccleſiaſticæ tractabantur coram judice laico *l. omnes* 33. *C. de Epiſcop.
& cleric.* Novella Juſtiniani 115. *in præfat.* alias in
auth. *ut cum de appellat.* cognoſcatur *in prin. collat.* 8. & in caſu noſtri textus contrà videtur ſentire Riccius *collect.* 2079. *ad text.* Trident. *cap.* 1.
ſeſſ. 24. ubi cum Creſcentio *in deciſ. Rota ſub. tit.
qui filii ſint legit.* quod judex laicus cognoſcit ſi
filius eſt natus ex muliere uxorata, etiamſi fuerit
adultera & meretrix, ergo cognoſcit ſuper nativitate, quod eſt contra noſtrum textum.

Hoc tamen non obſtante dicendum eſt ex noſtro 4
textu, judicem Eccleſiaſticum cognoſcere de nativitate etiamſi laicus antea cœpiſſet cognoſcere
ſuper hæreditate & ſucceſſione, de qua hic probat
text. *in c. later.* 5. *c. cauſam* 7. *qui filii ſint legit.*
exornant Craveta *conſ.* 230. *num.* 1. Barboſa *in l.
Titia. num.* 22. *ff. ſol. matr.* Berojus *conſilia* 210. *à
num.* 5. *tom.* 3. Farinac. *in praxi quæſt.* 8. *num.* 149.
Franchis *deciſ.* 189. *num.* 3. Camillus Borrellus *in
Regia Aragonum* §. 2. *gloſſ.* 1. *à num.* 87. *uſque ad
num.* 100. plures adducit Graña *hic num.* 1. Balboa
& à num. 4. Qui omnes eam rationem adducunt,
nam cum cauſa natalium ſit Eccleſiaſtica cum ejus
deciſio pendeat à valore matrimonii de quo ſolus
Eccleſiaſticus judex cognoſcere poteſt *cap.* 1. 33.
quæſt. 2. c. multorum 33. *quæſt. 6. c. 1. ad fin. de conſang. & affinit. c. accedentib. de exceſſib. Prælator.*
Tridentinum *can. fin. ſeſſ.* 24. *& ibi c.* 20. *de reformat.* Ideo ne mirum non eſt ut cauſa legitimationis 5
ad judicem Eccleſiaſticum non ſpectet *c. penult.* 35.
quæſt. 6. c. auditis 15. verſ. *circa cognitionem de præſcript.* cum ad eam diffiniendam ſit diſputandum
de cauſa matrimonii quod ad Eccleſiaſticum judicem ſpectat ex dictis juribus, & in clem. *diſpendioſam de jud.* & in Trid. *d. ſeſſ. 24. c. 12. l. 7. tit.* 10.
p. 4 l. 5. tit. 1. lib. 4. Recop. exornant Decius *conſ* 212.
num. 1. Franciſcus Marcus *deciſ.* 721. *num.* 1. *tom.* 2.
Bellarminus *lib. 1. de matr. cap.* 32. Zerola *in praxi
Epiſcopali p.* 1. verbo *matrimonium §.* 15. Piaſecius
in praxi Epiſcopali p. 2. c. 4. num. 28. ſed cum laicus
incapax ſit cognoſcendi in cauſa Eccleſiaſtica *d.
c.* 2. *& c. qualiter de jud.* cum aliis *in prin.* relatis,
ſequitur ut nec incidenter poſſit in præſenti cognoſcere de cauſa nativitatis juxta ſimile *in c. ut
inquiſitionis §. prohibemus*, verſ. *quoquomodo de hæret. lib. 6. & in c. ſi judex laicus* 12. *de ſent. excom.
lib.* 6. tradunt *hic* Bellamera *num.* 2. & alii communiter.

Et confirmatur, nam quando in exceptione 6
præjudiciali non tantùm diſputatur de facto, ſed
etiam de jure, non cognoſcit judex cauſæ principalis, ſed ad judicem proprium cauſa remittitur *l.
ſi ſtatus* 4. cum ibi notatis *C. hoc tit.* ſed in præſenti
oppoſita exceptione illegitimatis non tantùm
diſputabatur de facto, ſed etiam de jure & valore
matrimonii. Meritò ergo cauſa debuit ad Eccleſiaſticum remitti. Deinde quia ubi controverſia eſt
definienda per canones, diffiniri debet per Eccleſiaſticum juxta text. *in l. omni novatione 6. C. de Sacroſanct. Eccleſ.* ſed cauſa legitimationis eſt hujuſmodi, quia dependet à matrimonio *c. 1. de conſang.
& affinit.* Berojus *conſ.* 83. *num.* 9. *vol.* 1. Ergo remitti debet ad Eccleſiaſticum, qui habet juriſdictionem Dei, & ſic ſolus poteſt defendere ſeu de
viribus matrimonii judicare, ut docent *hic* Joannes Andr. *num.* 1. Butrius *num.* 5. facit text. *in c. quos
Deus* 18. 33. *quæſt.* 2. Itaque venit dicendum cum
Gutierr. *lib. 3. canon. quæſt. 29. num.* 8. quod cum ex
Tridentino diſpoſitum ſit ut de cauſis matrimonialibus cognoſcat Epiſcopus *ibi in d. ſeſſ. 24. c.* 20.
id etiam intelligatur etiamſi agatur de matrimonio
incidenter, latè defendit Zevallos *comm. contra
quæſt.* 403. *& quæſt.* 897. *à num.* 972. ubi docet hoc
eſſe verum etiamſi coram arbitrio cauſæ tractarentur

tur *c. penult. de in integr. reſt.* glo. *in c.* 1. *de conſang. & affin.* nec coram arbitratore Covarru. *in* 4. 2. *p. c.* 8. *§.* 12. *num.* 2. Ripa *in c.* 2. *de jud. num.* 13.

8 Nec obſtant in contrarium adducta, non primum *ex d. l.* 1. *C. de judiciis l.* 1. *C. de ord. jud.* cum aliis *ibi* traditis, quia generaliter reſpondeo diſtinguendum eſſe inter judicem incompetentem de quo loquuntur prædicta jura, & judicem incapacem qualis erat laicus reſpectu legitimationis, de quo loquitur textus noſter. Et ſic inter viros doctos illud eſt receptum dicterium, nempe, *incidentia tollit incompetentiam, ſed non tollit incapacitatem.* De quo videbis quæ *ſup.* dixi *in d. c. qualiter d. q.* 7. *de jud.* Et alii ſæpè. Et inter utrumque caſum ea eſt differentiæ ratio ſecundum Botrium *hic num.* 7. & 17. quia extenſio non fit ad rem diverſæ & ſeparata naturæ *l. ſi de proprietate C. ſi à non compet. judice, & altioris ordinis arg. l. ea quæ.* 26. *§.* 1. *ff. ad municip.*

9 Ultra quam rationem fundatur primò, quia incompetentis juriſdictio tantum eſt reſtricta ad tertium genus cauſarum nullo impedimento perſonæ adjecto, ideo incidentia extenditur juriſdictio, ſicut contractus vel ſtipulatio pacto in continenti poſito. *l. juris gentium* 7. *§. quinimo ff. de*
10 *pact. l. lecta* 40. *verſ.* 2. *ff. ſi cert. petatur.* At vero incapacitas dicit denegationem juriſdictionis in poſito impedimento in perſona laici juxta ea quæ tradidi *in d. c.* 2 *c.* 3. *c.* 4. *c.* 8. *c.* 10. 13. 17. *de jud.* cum aliis. Et ſic incidentia non poteſt fieri extenſio, *l. ſolemus.* 61. *§. latrunculator. ff. de jud. propter incapacitatem ſubjecti.* arg. text. *in l. jam hoc jure* 4. *l. Lucius.* 45. *ff. de vulgari.*

11 Secundo quia incapacitas laicorum ſecundum communem provenit à jure divino juxta tradita *in d. c.* 1. *de jud. q.* 1. & 2. & *in d. c. qualiter. quæſt.* 7. aut ſi à jure poſitivo, ut alii volunt, tamen tali ratione perpetua fundatum, ut nunquam incapacitas laicorum incidentia tollatur. *d. c.* ut inquiſitionis *§. prohibemus de hæret. lib.* 6. quod non æquè procedit incompetentis quæ provenit tantùm à poſitivo & variabili jure. Vide Gutierr. *d. lib.* 3. *pract. c.* 29. *num.* 3. Menoch. *de recup. rem.* 15. *numero* 338. Et ſic fit quod laicus judex cum ſit incapax reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum, non poſſit de eis etiam per incidentiam cognoſcere. Secus verò procedere in Clericis, qui cum tantum ſint incompetentes reſpectu laicorum, poterunt de eorum cauſis per incidentiam cognoſcere, ut patet ex dictis *in d. c. novit. de jud.* quia iſti habent ſæcularem juriſdictionem in habitu, quam multis de cauſis poterunt exercere. Balboa. *hic num.* 14. Anania. *num.* 3. Vide Panormit. *num.* 3. Bald. 2. Ancharran. 11. Præpoſitus 16. *in d. c. lator.* Barboſa *in l. titia num.* 21. & 22. *ff. ſol. matr.* Scobar. *de ratio. c.* 7. *num.* 19.

12 Nec obſtat textus *in d. l.* 1. *C. de ord. jud.* Ubi judex qui aliàs de hæreditate cognoſcebat de incidenti quæſtione ſtatus etiam cognoſcit ratione incidentiæ, quamvis aliàs eſſet incompetens ad cognoſcendum de cauſa ſtatus principaliter, pro cujus ſolutione obſervo contra Ottomanum *lib.* 6. *obſerv. c.* 6. Antonium Fabrum. *lib.* 18. *conject. c.* 8. *ibi.* Cauſam non ventilatam coram delegato, ſed ut habet textus & notat Menoch. *de arbitra. caſu* 167. *num.* 12. coram præſide. Quare licet pro intellectu dicti textus Doctores varias adduxerint ſolutiones quas refert *hic* Balboa *à num.* 8. ex Paulo Caſtrenſi & Accurſio *in d. l.* 1. & ex Cujacio *ad tit. C. ubi cauſa ſtatus. & in lib.* 22. *quæſtionum Papiniani, l. oratio. ff. ſi ingenuus eſſe dicatur.* & ex Revaldo *lib.* 1. *var. c.* 23. ipſe tamen docet cum Julio Pacio. *cent.* 3. *antinomiar. q.* 7. textum in *d. l.* 1. intelligendum eſſe de præſide provinciæ, non de judice dato, & eſſe etiam veriſſimum, præſidem de quæſtione ſtatus cognoſcere, quod non procedebat indiſtincte, ſed quando reus in ejus provincia domicilium haberet, aut ſaltim ibi reperiretur arg. textus *in l.* 3. & 4. *C. ne de ſtatu defunctorum.* at vero in ſpecie textus *in d. lib. de ord. jud.* reus non erat illius provinciæ, cujus erat præſes, quamvis bona hæreditaria in ea provincia reperirentur. Quare reſolvitur quod etſi competens eſſet judex ad cognoſcendum de hæreditate, non vero de cauſa ſtatus arg. textus *in l. unica C. ubi de hæred.* ſequitur Graña *nu.* 4. *in fin.* cum Oſuald. *ad Donell. lib.* 17. *comm. c.* 9. *litt. V.* Unde ego dico eum eodem Donello *d. c.* 9. ibi. *& ſi ſuper cauſa ſtatus cognoſcere non poſſet.* Nihil obſtare cum ſint dicta non affirmanter, quia præſens de cauſa ſtatus cognoſcere poterat. *l.* 2. *C. de ord. jud. l.* 1. *C. hoc tit.* ſed exaggerativè ad augendum, quaſi dicat, & ſi cognoſcere non poſſit principaliter, poſſit tamen incidenter, & ſequitur Balboa *hic num.* 13. *in fine.*

Unde non obſtant aliæ leges, quibus ſupra di- 13
ctum eſt ſæculares cognoſcere incidenter de cauſa Matrimonii, quia reſpondetur eas omnes eſſe ſublatas, quia re maturo judicio perſpecta exemptionem cauſarum Eccleſiaſticarum recognovit Juſtinianus, ut refertur *in c. nullus.* 8. 10. *q* 1. its lucem accipiunt jura *in l. omnes C. de Epiſcop. & Cler & in l.* 1. *C. de ord. jud. & d. Novella Juſtiniani* 115. *relata ſup. num.* 3.

Nec obſtat textus *in d. c. de prudentia. de donat.* 14
inter. ubi delegatus ad cauſam Matrimonii cognoſcit incidenter de dote, quia reſpondeo quod judex Eccleſiaſticus ut *ſup.* dixi, potuit ibi cognoſcere incidenter de dote, quia licet dos ſit ſæcularis, cauſa, tamen judex Eccleſiaſticus eſt tantùm incompetens reſpectu ipſius, qui cùm cognoſceret de matrimonio principaliter potuit incidenter de dote cognoſcere, ſi quidem ejus incompetentia per incidentiam aufertur, & ejus juriſdictionem reſpectu dotis reducit ad actum juxta doctrinam late traditam *ſup. in d. c. novit. de judiciis. c. licet* 10. *de foro compet. c. per venerabilem. §. rationibus. qui filii ſint legitimi.* Vide Antonium Gomezium. *in l.* 51. *Tauri. num.* 53. Paz *in praxi* 2. *p. præludio* 2. *num.* 21. Proſpero Paſeto, *conſ.* 117. *num.* 2. Cavedo *deciſ.* 125. *num.* 3. *tom* 1. Zenedo, *q.* 31. *num.* 6. & 8. Balboa. *hic num.* 18. Ubi docet quod ſi dotis cauſa principaliter ageretur, non poſſet tunc cognoſcere Eccleſiaſticus de ea. Explicat ita Graña, *num.* 5. & 6. Ubi alia tradit videnda, quæ etiam ſcripſit ipſe Balboa. *num.* 19. 20. & 21. & de intellectu hujus textus, vide latè dicta *ſup. in c. novit. de jud. q.* 13. *à num* 13.

Notabis vero ex eo textu non tantum judicem 15
ordinarium Eccleſiaſticum poſſe cognoſcere de incidenti cauſa ſæculari modo dicto, ſed etiam judicem delegatum, & ex eo extendendam eſſe deciſionem textus *in d. l.* 3. *C. de jud.* Ut procedat etiam in delegato, nam licet delegata juriſdictio quatenus odioſa extendi non debeat, *cap. P. & C.* 40. *de off. delegati.* extenditur tamen ratione incidentiæ, *cap. penult. de in integr. reſt. d. cap. de prudentia.* quod procedit ne continentia cauſæ dividatur ut adnotavit Cavedo *ſupr. num.* 4. docent Zefalus, *conſ.* 626. Ruinus *conſ.* 4. *num.* 6. *vol.* 4. Et vide quæ tradit Zevallos. *de cognit. per viam*

viol.

viol. quaſtio. 65. *num.* 35. verſieulo. *quamobrem.*

16 Et licet dicas ex textu *in cap. ex litteris de pignorib*, poſſe iudicem Ecclesiaſticum de dote principaliter cognoſcere, tamen id ſit ſecundum dicta *ſuprà in d. c. novit. de iud. d. quæſt.* 13. *numero* 23. Ubi videbis. Explicat *hic* Graña *numero* 7. Et videbis etiam quæ dico *in cap. ex tenore* 11. *de foro compet. quæſt.* 1. *num.* 11. & *in cap.* 15. *quæſt* 2. *num.* 6.

17 Sed hic omnibus obſtat difficilis textus *in cap. cauſam quæ.* 7 *qui filii ſint legitimi.* Ubi in eadem fere ſpecie noſtri textus docet quod judex Eccleſiaſticus, qui cognoſcit de quæſtione natalium cauſam reſtitutionis acceſſoriam & incidentem judicio Regis Anglorum reſervare tenetur, verum omiſſa ſolutione aliquorum quos recenſet Martha *de iuriſd. part.* 2. *c* 39. *num.* 16. Garcia *de nobilit. glo.* 1. *num.* 27. Boërius *deciſ.* 69. *num* 27. copioſè Covarruv. *in pract cap.* 35. *per tot* Menoch. *de recuper. rem* 15. *numero* 210. quatenus docent ideo factum fuiſſe, quia in eo textu tractabatur tantum de cauſa poſſeſſoria, de qua cognoſcere poteſt laicus quaſi de re profana. Quod improbat Balboa *hic num.* 22 & Graña, *num.* 8. Reſpondeo cum eis ideo *in d. cap cauſam.* Non potuiſſe de cauſa reſtitutionis cognoſcere, quia de illa non incidenter ſed principaliter agebatur, nam *ibi* ſpolii & cauſa natalium principaliter intentata fuit & à Romano Pontifice judicibus delegatis commiſſa, ut indicant verba textus ibi: *ante principalis cauſæ ingreſſum.* Ita latè explicant prædicti: Quo fit ut judicio ſuper legitimitate in Eccleſia retento cauſa bonorum, (quia mere temporalis (Regi Anglorum remittatur, quemadmodum cauſa ſuper feudo remittitur Regi Francorum ab Innocentio ſibi applicante cauſam ſpiritualem *in dict. cap. novit. de iudic.* ut ibi latè videbis *in* 1. *part.* & pro intellectu *d. c. cauſam quæ.* Videbis Barboſam, *in c. fin. de iud. num.* 4.

18 Itaque Balboa *hic num.* 24. pro plena explicatione *d. c. cauſam.* ait eius deciſionem eſſe ſimilem cum noſtro textu in eo, quia in utroque, cauſa natalium coram Eccleſiaſtico judice agebatur. Cauſa verò profana coram ſæculari, ſed in eo differre, nam in ſpecie noſtri textus pendente quæſtione legitimitatis coram Eccleſiaſtico, ſæcularis iudex tenetur ſuperſedere in cauſa ſucceſſionis & judicis Eccleſiaſtici ſententiam expectare, eo quod cauſa natalium præjudicialis eſt ad cauſam ſucceſſionis, ut late *infra.* At vero *in d. cap cauſam.* Anglorum Rex etiam interim dum cauſa natalium apud Eccleſiaſticum examinatur, poteſt de cauſa reſtitutionis cognoſcere, quæ hæc non eſt præjudicialis ad cauſam natalium, cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, & maximè cum ſpolii reſtitutio non contineat damnum irreparabile cum in cauſa proprietatia reſarciri queat *lege & an eandem. ff. de except. rei jud.*

19 Unde iam non obſtat Riccii doctrina *ſupra* in fine argumentorum adducta, nam licet revera ex noſtro textu & *in d. cap. cauſam & c. lator. qui filii ſint legit.* Ubi controverſia mota circa ſucceſſionem incidens quæſtio, an quis ſit legitimus necne; ad Eccleſiaſticum remittitur, quia judex ſæcularis circam quo agebatur de ſucceſſione reſpectu incidentis erat incapax. Hoc tamen procedere exiſtimo, quando dubitatur de viribus matrimonii inter ipſos coniuges ex doctrina Barboſæ *in leg. titia, ff. ſol matrim. numero* 22. Farinac. *in praxi. quæſt.* 8. *num.* 150. & aliorum communiter.

Et etiamſi agatur de viribus matrimonii inter tertios, quia ratio incapacitatis pariter viget in utroque caſu. Ita reſolvit Zevallos ex aliis *de cognit. per viam viol. quæſt.* 65. *part.* 2. *num.* 36. contra Bartol. dicentem *in leg. titia num.* 5 *ff. ſol matrim.* regulam noſtri text & ſimilium procedere ubi de matrimonio agitur inter conjuges. Secus ſi inter tertios. Cæterum ſi agatur de legitimitate itaut non ſit neceſſarium diſputare de ejus viribus v. g. ſi filius tanquam legitimus petat hæreditatem, quia ad legitimationem filii ſufficit matrimonium putativum, ut probat textus *in c. ex tenore qui filii ſint legit. cum vulgatis*, cum tunc non agatur de re merè ſpirituali, ſed de temporali & prophana, hoc eſt de bona fide & recta conjugis conſcientia, tunc laicus cognoſcere poterit, ut docet idem Barboſa, *num.* 22. Etiamſi Martha aliter ſentiat. Tenet Pareja *in repet. ad hunc tit.* ubi omnes communiter, & cum pluribus explicat Barboa *à num.* 33. & 34. Ubi docet quod ſi hic de mero facto Matrimonii dubitaretur nullatenus cauſa eſſet remittenda ad judicem Eccleſiaſticum ſuper legitimitate, quo ſane ſenſus expenditur caſus Riccii allegati & vide Sanchez *de matrimonio lib.* 3. *diſp. fin. num.* 4. & vide quæ late ſcribit Zevallos *per viam viol. part.* 2 *quæſt* 65. *à num.* 31 ubi a verſ. *quocirca* explicat materiam noſtri textus cum multis ab eo relatis idem Zevallos *quæſt.* 897. *à numero* 973. ubi cum multis explicat dicens ita judicatam in Granatenſi ſenatu in cauſa licenciati Didaci Faxardi de Frias, idem Zevallos *d. quæſt.* 65. *à numero* 38. ex multis explicat. idem Zevallos *quæſt* 4. 20

Quo fit ut ſi hæreditatem petenti quæſtio ille- 21
gitimitatis opponatur ex eo quod dicatur natum eſſe ex matrimonio clandeſtino, de tali illegitimitatis quæſtione ſæcularis cognoſcere poterit, nam quæſtio illa, an matrimonium clandeſtinum ſit vel non? vel an matrimonium contractum ſit de facto? vel an ſit contractus in facie Eccleſiæ? in facto non in jure conſiſtit, itaut lata ſuper facto ſententia filius ex juris poteſtate cenſebitur legitimus aut illegitimus *cap. cum inhibitio. de clandeſtina deſponſat.* Notat. Barboſa *ubi ſupra num.* 36. Balboa *hic. num.* 35. & ante eum Sanchez *ubi ſup. d. num.* 4. qui hoc defendit contra Bolognetum *in l.* 3. *à num* 42. & 43. & Covarru. *in* 4. *part.* 2. §. *fin. cap.* 8. *num.* 3. Ubi magis propendet in eam ſententiam ut judex ſæcularis non poſſit cognoſcere de cauſa matrimoniali etiam quando eſt quæſtio de facto. Sed ut exactè explices videns quæ latè dixi *in d. cap. fin. de jud. tota quæſt.* 2. Nec huic 22
dicto obſtat textus noſter, quia ut optime docet Barboſa cum aliis *in d. l. titia.* 35. *num.* 36. textus iſte loquitur de Regina Cypri, quam non eſt veriſimile natam eſſe ex perſonis de quibus dubitaretur, an matrimonium de facto contraxiſſent, ſed an ſufficit legitimum. Et ſic vertebatur quæſtio juris quæ pertinebat ad judicium Eccleſiaſticum. Sequitur *hic* Barboſa *num.* 2. *in fine.* Et ex hoc 23
dicto concludit *hic* Balboa *ubi ſupra dict. num.* 35. quod judex ſæcularis cognoſcere poterit de facto matrimonii ad effectum puniendi clandeſtinum contrahentes matrimonium & teſtes qui matrimonio interfuerunt *ut in leg.* 49. *Tauri leg.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recopil.* Ubi Matienzus & Azevedus: bene Sanchez *dict. diſp fin.* dicens hoc procedere quia hæc eſt quæſtio facti, licet multi ab eo relati doceant hanc punitionem pertinere ad ſolum judi-

cem

cem Eccleſiæ ex doctrina noſtri textus. De quare eſt conſulendus Bellarmin. *lib.* 1. *de matrim. cap.* 32. Et vide Zevallos *ſup.* q. 19.

Quæstio II.

An exceptio illegitimitatis oppoſita quocumque tempore, ita ſit præjudicialis, ut nullo modo laicus judex poſſit cauſa ſucceſſionis procedere quouſque ſuper illegitimitate ab Eccleſiaſtico pronuntietur? Ubi de natura præjudicialium exceptionum. Et quid ſit. *Quid dependens.*

Summarium.

1 *Laicus judex qui de ſucceſſione cognoſcit, ulterius in cauſa non procedit quouſque natalium exceptio per Eccleſiaſticum terminetur. intelligitur, num.* 8.

2 *Exceptio qua vertitur in præjudicium ante omnia eſt terminanda, & opponitur proceſſui, num.* 3

4 *Perſona petentis ante omnia eſt legitimanda.*

5 *Exceptio rejiciens accuſatorem eſt dilatoria. de qua ſtatim diſcutitur.*

6 *Cauſa non eſt intricanda diverſis proceſſibus.*

7 *Cap. cauſam quæ.* 7. *qui filii ſint legitim.* remiſſivè.

8 *Eccleſiaſticus judex qui de cauſa principali cognoſcit ſuperſedet in ea quouſque cognoſcat de exceptione præjudiciali, num.* 9. & 10.

10 *Judex Eccleſiaſticus poteſt diffinitionem exceptionis præjudicialis reſervari uſque ad finem cauſæ, num.* 11.

12 *Textus noſtri declaratio.*

13 *Præjudicialis exceptio ante cauſam principalem diſcutitur non ſolùm in ſpiritualibus ſed in aliis cauſis profanis.*

14 *Illegitimatis exceptio poteſt opponi in quacumque parte litis, & poſt ſententiam latam in ſucceſſione.*

15 *Præjudicialium actionum ſpecies diverſæ & in rem conſtitutæ. num.* 15. 17. & 18.

16 *Mutuæ actiones competunt de libertate vel ſervitute.*

17 *Præjudicialis eſt qua quæritur, an aliquis ſit libertus, vel ingenuus?*

18 *Præjudicialis eſt cum de jure filii diſceptatur.*

19 *Præjudiciales actiones competunt de rebus noſtris & ad ſtatum perſonæ pertinentibus.*

20 *Præiudiciales dicuntur quia prius iudicantur & præiudicant aliis quæſtionibus ut hic.*

21 *Præjudicialis exceptionis diffinitio*, 26. & *ejus finis* 25.

22 *Dilatoriæ & peremptoriæ exceptiones dicuntur præjudiciales ſi ex aliqua circumſtantia differunt proceſſum.*

23 *Præjudicialis eſt illa exceptio quæ concludit ipſo jure agentem actione carere.*

24 *Præjudicium dicitur quia præ, id eſt ante exercetur.*

25 *Condemnatio nulla fit in præiudicialibus modo hic ſumpto.*

27 *Dependens quæſtio dicitur quæ quoquomodo tangit negotium principale, & ab eo originem habet.*

28 *Dependens quæſtio dicitur illa quæ agitur pendente negotio principali, alias diceretur principalis.*

29 *Connexorum & connexi idem eſt iudicium.*

30 *Præjudicialis ſeu litis pendentiæ exceptio probatur ab opponente & ante conteſtationem in cauſa.*

Generaliter omnes docent ex ſecunda parte noſtri textus, non poſſe judicem ſæcularem qui de ſuceſſione cognoſcit ulterius in cauſa procedere, quouſque natalium exceptio per Eccleſiaſticum terminetur, *c. lator. qui filij ſint legitimi.* Hujus deciſionis ratio eſt aperta, nam cum, ut *ſup.* dixi, ſucceſſionis quæſtio dependeat â quæſtione natalium, cum Regina Cypri non poſſet ad Comitatum admitti, ſi eius mater illegitima eſſet, quaſi ſucceſſione interrupta in perſona matris. *l. fin. C. de natural. liberis.* ideo natalium quæſtio prius debuit terminari ut præjudicialis ad cauſam ſucceſſionis. arg. text. *in l. penult. ff. de noxalib.* Et probatur primo, quia quando exceptio vertitur in præjudiciò ante omnia terminanda eſt *c. ſi forte.* 11 *de elect. lib* 6. *l.* 1. *§.* 1. *ff. herciſcun.* Sed exceptio illegitimitatis oppoſita Reginæ in præſenti convertitur in præjudicium reſpectu ſucceſſionis ſeu inveſtituræ, quia facit apprime ad determinationem alterius, imo ex ea pendet reſolutio alteriùs, quia ſi Regina petens inveſtituram ex ſucceſſione eſt de legitimo matrimonio nata, obtinebit, ſiu minus, ſecus, ut patet ex verbis hic: *dependentem ex illa ſucceſſionis cauſa.* Ergo ante omnia terminanda eſt. docent in præſenti Anania. *num* 4 *col.* 2. probant in ſimili Graveta. *conſ.* 280. *n.* 2. *to.* 1. Roland. *conſ.* 4. *num.* 20. *tit.* 1. Afflict. *deciſ.* 30. *num.* 2. Padilla, *in l.* 1. *num* 30. *C. de jur. & facti ignor.* Quintilianus Mandoſius. *tract. de inhibitionib. q. plures relati* a Graſa *hic. num.* 1. & â Balboa, *num.* 36. & in hoc ſenſu dixit Maranta *in ſpeculo. p* 4. *dict.* 20. *iudicior. n.* 16. hanc exceptionem opponi proceſſui, quia impedit ultrâ procedere judicem qui proceſſum inchoavit. Et inde eſt, quod ſi hæc exceptio oppoſita coram Eccleſiaſtico non converteretur in præjudicium, tractaretur ſimul cum negotio principali, ut docet Belamera *hic. n.* 3. & patet ex dictis *ſup. in cap.* 1. *q.* 1. quæ non obſtant præhabita hac diſtinctione. Probatur ſecundo, quia perſona petentis ante omnia eſt legitimanda. *c.* 1. *de accuſat.* Ubi notat Boërius, *l quoniam C. ad l. Jul. de adult. in l.* 1. verbo. *ſervus. C. de ed. D. Adriani toll. c. cupientes, §. ſi vero* verbo. *compareant. de elect. lib.* 6. & probatur ex dictis *ſup. ad rubr. de jud. circa fin.* Sed Regina in præſenti petebat Comitatum Campaniæ tanquam legitima, ergo ante omnia id debebat determinari. Et ſic ut exceptio rejiciens accuſatorem conſideratur à Bartolo dilatoria *in l hoc accuſare.* §. 1. *in prin. ff. de accuſat.* Panormitan. *in d. c.* 1. *n.* 1. in eo ſenſu quod ſtatim poſt litem conteſtatam diſcutiatur, ita exceptio illegitimatis oppoſitæ Reginæ judicabitur in præſenti ad hoc ut ſtatim diſcutiatur & terminetur.

Tertio probatur, quia aliàs ſi eodem tempore cauſa ſucceſſionis tractaretur coram Rege Francorum, & natalium quæſtio coram Pontifice diverſis proceſſibus, cauſa intricaretur, & ordo judicii turbaretur confuſione cauſarum contra regulam textus *in c. de off. deleg. c. exhibita. de jud.* Unde ſi forte ante deciſionem Pontificiam feudum vel ſucceſſio applicaretur, eveniret ut ſi Pontifex declararet ſuper

per illegitimitate Reginæ, deberet tolli quidquid à Rege eſſet judicatum, alias Eccleſiaſtici juriſdictio eſſet illuſoria, ut inſinuat textus noſter in verſ. *quia vero*, docent *hic* Bellamera *n.* 9. Joann. Andr. & Ancharr. *num.* 5. Butrius 10. & Martha 2. *p.c.* 8. *num.* 11. Farinae. *in praxi quaſt.* 8. *num.* 35. Balboa *hic d. n.* 36. *in fin.* ubi concludit in eo conſiſtere pertubationem Ordinis judiciarii, nam præjudicialis quæſtio prius terminanda eſt quam principalis ab illa dependens, ut *in l.* 2. & 3. *Cod. de ord. jud.* & ſic bene Joann. Andr. *hic num.* 6. docet quod ſi coram Eccleſiaſtico judice habente temporalem juriſdictionem opponeretur illegitimitatis exceptio, ipſa primum ut præjudicialis coram ipſo tractari deberet.

7 Nec his obſtat text. *in c. cauſam quæ* 7. *qui filii ſint legit.* quia ejus doctrina ſatis apparet ex dictis *ſup. q. præced. in fin.* ubi explicui differentiam illius & noſtri textus.

8 Quo ſuppoſito jam ad propoſitum in quæſtione noſtra reſpondeo, textum noſtrum & ejus materiam procedere quando uno & eodem tempore coram diverſis judicibus puta Eccleſiaſtico & ſæculari tractatur cauſa legitimitatis ſit præjudicialis bonorum, cum cauſa legitimitatis ſit præjudicialis bonorum cauſæ, & ſi conſtaret petentem ſucceſſionem eſſe illegitimum, redderetur inane & illuſorium judicium cauſæ bonorum. Et ideo docet Barboſa *hic num.* 2. cum multis cauſam legitimitatis prius eſſe tractandam coram Eccleſiaſtico, & interim ſuperſedendum à ſæculari in cauſa bono-
9 rum. Sed hæc doctrina mihi vera videtur ad declarationem noſtri textus, etiamſi Eccleſiaſticus judex cognoſceret de ſucceſſione, nam oppoſita tali exceptione præjudiciali teneretur ſuperſedere donec ſuper exceptione cognoſceret, ut jam dixi ex Joanne Andrea *d. n.* 6. *hic.*

10 Quod tamen declarabis, nam ſi diverſi ſunt judices ut ex noſtro textu apparet, tunc qui cognoſcit de ſola præjudiciali exceptione, tenetur ſuper ea pronuntiare, antequam alter judex ſæcularis qui cognoſcit de ſucceſſione, ad ulteriora procedat. Quod ſi Eccleſiaſticus eſſet qui cognoſceret de ſucceſſione, & coram eo oppoſita eſſet illegitimitatis exceptio, tunc ſufficeret ut prius cognoſceret de tali exceptione præjudiciali, & deinde procederet ad negotium principale diffiniendum, quia juris ordo non pervertitur & valebit proceſſus, nam videtur tacite pronuntiaſſe ea exceptione arg. eorum quæ dixi *ſupra in dict. cap.* 1. *hoc tit. quæſt.* 1. & probatur reg. text. *in cap. ex parte* 61. *de appellat.* advertunt Imola & Aretinus *in cap. exhibita de jud.* Zevallos *de cognit. per viam viol.* 2. *p. quæſt.* 65. *à num.* 33. & 44. bene Balboa *hic num.*
11 *fin.* ubi ex aliis id probat. Ergo poteſt nihilominus judex hujuſmodi exceptiones præjudiciales ex cauſa reſervare ad finem cauſæ, ut reſolvunt DD. *in cap. ad diſſolvendum de deſponſat impuber.* Aretinus, Felinus, & Siculus *in dict. cap. exhibita*, Aretinus *conſ.* 107. *num.* 2. & 5. Quæ reſervatio operatur, ut probata poſtea exceptione corruat proceſſus, Bartolus *in leg. ille à quo ff. ad Trebell.* Alexand. *in leg. apud Julianum* §. *ſi de teſtamento numero quarto*, & *quinto*, *illo titulo*. Zevallos tradit *ubi ſupra num.* 46. dicens ſecundum eos poſſe partem appellare ſi judex ſine cauſa reſervet, quod eſt notandum ad Regiam Ordinationem *libro tertio titulo trigeſimo octavo* §. 3. *in fine.*

12 Unde Cardinalis & Abbas *hic num.* 11. *verſicul.* 1. & idem Abbas *in dict. cap. exhibita de judic. num.* 12. ſcriptum relinquerunt proceſſum habitum ſuper negotio principali valere mero jure, ad id ex expendentes textum noſtrum ibi: *requiſitus*, niſi pars excipiat de præjudiciali, vel aliter appellet à judice procedente. Sed dictum iſtorum non videtur probari ex noſtro textu, quia non agit de requiſitione facta per Reginam actricē quæ petebat procedi ſuper negotio principali at vero exceptio præjudicialis competebat contra Reginam, ad effectum ne procederetur in quæſtione principali. ita Zevallos explicat, *d. n.* 46.

Quare quod dicimus de exceptione præjudicia- 13
li prius pertractanda & finienda antequam cauſa principalis, juxta quæ tradunt Zaſius *in leg. fundum* & *in leg. fundi ff. de except.* & *in rubr. eod. tit.* Mynſinger, *obſervat.* 100. *cent.* 1. ubi inquit expreſſe, quod non tantum in cauſis ſpiritualibus ſed etiam in profanis quæ non ſolum pœnam ſed etiam cauſam, & in petitionem omnino perimerent, præjudicialis cauſa ſuo loco prius diſcutienda & terminanda ſit, ita ut ſi aliter fiat proceſſus corruat, & inutilis ſit, ex reg. text. *in leg prolatam Cod. de ſent.* & *interloq.* & juxta glo. *in dict. cap. exhibita de judic.* ubi Hoſtienſis & Imola *numero* 7. & 15. Aretinus & Felinus *num.* 4. *in cap. ſuborta de re jud.* Aretinus *conſ.* 73. *num.* 1. intelligi oportet quando coram diverſis judicibus lis agitur ex noſtro textu, non ſi coram uno & eodem, quia tunc res procedet ſecundum dicta in verſic. *quod tamen*, & apertè probat idem Zevall. ex multis *num.* 44. *ſupra* in verſic. *quam ob rem* ponderando verba noſtri textus ibi *diverſis proceſſibus* & ibi *nihil aliud eſſet* & ibi *confuſſione quadam* cum Abbate *n.* 14. *hic* Joann. Andrea & Antonio *n.* 5. & cum aliis.

Et ad declarationem textus noſtri advertes hanc 14
exceptionem illegitimitatis opponi poſſe in quacumque parte litis, imo & poſt ſententiam latam in cauſa ſucceſſionis docet Caſtrenſis relatus à Valaſco *alleg.* 19. *num.* 17. Cui adhæret Pareja *hic num.* 24. quidquid contradicat Craveta *conſ.* 220. *n.* 5. *tom.* 1.

Ad ſecundum de præjudicialibus exceptionibus 15
plura tradunt Doctores *in* §. *præjudiciales Inſt. de act.* & *in leg. fundum ff. de except.* Abb *num.* 6. Henricus, Antonius, & omnes Canoniſtæ in hoc noſtro textu Afflict. *lib.* 2. *Conſtitutionum rubr.* 20. Maranta *de ord. judic.* 4. *p. diſt. ult in prin.* Etenim Juſtinianus loquens de actionibus præjudicialibus *in dicto* §. *præjudiciales*, dicit eas in rem videri eſſe conſtitutas, quales ſunt de ſtatu perſonarum. Quarum prima eſt, cum quæritur, an aliquis liber 16
vel ſervus ſit, de libertinitate enim competunt mutuæ actiones *juxta leg. quoties* 18. *de probat.* & *in leg. fin. ff. de liberali cauſa* & *in leg. circa* 14. *ff. de probat leg. generaliter* 12. *de except.* gloſſa *in leg. lege ordinata Cod. de liberali cauſa.* Secunda 17
præjudicialis eſt, qua quæritur, an aliquis ſit libertus vel ingenuus, competit Patrono qui jus patronatus ſibi vindicat, & à contra liberto qui ad Ingenuitatem proclamat contendens ſe ingenuum eſſe *leg.* 1. *per tot. ff. ſi libertus ingenuus eſſe dicatur. dicta leg. circa* 14. *leg. quoties* 18. *ff. de probat.* ubi obſervant ordinarii, Tertia præjudicia- 18
lis eſt, cum de jure filii diſceptatur cum quæritur, an quis ſit filius necne, late expendunt Cuiac. *libro quinto obſerv. cap.* 37. Vultejus *libro unico diſceptat ſcholaſt. cap.* 3. Duarenus *libro* 2. *diſput. cap.* 2. Petrus Faber. *libro primo ſemeſtr. capite* 25. An-

tonius Faber. *lib.* 19. *conject. cap.* 20. Donell. *lib.* 20.*comm. cap.* 8. Tiraquellus *de nobil. cap.* 37. & *de primogen. quæſt.*17. *opinione* 1. *num.* 27. Menochius *de recup. rem.* 9. *num.* 35. & *de præſumpt. lib.* 1. *quæſt* 1. *ex num.* 13. Parlador. 3. *tom. rer. quotid. differ.* 38. Paz *in praxi tom.* 3. *cap.* 3. *per tot.* cum aliis Pichardus *in d.* §. *præjudiciales.* Qui
19 omnes dicunt præjudiciales actiones competere de rebus noſtris ad ſtatum perſonæ, pertinentibus, quibus vel aliquis contendit in alterius perſona aliquid juris habere, atque ideo ejus ſtatum oppugnat, vel è converſo aliquis ab altero impetitus ſuum ſtatum defendit.

20 Etenim prædictæ actiones ideo præjudiciales ſunt nuncupatæ, quia prius judicari debent (per ſuam naturam diſtinctione *ſupra* relata) & præjudicant aliis quæſtionibus quæ decidi non poſſunt donec quæſtio ſtatus terminetur, ut reſolvit ex noſtro textu citatus Pichard. *ſupra num.* 9. & per text. *in l.* 2. *Cod. eod* & *l.* 2. *Cod. de liber. exhibend.* Cum ergo in præſenti exceptio natalium objecta filio hæreditatem vindicanti tanquam patris ſit præjudicialis, quia ad ſtatum perſonæ ſpectat, ut hic apparet & notat Zevallos *de cognit. per viam viol. dicta quæſtione* 65. *numero* 44 ideo rectè de ea prius in hoc noſtro textu de tali exceptione debuit cognoſci, ut iam dixi.

21 Verum etſi relati Doctores affirment nullam aliam dari actionem præjudicialem niſi quæ ad ſtatum perſonæ ſpectat modo jam dicto, tamen quatenus loquimur de exceptionibus præjudicialibus generaliter, dico exceptionem præjudicialem eſſe illam quæ differt proceſſum ſuper cauſa principali, ita quod reus prius auditur ſuper ea quam actor probet ſuam intentionem; Bald. *hic num* 4 & *in leg peremptorias numero* 11. *Cod. ſent. reſcindi non poſſe.* & in auth. & *conſequenter, numero primo Cod. de ſentent.* & *interloquut.* Jaſon. *in d.* §. *præjudiciales, num.* 17 Archidiacon. *in cap. prius* 3. *quæſt.* 11 Zevallos *ubi ſup.* & probatur ex *l.* 2. *C. hoc tit.* & *l præſes C. Ad l flau.* & *in l. quoniam C. de adulteriis.*

22 Unde infero quod non ſolum exceptio dilatoria eſt præjudicialis *ut in cap. exhibita de judic.* ubi DD. §. *appellatur Inſt. de except.* Sed etiam peremptoriæ exceptiones quæ aliqua circunſtantia differunt proceſſum, cujuſmodi ſunt omnes illæ quæ reſpiciunt legitimationē perſonæ agentis, & concludunt eundem eſſe inhabilem ad agendum, de his enim prius tractandum juxta text. *in l. ſi quæramus ff. de teſtam. cap.* 1. *de accuſat.* text. optimus *in l. non ignorat.* 9. *C. qui accuſare* ita procedit text. & *in d. l præſet* & *in d. leg.*
23 *quoniam* & *in l.* 1. *ff. familiæ herciſc.* Quibus conſequens eſt exceptionem illam eſſe præjudicialem quæ concludit ipſo jure agentem actione carere, unde litem & proceſſum differt ex Bart. *in l. cum quærebatur ff. judicat. ſolvi* & *in l. nam* & *poſtea,* ubi Jaſon. *num.* 15. dicit eſſe communem *cap.* 2. *de litis conteſt.* reſolvit Maranta *d.* 4. *p. diſt. ult.* tradit *ſup.* Zevallos *d num.* 44 & probat ex ordinatione *lib.* 3. *tit.* 38. *in princ.* ibi *ques quer outres.* Qui conclud.t intelligendum eſſe de his omnibus
24 §. 1. *d. ordinat in fine* Etenim præjudicium dicitur quia præjudicet, ante coercetur Borcolthem. *in d.* §. *præjudiciales n.* 2. Pichard. *ibi d. n.* 9. Cujac. *lib.* 5. *obſerv. cap.* 37. Revard. *lib.* 1. *de præjudiciis cap.* 12. De præjudicialibus vide quæ notat Felicianus de Vega *in c.* 19. *de jud. à n.* 16.

Sed cum dubitatum eſſet inter Juriſconſultos, 25
an verè actio præjudicialis detur, eo quod in præjudicialibus nulla fiat condemnatio ſeu reſtitutio, nam qui eis agit nec vindicat quid ſibi, nec dari oportere intendit, ſed dumtaxat petit ſe liberum ingenuum ſui juris vel adverſariorum ſervum, libertum filium familias eſſe declarari & ea de cauſa præjudicia ſæpe ſæpius dicantur, *ut in d. l. quoties ff. de probat l. fin. ff. ſi ingenuus eſſe dicatur l.* 1. §. 1. *ff. de re vind.* & conſtet etiam in omni actionum genere illud commune eſſe, ut condemnatio fiat aut reſtitutio, quia actiones ita dabantur à prætore *ſi apparet centum à lucio titio deberi, vel rem de qua agitur à Lucio Titio poſſideri nec reſtituit, tunc Lucius Titius damnetur.* Tamen placuit actiones eſſe & actionis verbo contineri *l. actionis verbo* 37. *ff. de act.* Vveſembech. *ad tit. de except. n.* 5. Antonius Fab. *lib.* 19. *conjectur. c.* 20. ad plura videbis Revardum *de præjudiciis lib.* 1. *c.* 15. ubi de hoc puncto & ad alia *lib.* 2. *c.* 5. 6. 7. 8. & 9. cum aliis apud quem copiosè leges de præjudiciis ad cauſam. Et ipſe *d. lib* 1. *c.* 14. diffinit præjudicium ut ſit, nempe *exceptionis formula futuri judicii nomine in actione non ſine priore tractatione tranſſumtanda.* Et *in lib.* 26
2. *c.* 1. ubi explicat qualiter alterutro deſiderante præjudicium reddatur & *cap.* 2. an ſine cognitione cauſæ, & *n.* 3. quis in præjudicio actoris partibus fungi debeat & *c.* 4. qua ratione nulla interveniente cauſa præjudicium reddatur & *c.* 9. ubi in quo præjudicium perſonale differat à reali.

Ad ultimam partem quæſtionis dico, quæſtionem 27
dependentem illam dici, quæ quoquomodo tangit negotium principale, & ab eo originem trahit, veluti quæſtio dotis quæ à matrimonio pendere dicitur. Clem. *diſpendioſam de jud.* & faciunt ea quæ dixi *de præparatoriis* & *præparatis ſup. ad Rubr. de jud. à q.* 1. dicitur enim præparatorium dependens ipſius præparati Alexand. *conſ.* 197 *in fin. lib.* 2. alia refert exempla glo. in d. Clem. *diſpendioſam* & *ibi* Zabarella tradit Menoch. *de arbitra q.* 45 *l.* 1. Et ut 28
dicatur quæſtio dependens, debet tractari pendente negotio principali, aliàs eſſet quæſtio principalis non dependens. ita Bald. Angel. Caſtr. & Alex. *in l.* 1. *ff. ſol. matr.* Anchar. in d. clem. *diſpendioſ.* Quod ita declarat Ruinos *conſ.* 146. *n.* 10. *l.* 5. Menoch. *d. q* 45. *n.* 5. Zevall. *de cognit per viam viol q.* 65. *n.* 46. verſ. *oportanum* ubi concludit quod judex ſeu arbiter qui habet cognitionem ſeu arbitrium in cauſa principali, habet etiam in dependenti ab ea, & qui eſt judex unius eſt etiam alterius, d. clem. *diſpendioſam* & *ibi* DD. *de judic.* præſertim Zabarella *q.* 36. & Menoch. *ſup q* 13. Quia connexorum & 29
dependentium idem eſt judicium, Barboſ. *in l. venditor. n.* 155 *ff. de jud.*

Notabis exceptiones litis pendentiæ ſive præ- 30
judiciales probandas eſſe ab eo qui eas aſſerit & opponit. text. *in leg generaliter* & *ibi* gloſſ. *ff. de except.* & *præſcript.* & *ibi* Paul. & Bartol. cum aliis Matchardus *de probat. concluſ.* 68. *num.* 3. 4. & 5. ubi docet quod exceptio litis pendentiæ nequit probari poſt concluſionem in cauſa, vel poſt terminum datum ad probandum, quia eſt præjudicialis cum gloſſ. *in d. l. generaliter* Bart. & Caſtrenſi *ibi.*

Quæstio

Quæstio III.

An minor cauſa præjudicet majori? ubi de aliquibus præjudicialibus.

SUMMARIUM.

1 *Cauſæ minor non præjudicat majori. Et judicium univerſale facit ſilere particulare num. 4. & aliis.*

2 *Criminali cauſa pendente coram uno judice, nequit civilis intentari coram alio ſuper eodem facto. Ubi de exceptione falſitatis, num. 5.*

3 *Pendente judicio ſuper raptu coram ſæculari, non pronuntiat Eccleſiaſticus.*

4 *L. fundum l. fundi l. ſed ſi ante ff. de except.*

5 *L. ult. C. de ord. judiciorum.*

6 *Carceratus inquiſitus de delicto reſidentiæ factæ contra officialem, ſi allegat nullitatem capturæ prius eſt audiendus.*

7 *Lis ſuper una re pendens impedit litis ingreſſum inter eaſdem perſonas ſuper eadem re.*

8 *Exceptiones multæ impediunt litis ingreſſum, utpote nullitatis, ſolutionis, & aliæ.*

9 *Lite pendente coram uno alter non ſe intromittit.*

10 *Procedi nequit ſimul & ſemel ſuper interloquutoria appellata & ſuper negotio principali, nec ſuper aliis ut hic.*

11 *Exceptio ſolutæ gabellæ in qua parte litis oppoſita admittatur, n. 12.*

12 *Gabella an debeatur in foro conſcientiæ.*

13 *Falſi teſtamenti quæſtio eſt præjudicialis ad cauſam hæreditatis.*

1 UT exactè hanc quæſtionem de jure apprehendas leges quæ tradit Revardus *lib. 2. de præjud. cap. 5. & 6.* & præcipuè *cap. 7.* & Riccius *collect.* 1230. ad text. *in l. per minorem ff. de jud.* ubi DD. cumque minor cauſa trahat ad ſe minorem, & judicium univerſale faciat ſilere particulare. Verallus *deciſ.* 117. *p.* 2. ſequitur ut cauſa civilis pendente falſi accuſationem contra partem, & teſtes non poſſe diffinitivè expediri, niſi data ſententia ſuper falſitate. Balbus *deciſ.* 13. & ratio eſt, quia iſta dicitur major & præjudicialis. Afflict. *deciſ.* 103.

Quo fit ut pendente cauſa criminali coram
2 uno judice, non poſſit per eundem coram alio judice intentari civilis reſpectu ejuſdem facti. Puteus *deciſ.* 285. *lib.* 1. & ſic exceptio falſitatis cujus probatio offertur in promptu impedit judicium, Franciſcus Marcus *deciſ.* 223. *p.* 2. & quoties civilis cauſa cum criminali intentatur, criminalis ad ſe trahit civilem, ita quod ad fiſci actuarium pertinet cauſa, idem *in deciſ.* 227 *p.* 2. Riccius *ſup.* & vide quæ *ſup.* dixi *in cap.* 15. *de jud. quæſt.* 17. ubi de concurſu actionis civilis & criminalis, & de
3 earum cumulatione. Itaque judicio pendente ſuper raptu coram judice ſæculari, non poterit judex Eccleſiaſticus pronuntiare ſuper cauſa matrimoniali. Paponius *lib.* 22. *tit.* 6. Riccius *ſup.* quod mihi valde notandum videtur ad noſtrum textum, & ponit alia exempla Riccius *ubi ſup.* ibi videnda.

Unde venit interpretandus textus *in l. fundum*
4 *ff. de except.* & *in l. fundi, tum l. ſed ſi ante ff. eod.*

Fermoſini Tract. Varii.

quarum caſus in ſuis ſpeciebus difficiles ſunt, ſed ideo in eis prius de fundi proprietate inquiritur, quam ut nomine ſervitutis agatur, quia cauſa proprietatis prior & major eſt, cui per minorem præjudicium fieri non debet *d. l. per minorem ff. de jud. l. rei majoris ff. de except.* explicat Balboa *hic num.* 37. 38. & 39. ubi docet textum *in d. l. fundi*, oportuiſſe ut prius de dominio fundi conſtaret, quam de diviſione quæreretur, & ſic factum fuit *in d. l. ſed ſi ante*, quod etſi ante fundi Titiani viam petam, & poſtea fundum Titianum, non inde præpoſterè petiiſſe eum qui poſt viam petitam fundum petit, nam eo caſu videtur redire ad eum ordinem, quem à principio obſervare debuerat, quia quæſtio proprietatis ex qua altera pendet cum major ſit, prius examinanda eſt *d. l. per majorem*, ſequitur Graña *hic num.* 11. dicens plura ab ſcribentibus ad noſtrum textum adduci pro interpretatione horum jurium, & videbis Cujacium *tract. 9. ad Affricanum in d. l. fundum & lib. 5. obſervat. cap.* 27. ubi docet verba ea referre ad exceptionem rei judicatæ, quod non ſequitur Balboa ex doctrina Caſtrenſis *in d. l. ſed ſi ante num.* 2. nam ſemper eſt verum dicere, non poſſe evenire ut obtineatur in ſervitutis cauſa quam petebat quaſi fundo Titiano debita, niſi ejus fundi haberet
at dominium. His tamen obſtat textus *in l. ult.* 5
C. de ord jud. ubi conſtat liberale judicium impedire accuſationem criminalem *l. 1. 3. & 4. C. eod.* & tamen *in d. l. fin.* ſi poſſeſſorium ab uno & petitorium ſuper ſervitute ab alio intentatur, poſſeſſorium prius terminandum, non obſtante petitorio, quod tamquam de cauſa liberali, ac per conſequens præjudiciali ad cauſam criminalem agitari debebat, ſecundum noſtri textus ſententiam. Hanc tamen difficultatem diſſolvit Graña *hic num.* 9. & docet liberale judicium præponendum eſſe cæteris omnibus judiciis, expedirique debere antequam veniatur ad cætera judicia, quæ concurrunt ex doctrina relata *quæſt. præced* & ſic fieri ut liberale judicium impediat accuſationem criminalem, & in hoc caſu præjudicare civilem cauſam criminali, oportebat enim *in d. l. fin.* ut prius de ſtatu hominis cognoſceretur quàm criminis pœna imponeretur, ibi alia tradit cum Cujacio *in d. l. fin.* imo concurrente actione criminali & civili, ubi tamen civilis præjudicat criminali, vel è contra, præjudicialis debet præcedere & altera ſequi. Farinac. *de variis criminalibus quæſt.* 106. *à num.* 61. Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num.* 4. quod quando altera non eſt præjudicialis poteſt uterque conjungi, ibi Farinac. *num.* 75. de quo *ſup. in cap.* 15. *quæſt.* 17.

Deinde infero quod carceratus inquiſitus de 6
delicto reſiſtentiæ factæ, ſi allegat nullitatem capturæ eſt audiendus, & interim eſt ſuperſedendum in cauſa reſiſtentiæ. Peguera *deciſ.* 9. Et ſi- 7
militer fiet quod lis ſuper una re dependens impediat litis ingreſſum inter eaſdem perſonas ſuper eadem re, quemadmodum reus pro una & eadem cauſa ad diverſa judicia non eſt trahendus, aliàs actor ſuo jure privabitur. Sunt enim 8
multæ exceptionis quæ litis ingreſſum impediunt, & inter alias quod nullitatis exceptio impediat litis ingreſſum docet Rota *deciſ* 2. *de litis conteſt. in antiquis.* Item exceptio ſolutionis Capella Tholoſana *in deciſ.* 335. videlis in hoc Rotam *deciſ.* 1. *tit. de litis conteſt.* Item exceptio uſuraria quæ litem & inſtrumenti executionem

impedit Carrocius *deciſ.* 133. Item exceptionis li-
tis & cauſæ medio juramento factæ. Verallus *deciſ.*
320. 1. *p.* Item exceptio implementi non ſequuti,
Anton. Fab. *deciſ.* 43. *de except.* Item exceptio pa-
cti de non petendo. Item eaceptio excommunica-
tionis, quia repellit ultorem ab agendo. Ricc. *col-*
9 *lect.* 418. qui *d. deciſ.* 1200. ait quod lite pendente
coram uno judice alter ad illius cognitionem ſe
10 non debet intromittere. Nec poſſe procedi ſimul
& ſemel ſuper appellatione ab interloquutoria &
negotio principali, quia ſunt cauſæ præjudiciales.
Nec poſſe intentari petitorium coram judice Ec-
cleſiaſtico, quando poſſeſſorium coram alio judice
pendet, nec cauſa privilegiata reſpectu proceſſus
admittet concurſum alterius judicii, pluribus in lo-
cis Franciſcus Marcus, veluti *deciſ.* 248. *p.* 2. & *de-*
ciſ. 491. & 177. & 77. qui 181. *p.* 2. ait quod pro-
pter judicium univerſale petitionis hæreditatis
non ſilent judicia particularia creditorum & lega-
tariorum, quæ notabis ad ea quæ dixi *ſup. ad ru-*
bricam de litis conteſt. q. 8. & 10.

11 Et ea his infertur ad illud, an eaceptio non ſo-
lutæ gabellæ poſſit opponi in quacumque parte
litis? id exiſtimant, quia idem procedit in exce-
ptione excommunicationis, ita ut ea poſita impe-
diat ulteriora proceſſus *c. pia de except. l.* 6. *Clem.* 1.
eod. & ita Bartol. vult, ut quemadmodum ea oppo-
ſita impedit proceſſum, vel ſi non opponatur pro-
ceſſus *c. pia de except. l.* 6. *Clem.* 1. *eod.* & ita Bartol.
vult, ut quemadmodum ea oppoſita impedit pro-
ceſſum, vel ſi non opponatur proceſſus valet *in l.*
eleganter §. *ſi quis poſt n.* 7. *ff de cond. indeb.* ubi Alex.
n. 5. teſtatur Bartoli opinionem communiter tene-
ri & videbis quæ dixi *in c intelleximus de jud. p.* 6.
& 11. facit pro hac opinione *l.* 19. *tit.* 17. *l.* 7. *Re-*
cop. ubi gabellarius tenetur petere, gabellam, & do-
nec ab ipſo petatur venditor eſt tutus in foro ani-
mæ, maximè ſecundum Hiſpaniæ conſuetudinem,
ut tradit Angles *in floribus Theologicis tit. de gabellis.*
Alii vero exiſtimant proceſſum factum cum non
12 oppoſita exceptione, eo quod gabella debetur in
foro conſcientiæ, licet non petatur. Cou. *in reg pec-*
catum 2 *p.* §. 5. *n. fin.* Minchaca *de ſucceſſionum creat.*
l. 3 §. 28. *n* 28. Soto *de juſt.* & *jure. q.* 6. *art* 7. Me-
noch *caſu* 397. quos ſequitur Laſſarte *de Alcava-*
las c. 18. *n.* 39. ac refert Zevall. *commun contr. q.* 625.
& ita ſequi à Joann. Andr. *additionib ad Speculator.*
de probatione ſententiæ §. *juſta* verſ. *item eſt nulla* Cu-
jus opinionem dicit magis communem Alexand.
in l. 1. §. 1. *n.* 2 *ff a Trebell.* & poteſt pro ea adduci
l. 31. *tit.* 19. *l* 9. *Recop.* ubi ſervata ſolemnitate illius
legis gabella debetur in foro conſcientiæ. Et hæc
pars mihi videtur vera, quia omnes tenentur ad
ſolutionem tributi juſti, etiamſi ab eis non petatur
Bañez 2. 2. *q.* 62. *art.* 3. *concl* 1. ibi Aragon. Ledeſ-
ma 2. *p. ſumma tr.* 7. *poſt.* 25. *concluſ. diffic.* 2. Villalo-
bos 2. *p. tr.* 8. *diffic.* 10. & ita fieri ut defraudantes
gabellas etiam in terris infidelium teneantur ad
eorum reſtitutionem, quia etiam infidelibus Prin-
cipibus debetur ex juſtitia tributum, idem Villa-
lob. *ibi n fin.* Corduba *l.* 1. *quæſtionum q.* 17. Lopez
l. inſtruct. negotiat. c. 20. Ledeſma *ubi ſup. n.* 11.

Item infertur, nam ſi teſtamentum arguatur fal-
13 ſum, ſuſpenditur petionis hæreditatis judicium,
nam quæſtio falſi teſtamenti eſt præjudicialis ad
cauſam petitionis hæreditatis, cum non poſſit
conſtare ad quem hæreditas pertineat, quin prius
conſtet de veritate teſtamenti, explicat *hic* Balboa
n. 4. ex textu *in l. fin. C. de pet. hæreditatis.*

Quæstio IV.

An judex Eccleſiaſticus cognoſcat non tantùm principaliter, ſed etiam incidenter de cauſa juris patronatus, de hæreſi, de nullitate proveniente ratione excommunicationis, de Clericatus cauſa, & habitu de profeſſione, & aliis.

Summarium.

1 *Excommunicationis exceptio poteſt proponi coram laico judice, & quid de aliis* remiſſivè, & *num.* 2.

2 *Exceptio perjurii pertinet ad cognitionem Eccleſiaſtici & laici, ſi de punitione ejus agatur.*

DE his omnibus quæſtionib. & aliis ſolent Do- 1
ctores diſputare moti ex doctrina text. no-
ſtri, ſed ego breviter dico ad primam de jure pa-
trònatus, te eam diſſolvere ex his quæ dixi *ſup. in*
c. quanto 3. *de jud.* Ad ſecundam de hæreſi reſpon-
debis ex dictis *ſup. in c. cum non ab homine* 10. *eod.*
tit. q. 26. & *in c. fin. q.* 2. De tertia nempe, quando
opponitur adverſus judicem qui pronuntiavit fuiſ-
ſe excommunicatum affirmativè reſpondet Cal-
derin, *conſ.* 9. *ſub. tit. de jud.* quod verum eſt ſi quæ-
ſtio ſit juris, verum licet excommunicatio ſit juriſ-
dictionis Eccleſiaſticæ, exceptio tamen poterit pro-
poni coram ſæculari ad repellendum excommu-
nicatum, ut notant omnes *in c. decernimus de ſent.*
excommu. l. 6. & ſic poterit judex cognoſcere de
quæſtione facti, an excommunicatio lata fuerit,
necne. Doctores *in d. c. decernimus*. cum pluribus,
Zevallos *de cognit. per viam viol. q.* 65. *n.* 4. in verſ.
ex his. Et vide quæ dico *in c. intelleximus de jud. q.*
17. Clericatus cognitio & habitus clericalis ad
ipſum pertinet ex dictis *ſup. in d. c. cum. non ab ho-*
mine q. 10. Item ſi contingat diſceptari ſuper va-
liditate profeſſionis cognoſcit Eccleſiaſticus quan-
do incidenter hæc quæſtio venit, ad quod vide-
bis dicenda *infra in c. ad noſtram de regularibus* &
dicta pro praxi *ſup. in c. fin. de libelli oblat. q.* 4. §. 15.
Item cognitio, an quis commiſerit perjurium, per- 2
tinet ad declarationem Eccleſiaſtici, itaque ſi co-
ram ſæculari opponatur perjurii exceptio, cogni-
tio hæc pertinebit ad Eccleſiaſticum. Martha 2.
p. cap. 9. *num.* 26. Bellamera *hic num.* 4. quod ſi
de perjurio tractaretur ad effectum puniendi per-
jurum, tunc poterit laicus cognoſcere, quia hoc
idem contingit quando de matrimonio clandeſti-
no cognoſcit laicus ad effectum puniendi contra-
hentes & teſtes, ut *ſupra* dixi *per leg.* 49. *Tauri* ho-
die *leg.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recopil.* & ad hoc quod dicimus
de juramentis *in cap. novit. quæſt.* 9. & *ibi quæſt.*
13. ubi ago de quæſtione, an cum Eccleſiaſticus
de juramento cognoſcit, poſſit itidem cognoſcere
de contractibus à laicis juratis. De aliis vide quæ
dixi *ſupra in cap. cum ſit generale de foro compet.* ubi
de caſibus mixti fori de quibus latiſſimè Martha *de*
juriſdict. toto libro ſecundo.

Quæstio

Q u æ s t i o V.

An ſi contra petentem pecuniam coram judice ſæculari opponatur exceptio uſuræ ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigii, hæc exceptio ventilanda ſit coram Eccleſiaſtico judice.

S U M M A R I U M.

1 *Uſuræ exceptio qualiter cognoſci poſſit à laico judice. numero* 2. 3. 4. *& vide numero* 5. *&* 6.

2 *Judex Eccleſiaſticus cognoſcit ſuper annullando teſtamento uſurario.*

3 *Vſuræ crimen eſt mixti fori, cujus cognitio pertinet ad utrumque judicem, laicum & Eccleſiaſticum, n.* 4.

5 *Eccleſiaſticus judex cognoſcit cum agitur ſuper improbando contractu uſurario.*

6 *Laicus judex poteſt cognoſcere inter laicos, ſi agatur de pœna uſurarii & ejus executione, & de pœna Simoniæ, &c. & jure patronatus, num.* 8.

7 *Uſuræ coram laico poſſunt peti condictione indebiti.*

9 *Uſuræ quæſtio ſi eſt de jure ſpectat ad Eccleſiaſticum privativè.*

1 QUoties coram Eccleſiaſtico petita executione virtute alicujus ſcripturæ guarentigiatæ, ſi opponatur de uſurario contractu ex regula noſtri textus, laicus ſuperſedet in cognitione exequutionis, donec Eccleſiaſticus cognoſcat de exceptione uſuraria, & ſuper ea pronuntiet. Baldus *hic numero* 6. Roland. *conſ.* 95. *n.* 8. *to.* 4. Purpuratus *conſ.* 287. *n.* 12. *to.* 2. Menoch *conſ.* 268. *n.* 19. *&* 20. hæc enim exceptio quia rei ſpiritualis eſt, proprie ſpectat ad Eccleſiaſticum, & ſic ad eum debet remitti ex tex. *in c. poſt miſerabilem* 12. *de uſuris.* non enim poteſt ſæcularis cognoſcere de uſura nec incidenter, & ita debet ut dixi ſuperſedere Cavalcanus *deciſ.* 2. *n.* 38. *tom.* 2. Padilla *in l.* 1. *n.* 45. *Cod. de juris & facti ignor.* Cov. *in* 4. *p.* 2. *c.* 8. *§.* 12. *n.* 11. Gutierr. *l.* 3. *pract. q.* 23. *n.* 4. Teſtatur conſuetudine receptum Rodericus Suar. & Pareja cum en & aliis *in repet. ad hunc*
2 *text n.* 20. *&* 21 Qui hoc probat, nam ſi ad annullandum teſtamentum dicatur confectum eſſe ab uſurario, ſuperſedit ſæcularis, & Eccleſiaſticus de uſura cognoſcit, ut tenet Brunor, à Sole & Bald. quibus accedit ipſe Pareja quidquid contra teneat Rebuff. *to.* 1. *ad ll. Gallicas tract. de litteris obligatoriis artic* 2. *glo. unica n.* 22. Avendan. *in l.* 4. *n.* 31. *tit.* 8. *l.* 3. *ordin.*

3 Huic tamen reſolutioni obſtat quod dixi *ſup. in c. cum ſit generale de foro comp. q.* 8. ubi probatur uſurarum crimen tam quoad reſtitutionem uſuræ, quam quoad ejus punitionem eſſe mixti fori, itaut locus ſit præventioni, ergo cum cauſa exequutionis penderet coram laico, & neceſſario incidens exceptio uſuraria debuit coram eo agitari. Et hoc præcipuè ſi conſideres hujus nominis cognitionem petinere ad ſæculares Magiſtratus, ut ſignificare videtur tex. *in c. ad noſtram de jurejur.* ibi *ante judicem ſæcularem vel Eccleſiaſticum, & in d. c. poſt miſerabilem* ibi *Principibus ſæcularibus*, legibus enim civilibus uſurarius certis pœnis puniendus eſt, & ita ſæcularis pototerit mandare pœnam exequutioni. Tum etiam quia nullus textus juris Canonici proferri poteſt, quo hujuſmodi cognitio fuerit ſæcularibus interdicta, nec ulla ſuppetit ratio cur interdici debeat. Tum etiam quia novo jure Juſtiniani videntur etiam uſuræ prohibitæ ex novella *de Eccleſiaſticis titulis*, quatenus *ibi* Juſtinianus quatuor Concilia approbavit, quibus prohibentur uſuræ & referuntur *in c. quoniam* 47. *diſt.* Si enim prohibentur & jure Civili, etiam & Magiſtratus civiles qui ſunt cuſtodes juris civilis non poterunt punire inobedientes, atque cognoſcere ſuper cauſa uſurariæ pravitatis, occaſione horum plures quos ſequitur Fachinetus *l.* 9. *controv.* ita tenent, Balb. *in c* 2. *de jud.* ubi docet hoc crimen eſſe mixti fori, ibi videndus *à n.* 174. ubi refert has etiam contrarias opiniones.

Ego vero in hoc caſu potius accedo huic ultimæ ſententiæ, eo quod videam in praxi maximè 4
receptam, & ex his quæ dixi *in d. c.* 8. *q.* 8. *de foro comp.* Quare exiſtimo in caſu de quo loquimur, pertinere cognitionem ad laicum judicem, nam cum iſtud crimen ſit mixti fori, & de quæſtione principali cœpiſſet laicus cognoſcere juxta text. *in l.* 1. *tit* 21. *l.* 4. *Recop.* ſequitur ut de incidenti exceptione uſurarum contractus cognoſcat.

Et ſi veſis primam ſententiam ſequi quæ mihi 5
valde probabilis videtur, dices quod quoties agitur de improbando contractu uſurario, tunc quia hæc cognitio pertinet ad Eccleſiaſticum judicem. ita Oſaſcus *in Pedemontaneis deciſ.* 137. Avendañ. *de exequend.* 2. *p.* c. 27. Et facit pro hac doctrina, quia cum lege divina & naturali uſuræ eſt prodita deteſtatio, ejus cognitio pertinebit ad Eccleſiaſticum *c. quoniam* 4. *diſt. c.* 1. cum aliis 14. *q.* 3. *c.* 1. *c.* 2. *cap. quia in omnibus c. præterea c. ſuper eo de uſur c.* 1. *c.* 2. de *uſur l.* 6 glo. *in c. ex litteris de jurejurande* in verbo *occulta*, & ex textu in Clem. *diſpendioſam de jud.* ubi cognitio & cauſa uſurarum connumeratur inter alias cauſas Eccleſiaſticas, tum etiam quia jure civili uſuræ non ſunt prohibitæ niſi modus à lege præſcriptus excedatur. *leg. eas, &*
toto tit. C de uſur. Quod ſi tantum agatur de pœna 6
uſurarii & ejus exequutione, tunc de cauſa uſu poſſe judicem laicum cognoſcere inter laicos ea ratione, quia in eo caſu non de jure uſuræ, ſed de facto cognoſcit. ita expendunt Anania *n.* 2. Bellam. *n.* 3. *hic* Franciſcus Marcus *deciſ.* 525. *n.* 2 *tit.* 1. Cavedo *deciſ.* 82 *n.* 1. *to.* 1. Rodrig *l.* 3. *de annuis redditib. q.* 3 *n.* 122. Thomas Valaſcus *alleg.* 19. *à n* 26. Zefalus *conſ.* 67. *n.* 19. Marius Anguiſola *conſ.* 50.
n. 4. *& conſ.* 142. *n.* 23. Macolus *conſ.* 78. *n.* 6. Exin- 7
de inferens uſuras coram laico peti poſſe condictione indebiti. Franchis *deciſ.* 189. *n* 1. ut cognoſcit de facto uſurarum *in d c. poſt miſerabilem* docet Romanus *in l. Titia ff. ſolut. matr n.* 3. Butr. *n.* 4. & Imola *n.* 8. *in d. c. cum ſit generale* 8. *de foro comp.* Anania *in rubr. n.* 9. *de ſimonia*, Petta *de poteſtate*
Principis n. 84. *c.* 6. *§. aut hac.* Qui dicunt hoc idem 8
eſſe in ſimonia & in jure patronatus, juxta tex. *in c. ſignif.* 41. *de teſtib.* Lambertin. *de jure patronat. l.* 3. *q.* 3. *n.* 1. Aufrerius *regul.* 4 *num.* 25. Et probatur ex doctrina tex. *in c. decernimus de ſent. excomm.* & ex his quæ late dixi *in d. c. fin. de jud. tota q.* 2. Et ex dictis *ſup. de perjurio & de matrimonio clandeſtino quoad pœnas* nam de his intelligo crimé hoc eſſe mixti fori, itaut ratione peccati cognoſcat Eccleſiaſtic. juxta doctrinam traditam latè *ſup. in c. novit. de jud.* ſi prævenerit in cognitione laicum, vide quæ in hunc ſanè ſenſum docet ex multis Zevall *de cognit. per viam viol p.* 2. *q* 63. *n.* 39. verſ. *unde quamvis &* latius *d.* 2. *p. tota q.* 7. ibi videndus ex multis.

9 Nec aliud probavi *ſup. in d. cap. 8. de foro compet. quaſt.* 8. quia *ibi* dicta pertinent ad quæſtionem facti, ut puniatur delictum uſurarium. At vero quando quæſtio uſuraria eſt de jure, ſpectat ejus cognitio ad Eccleſiaſticum, ex dictis pro prima ſententia, itaque alii hoc explanarunt dicendo, quod quando agitur de reſtituendis uſuris, cognitio pertinet ad Eccleſiaſticum, quando vero ad earum punitionem, pertinet ad laicum. Verum hic modus dicendi improbatur à Balboa cum multis *ſup. in d. c. 2. de jud. num.* 178. Et omnibus addo noviſſime Dianam qui ex multis agens. *pag. 9. tract. 9. reſol.* 15. ad quem judicem ſpectet crimen uſurarum, reſolvit improbans Uvsdingum. *in tract. de contract. diſp. 14 d.* 1. hoc crimen pertinere ad Eccleſiaſticum, ſi quæſtio eſt juris obſcuri & dubii, quod ſi eſt facti, eſſe mixti fori, & tunc utrumque judicem laicum, aut Eccleſiaſticum eſſe competentem juxta ea quæ adduxi *in d cap.* 8. interim videbis Joſeph. Vela *in cap. 1. de off. ordin. pag. 1. num.* 71. Michaël Agia. *de exhibendis auxiliis ſundam.* 17. Fragoſum. *de Republica Chriſtiano to. 1. lib. 2. diſp. 4.* §. 21. Anſaldum. *de jure p. 2. tit. 9. c.* 12.

Quæstio VI.

An laicus poſſit cognoſcere de re ſpirituali incidenti in cauſam civilem, veluti ex cauſa natalium, ſi ex actis conſtet de jure hujuſmodi exceptionis, aut ex confeſſione, vel notorietate? Et qualiter in cauſa Majoratus poſſit adhuc de illegitimitate objecta ſæcularis cognoſcere!

S U M M A R I U M.

1 *Laicus judex qualiter cognoſcat de incidenti cauſa ſpirituali in cauſam civilem n.* 2. *&* 3.

2 *Laicus judex poteſt exceptionem objectam contemnere de re ſpirituali, ſi conſtat poſitam malitioſe num.* 3.

4 *Judex ſæcularis poteſt ad effectum inveſtigandæ malitiæ cogere excipientem, ut ſummarie capitula exhibeat quibus probanda eſt exceptio propoſita apud Eccleſiaſticum vide q.* 7.

5 *Judex ſæcularis non pronuntiat niſi per modum cauſæ in exceptionibus ſpiritualiter propoſitis ad quæſtionem temporalem.*

6 *Laicus judex in cauſa Majoratus nequit de illegitimitate objecta cognoſcere, ſed ab Eccleſiaſtico decernitur, & ſuperſedet in cauſa principali, niſi cauſa ſit ſuper poſſeſſorio n.* 7.

1 AD primum reſpondent plures, hoc in caſu poſſe laicum cognoſcere de incidenti exceptione civili, quia quoties ex actia conſtat de jure hujuſmodi exceptionia, ſine ulla diſceptatione, veluti per confeſſionem partis, aut quia factum eſt notorium, tunc enim etiamſi cauſa quæ incidit ſit ſpiritualis, modò incidat in cauſam de qua ipſe cognoſcit, poſſe laicum judicem cognoſcere tenet Speculator. *de reconvent.* §. 2. verſ. *ſed nunquid n.* 1. quem ſequitur Bald. *in l. 1. C. de ſent. quæ ſine certa quant. & in l. titia ff. ſolut. matr.* eum concordatis ibi citatis per Alexand. & Bald. *in l. quoties n 2. ff. de jud.* Felin. in *c. cum ſit generale. de foro compet. col.* 3. Bald. *hic num.* 1. & 2. & Anchsrran. *num.* 3. & eſt communis ſententia ſecundùm Decium *in cap 2. de jud.* & Navarrum *in cap. cum contingat. de reſcript. rem. 1. fol.* 148. verſ. *quanto facit. lit. L.* & ex eo quia ceſſat in hac ſpecie ea cognitio, cujus laicus incapax eſt. Et faciunt pro hac parte quæ dixi *in c. fin. de jud. tota quæſt.* 2. nam uti cognitio rei ſpiritualis in facto conſiſtit, laicus judex eſt capax ejus cognitionis, & idem videtur in præſenti contingare. Et facere etiam videtur doctrina text. *in c. at ſi Clerici de jud.* ubi *à q.* 1. multa reperies conducibilia.

Sed contraria ſententia verior eſt ſecundum Romanum *conſ. 399. num. 9. cum ſeqq.* & alios quos ſequitur Decius *in d c. 2. de jud. num.* 24. verſ. *ſecundo.* tum quia confeſſio facta in hac ſpecie coram laico ut pote incapaci nullius eſt momenti, juxta text. *in d. cap at ſi Clerici.* tum quis notorietas non poteſt reddere laicum capacem, non enim notorietas, aut confeſſio ut laicus ſuper jure ſpirituali pronuntiet, ſed ſolùm quod poſſit exceptionem objectam contemnere, quam conſtet malitioſè proponi, & conſequenter ut in negotio principali procedat. Et 3 hoc modo primam & ſecundam ſententiam concordari exiſtimo ex his quæ dixi *ſup. in d. cap. at ſi Clerici* & ſic Bald. *in d l. 1. C. de ſent. quæ ſine certa quant. proferuntur* aſſerit judicem ſæcularem, coram quo proponitur ſpiritualis exceptio, poſſe ea contenta in negotio principali procedere, ubi verè intellexerit eam malitioſè proponi. Sequitur Alexand. & *ibi* Jaſon. *num.* 17. *in l. 2. ff. de re jud.* poſt alios Menochius. *de recuper. rem. 5. num.* 335. Zevallos. *p. 2. de cognit. per viam viol. quæſt 65 num.* 42. & juvat text. *in l. 2. C. de falſis* & doctrina Innocentii recepta *in c. poſt electionem ad fin. de conceſ. prabendæ.* vide dicta *infra q.* 13 *p.* 2. 2

4 Unde evenit ut ad effectum inveſtigandæ malitiæ poſſit ſæcularis cogere excipientem, ut ſummariè capitula exhibeat, quibus apud Eccleſiaſticum jus exceptionis propoſitæ probandũ eſt. Salicetus quem ſequitur Alexand. *in d. l. titia n.* 9. Felinus *in c. cum ſit Romana in prin. n. 3. de appellat.* Menoch. *ubi ſup. n.* 350. & prædicto modo eſt temperanda doctrina Jaſonis qui *in d. l. 2. ff. de re jud. n.* 8. & Decii *in d. c. 2. num.* 24. & aliorum qui dicunt, de pluribus caſibus in quibus laicus judex de ſpirituali incidenti cognoſcit, quorum plures non jure probantur ex dictis *in d. c. 2 de jud.* Et ſic è contra potes conſiderare quæ dixi *in cap. cum non ab homine eod.* & vide plura tradita à Barboſa *in paſtorali p. 33. allegat. 84. à n.* 32. ubi docet nec ſummariè nec quando agitur de poſſeſſorio inter virum & uxoré quoties vir poſſeſſione innititur adverſus mulierem à quo propria authoritate divertit, poſſe cognoſcere laicum judicem. Vide dicta *ſup. in c. 1. de reſt. ſpol.*

5 Secundo notabis, quod in caſibus in quibus ſæcularis competens eſt circa exceptiones ſpiritualiter propoſitas, non poteſt principaliter pronuntiare ſuper illis, ſed per modum cauſæ in ordine ad quæſtionem temporalem. Bald. in auth *ad hæc C. de lat. libertate tollen.* Aretinus. *in c. cum ſit nu.* 14. *de foro compet.* Navarr. *ubi ſup. fol. 149. ad fin.* & hoc licet Jaſon. *ubi ſup.* credat poſſe ſæcularem in omnibus ſpiritualibus exceptionibus pronuntiare per modum cauſæ, parum advertens pronuntiationes ſuper incidentibus ſemper fieri per modum cauſæ. Non vero principaliter, licet judex competens ſit *l. 1. C. de ord. jud.*

6 Ad ſecundam quæſtionis partem fluit ex dictis reſponſio, nam Pelaez *in tract. de majorib. 3. p. q. 15. n.* 19. Molina *de Hiſpan primogen. lib. 3. c. 13. n.* 39. Joannes Garcia *de nobilit. gloſſ. 1. num* 27. docet.

quod

quod, ſi in tenuta Majoratuum pendente in Supremo Senatu incidat quæſtio illegitimitatis, cognoſcitur ſummarie de ea, ut non ſuſpendatur judicium poſſeſſorium, & data ſententia in tenuta remittitur cauſa proprietatis ad Regiam cancellariam, ſecundum ea quæ dixi *ſup. in c. fin. de jud. circa finem à num. 29.* & videbis dicta *in c. penult. de foro compet. quæſt* 17. & 19. & *ibi in cap. fin quaſt.* 15. ubi oppoſita exceptione illegitimitatis non cognoſcitur de ea, ſed ſuperſedetur in cauſa principali, donec in exceptione per Eccleſiaſticum fuerit pronuntiatum juxta noſtrum text. quod in hoc Regno praxi ſervatum, dicit in cauſa Comitatus de Puño en Roſtro, ubi pronuntiatione facta in poſſeſſorio per Supremum Senatum, cauſa remiſſa fuit in proprietate ad Cancellariam Pincianam, ubi pendente cauſa ſucceſſionis, articulus legitimationis remiſſus fuit ad Rotam, & in ea ſuper eo fuit pronuntiatum, ut referunt Puteus. *deciſ.* 118. *lib.* 1. Burgos de Paz. *conſ.* 40. *num* 8. Sequitur Garcia *hic in repet. num.* 36. & ex multis Balboa. *num.* 25. Ubi
7 docet hanc praxim niti ea ratione, nam exceptio illa altiorem requirit indaginem. Et ob id ea non obſtante procedendum eſſe in illo judicio poſſeſſorio, de quo *in l.* 45. *taur.* argum. text. *in l. ille à quo* 13. §. *fine teſtamento ff. ad trebell. l. ſi is à quo in princ. ff. ut in poſſ legator. l.* 3. §. *ibidem ff. ad exhib.* Et ſic factum videtur *in l.* 1. *C. hoc titul.* ubi poſt late tradita *ſup.* in ejus explicationem obſervo ibi cognoſcere judicem laicum, eo quod ſufficiebat ſummaria cognitio ad admittendum poſthumum in poſſeſſionem *l.* 3. §. *cauſa.* verſic. *ſummatim ff. de Corbon edicto.* tradit Pareja *ubi ſup. hic num.* 38. ubi etiam docet poſſe laicum cognoſcere de matrimonio incidenter, quando non eſt neceſſarium cognoſcere plenariè, ſed ſummariè, quod valde diverſum eſt, quando cauſa proprietatis tractatur, nam cum tunc ſit examinanda illegitimitatis quæſtio, neceſſariò debet recurri ad Eccleſiaſticum judicem, & ejus judicium expectandum ex noſtro textu. Vide Menoch *de adipiſcen rem.* 4. *num.* 884. Surd. *conſ.* 25a. *num.* 3. Pallador. *lib.* 2. *rer. quot. cap. fin. pag.* 5. §. 11. *num.* 40.

dandi proceſſum, quàm ex juſta cauſa, ut dixi *quæſt. praeced.* conſuli ſolere judici ſæculari, ut opponenti præfigat terminum, intra quem coram ipſo exhibeat articulos, quos coram Eccleſiaſtico probandos proponit, & ſi appareant impertinentes, ad ulteriora procedere poſſe judicem laicum. Docent Alexand. *in l. titia num* 9 *ff. ſol. matr.* Thom. Feratius. *cautela* 53. verum exiſtimo non poſſe laicum judicare de juſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico, ne in ſæcularis arbitrio conſiſtat cauſam remittere vel non remittere, qui ſine dubio inſpecto articulo ſpirituali debet in cauſa ſuperſedere, ut docetur *hic* verſic. *patienter ſpectes.* ſequitur Pareja. *num.* 26. cum. Joanne Gutierr. *pract. cap.* 2. *num.* 24. Beroyo. *conſ.* 210. *num.* 6. *to.* 3. Proſpero Paſſeto *conſ.* 131. *num.* 14. & hoc ita faciendum eſſe ante notificatam inhibitoriam docet Alexand. receptus à Purpurato. *conſ.* 43. *num.* 6. & 8. & *conſ.* 155. *num.* 1. in praxi tamen ſtylo receptum eſſe, ut Eccleſiaſticus mittat inhibitoriam, de quo latius infra.

Fluit ex dictis interpretatio, ad ſecundam partem. Nam licet judex laicus coram quo exceptio ſpiritualis proponitur, poſſit excipienti terminum præſcribere intra quem coram Eccleſiaſtico comparere teneatur, juxta text. *in cap. perſonas* 4. *de appellat.* tamen non poterit ei præfigere tempus intra quod teneatur probare & cauſam proſequi coram Eccleſiaſtico, quoniam id ad eum ſpectat. Bart. *in l.* 2. *in prin ff. de re jud.* ubi Jaſon *num.* 12. Ripa. *num.* 7. Decius *conſ.* 3. *in cap. ex inſinuatione.* per text. ibi *licet non potuerint de appellat.* juvat. textus *in cap. lator. qui filii ſint leg* ubi terminus ad proſequendum in hac cauſa præſcribitur. Reſolvit Zevallos. *de cognit. per viam viol. pag.* 2. *quæſt.* 65. *num.* 43. adducens ordinationem. *lib.* 3. *titul.* 38. §. 3. quæ præſcribit terminum ad proponendam exceptionem excommunicationis, ubi probatio eſt facienda coram ſæculari judice, ut quia agitur de quæſtione facti juxta *ſup.* relata & reſoluta *in cap decernimus de ſent. excomm. lib.* 6. Et in terminis ex multis docet Barboſa *in cap. lator. qui filii ſint legit. num.* 4. & 5. ubi docet poſſe Eccleſiaſticum illum terminum præfigere excipienti peremptorium, intra quem probare teneatur. 2

QUÆSTIO VII.

An ſæcularis judex poſſit judicare de juſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico? Et an poſſit excipienti de exceptione ſpirituali terminum præfigere, intra quem coram Eccleſiaſtico comparere?

SUMMARIUM.

1 *Judex ſæcularis cognitionem habet de juſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico, ut præfigat terminum ad eorum probationem.*

2 *Laicus judex poteſt excipienti de re ſpirituali præfigere terminum, intra quem compareat coram Eccleſiaſtico.*

1 AD primum ut reſpondeam adverto, poſita exceptione illegitimitatis ad obviandum hominum malitiis, ne fortè coram judice laico malitiosè proponatur potius ad effectum impediendi & retar-

QUÆSTIO VIII.

An interim dum lis vertitur coram Eccleſiaſtico ſuper legitimitate, poſſit laicus qui de cauſa ſucceſſionis principaliter cognoſcit, bona ſuper quibus litigatur apud ſequeſtrum ponere, vel filio alimenta decernere?

SUMMARIUM.

1 *Laicus judex qui cognoſcit de cauſa ſucceſſionis interim dum ſuper legitimitate Eccleſiaſticus cognoſcit, non ſequeſtrat bona ſuper quibus litigatur, ſed alimenta filio decernit. numero* 2.

3 *Eccleſiaſticus qui de legitimitate procedit plenariè debet cognoſcere, non ſummariè.*

AD primum negativè videtur reſpondendum ex noſtro textu ibi. *patienter ſpectes.* in quo 1

Regi Franciæ præcluditur via ulterius procedendi, donec cauſa natalium terminetur. Secundo quia judex inhibitus attentat & nulliter procedit. Tenent in terminis Valaſcus & Cavalcanus. *deciſ.* 3. Pereja *hic num.* 30. cum eis, Cæſar de Graſſis *deciſ. Rota* 34. *num.* 5. pro quo faciunt quæ de attentatis tradunt Doctores appellatione pendente *in c.* 1. *de appellationibus.*

2 Ad ſecundum de aſſignandis alimentis videtur affirmativè reſpondendum, eo quod alimenta habent in judicio privilegium, argum. eorum quæ dixi *ſup. in cap. dilecti de jud. quæſt.* 16. nam quoties judex laicus ſummariè procedit, poteſt de matrimonio cognoſcere, ut jam *ſup.* dixi *& quæſt.* 6. *in fine.* reſolvit Romanus. *conſ.* 294. *num.* 2. *&* 3. veluti quando cognoſcit de Clericatu ſummariè, reſolvit Maſtrillus. *deciſ.* 113. *num.* 20. Sed in cauſa alimentorum proceditur cognitione ſummaria ut *ſup.* dixi *d. q.* 16. *d. c.* 6 & probat textus *in l.* 1. *§. Julianus l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens ff. d. lib. agnos.* Petr. Surd. *tract. de alim. tit.* 8. *privil.* 2. *nu* 1. *&* 2. Ergo in ea cognoſcere poteſt laicus.

3 Eccleſiaſticus vero procedet in articulo ad ſe ſpectante non ſummariè, ut aliqui credunt, ſed plenariè, cum ab eo quæſtio ſucceſſionis dependeat, ut docet Butrius *hic n.* 11. & ſi tunc declaraverit filium illegitimum, vel contractum uſurarium &c. laicus non poterit procedere, quia deficit fundamentum intentionis, ut docet Burgos de Paz *conſ.* 40. *num.* 10. *&* 12. Si autem declaravit legitimum filium, vel juſtum contractum, tunc procedet ſæcularis in negotio pricipali, nam eſt diffinitiva ſententia Eccleſiaſtici declarata, cum definiat primam litem propoſitam coram ſæculari, ut docet Federicus de Senis receptus à Butrio *hic num.* 14. cui accedit *ſup* Garcia *hic nu.* 31. quia attento effectu laicus ſecundum eam pronunciavit.

QUÆSTIO IX.

An ſi Clericus coram laico falſum deponat, poſſit ſæcularis cognoſcere de falſo quoad effectum expediendi cauſam principalem coram eo agitatam?

SUMMARIUM.

1 *Laicus de falſo à Clerico commiſſo qui apud eum litigat ad quem effectum cognoſcat n.* 2.

2 *Laicus debet curare de inhibitione indebite facta per Eccleſiaſticum.*

1 UT hanc quæſtionem reſolvas, leges ea quæ dixi *ſup. in cap at ſi Clerici de jud. quæſt.* 3. *per tot. & ibi in fin.* ubi affirmativè reſpondeo, licet laicus judex non poſſit cognoſcere de falſitate à Clerico commiſſa ad effectum puniendi eum, tamen poſſe cognoſcere de illo falſo teſtimonio ad effectum expediendi cauſam coram eo agitatam. Et probatur primo, quia illo reſpectu eſt cauſa incidens, & judex quantuncunque delegatus ad cauſam civilem tantum eſt incompetens. Secundo quia poteſt cognoſcere de cauſa in qua Clericus fuit teſtis, ejus examinando teſtimonium, ut dixi *in d. c.* 4. *d. q.* 3. *n.* 4.

2 Et hanc ſententiam tenet Covarru. *pract* 18. & ad eam admittit Bayardus *ad Julium Clar. in pract. crim. quæſt.* 38. *num.* 37. etiam in caſu quo laicus per Eccleſiaſticum fuiſſet inhibitus, quia de electione illegitimè facta per Eccleſiaſticum non debet laicus judex curare, ut reſolvit Lancellotus. *de attentatis pag.* 2. *cap.* 20. *num.* 82. non poterit eum punire ex his quæ dixi *d. quæſt.* 3. *in d. cap.* 4. *de jud.* Sed debebit eum remittere ad Eccleſiaſticum ſecundùm dicta *in cap.* 10. *de jud. quæſt.* 17. quia illius reſpectu non tantùm eſt incompetens, ſed etiam incapax, ut docent Socin. *reg.* 520. Covarru. *d. num.* 8. Julius Clarus *in criminali quæſt.* 38. *§. fin. num.* 14. Federicus de Senis. *conſ.* 43. *num.* 6. Avendañus *de exeq. mand.* 2. *pag. cap.* 27. *num.* 5. & hoc quidquid reclament Angel. *numero* 3. & Caſtrenſis *in l. quoties C. de jud.* Albertus Leonius *conſ.* 26. *num.* 14.

QUÆSTIO X.

An laicus delegatus Epiſcopi poſſit cognoſcere de cauſa incidenti matrimoniali, vel ſpirituali? Et an judex cauſarum criminalium, qui in criminalibus tantùm habet cognitionem, poſſit de civili incidenter cognoſcere, & è contra? Et an ſi facultatem tantùm habet ad cognoſcendum de criminali, poſſit eam cauſam diffinire ſi civiliter mota fuerit?

SUMMARIUM.

1 *Laicus delegatus Epiſcopi nequit incidenter cognoſcere de re ſpirituali, niſi delegatus eſſet à Pontifice n.* 2.

2 *Cap. ſane de off. delegati.*

3 *Judex criminalium quæſtionum qualiter de incidenti quæſtione civili cognoſcat? num.* 4. *&* 5. *Et quid contra? n.* 6.

4 *Arbitrium habens ſuper cauſa principali habet etiam illud & ſuper incidenti.*

7 *Judex qui tantum habet cognitionem ſuper cauſa criminali mota criminaliter, nequit de ea cognoſcere ſi civiliter mota ſit. Et quid in delegato? num.* 9.

8 *Judex appellationis deputatus ſuper criminalibus tantùm, non cognoſcit de interpoſita appellatione à ſententia lata in criminali civiliter mota, etiamſi pœna fiſco ſit applicanda.*

9 *Delegatus cognoſcit de cauſa ſibi commiſſa & de incidenti.*

10 *Procuratorium mandatum extenditur ad quæſtionem incidentem, & procedit etiam in his quæ requirunt ſpeciale mandatum.*

AD primam difficultatem duplex eſt Doctorum ſententia. Prima affirmat per textum *in cap. ſane de off. de leg.* quam tenet Panormit. *in cap. ſignificaſti num.* 25. *de foro compet.* Jaſon *in l.* 2 *ff. de juriſd. omn. jud. num.* 11. Oroſcius. *num.* 18. Verior tamen eſt negativa ſententia, ea eo quia laicus ex commiſſione Epiſcopi non poteſt de cauſis ſpiritualibus cognoſcere, nam ad id eſt neceſſaria Summi Pontificis commiſſio, ut reſolvit Panormit. *in c.* 2. *de jud. nu.* 5. ubi ego dixi *circa fin. q.* 27. aliqua *in c. novit, & ibi à q.* 9. *&* 11. tenent in terminis Decius *in d. l.* 2 *n.* 12. Purpuratus. *nu.* 79. Farinac. *de inquiſit. q* 8. *n.* 149. 1

Nec

2 Nec obſtat huic reſolutioni textus *in d.cap. Sane de off. deleg.* quia reſponden procedere in his quæ ſunt delegabilia, non in commiſſis ſpecialiter. *l.* 1. *in prin ff. de off. ejus* Delegatur tamen Summi Pontificis laicus rectè poteſt cognoſcere de cauſa incidenti legitimationis. Si enim Summus Pontifex committeret laico cauſam ſucceſſionis hæreditatis, poſſet cognoſcere de legitimatione, ut notat Decius *in d. l* 2. *n.* 12. *& in cap. præterea num.* 6. *de off. delegati.* quia laicus ex commiſſione Summi Pontificis poteſt juriſdictionem Eccleſiaſticam exercere. *cap Mennam.* 7. *quæſt.* 4. argum. eorum quæ dixi *in d.cap* 2. *& in d. cap. novit. de jud. d.quæſt.* 9. ubi late *à num.* 21. explicui qualiter intelligantur leges & decreta, quæ docent Epiſcoporum autoritate poſſe laicos decernere circa cenſuras, quæ ſunt quid ſpirituale. Et videbis *ibi* dicta pro latiori diſputatione hujus difficultatis, & *alibi* ſæpius.

3 Ad ſecundam partem quæſtionis dico, quod licet judex cauſarum criminalium qui in criminalibus cauſis tantum habet cognitionem, non poſſit de civili cauſa cognoſcere etiam principaliter intentata, ut tradit Conſultus ita intelligendus *in l. ſolemus §. latrunculator. ff. de jud.* latè Menneb. *de arbitrar. quæſt.* 82. *num.* 7. & probat *l.* 1. *§. ult. & l. quod diximus ff de anthorit. tutor.* adeo quod ejus juriſdictio ad eam protogari non poſſit. *l. teſtamento ff. de teſtam.* de qua prorogatione notabis quæ late dixi *in cap. ſignificaſti* 18 *de foro comp.* Notant in terminis Cynus & Baldus *ibi.* & idem Cyn. & Bald. *in l. ſi quis ex conſenſu C. de Epiſcopali aud.*

4 Verum eſt tamen quod ille criminalium tantum cauſarum judex poterit tunc de cauſa civili incidenter mota cognoſcere, dum juſta ſit. Colligitur ex his quæ jam dixi & in ſpecie declarando textum *in d.l. ſolemus* ſenſerunt *ibi* Baldus, & Caſtrus. Vancius. *de nullit. ex defectu juriſd. ordin. num.* 47. Bald. *conſ.* 175. *præſuppoſito col.* 1. *vol.* 3. & Decius. *conſ.* 450. *num.* 3. qui interrogati reſponderunt, judicem maleficiorum eſſe competentem ſuper damno dato. Et confirmatur ex traditis per Menochium. *de arbitr. quæſt.* 45. *num.* 13. *lib.* 1. ubi poſt Zabarell. in Clem. *diſpendioſam quæſt.* 36. *de jud.* probavit, quod ille qui habet arbitrium ſuper cauſa principali, habeat etiam ſuper ab ea dependenti.

5 Et pro hac ſententia eſt textus & exemplum *in l. interdum §. qui furem. ff. de furtis.* ubi cum hujuſmodi judex cognoſcit principaliter de furto criminaliter, poterit ultra pœnam furti incidenter judicare de reſtitutione rei ſublatæ, ad quod dicit illum textum eſſe mirabilem. Bartol. *ibi,* Barbatia. *conſ.* 1. *vol.* 2. Cui eſt ſimilis textus ſecundum Bartol. *ubi ſup. in l.* 4. *§. ſi dicatur ff. finium regundor.* quem ad hoc dicit eſſe mirabilem, Jaſon. *in §. ex maleficiis Inſt. de act.* & hoc voluit Innocent. *in cap. cum oportet.* & ibi Felinus. *col. ult. de accuſat.* Bartol. *in l.* 2. *§. edictum ff. de vi bon. rapter. & in l.* 1. *ff. ad Turpill. & in l penult. per illum text. ff. de calumn. l. defuncta ff. de publ. judic.* Bald. *in l. quod evitandi C. de cond. ob turp. cauſ. & in l. obſervare §. proficiſci quæſt.* 6. *de off. proconſul. & in l. ea qui-*
6 *dem C. de accuſat.* cum aliis Zevallus. *de cognit. per viam viol. pag.* 2. *quæſt.* 65. *num.* 35. ubi docet ſic etiam è contrario fieri, ut licet judex cauſarum civilium non habeat imperium, nec poſſit de cauſis criminalibus cognoſcere, ſi tamen cauſa criminalis incidenter accedat cauſæ civili, de qua principaliter cognoſcitur, poterit de ea etiam judicare. *l. nullum C. de teſtibus.* tenuit expreſsè Angelus *in l. ſi vacantia.* verſic. *quarto principali articulo C. de bon. vacant. lib.* 10 Angel. *de malef. gloſſ.* 1. verſic. *tertio principaliter.*

Ad ultimam difficultatis partem dico, quod ju- 7
dex qui tantùm habet cognoſcere de criminali cauſa criminaliter mota, non poterit eam cognitionem exercere ſuper cauſis criminalibus civiliter tractandis, quoniam & ſententia & fine inſpecto diverſa eſt cauſa criminalis quæ civiliter tractanda eſt, à cauſa criminalis criminaliter etiam terminanda, ut probat Conſultus *in l. quod ſtatum ff. de pœnis.* quo in loco Marc. ait: *ſolam ſententiam ſpectandam eſſe non genus criminis.* Cujus autoritate decidit Rota. *deciſ.* 19. *titul. de jud. in antiquis.* delegatum in cauſis criminalibus non poſſe cognoſcere de cauſis criminalibus civiliter tractandis. Idem firmavit Rota. *deciſ.* 10. *de appellat. in antiquis,*
ubi ſequitur Zevallos *ſup. de num.* 35. in verſic. 8
cæterum, ubi dicunt quod judex appellationis deputatus ſuper caſibus criminalibus non poterit cognoſcere ſuper appellatione interpoſita à ſententia lata in cauſa criminali civiliter, & ad pœnam pecuniariam agitatam etiamſi pœna ſit fiſco applicanda, ea nempe ratione quoniam cauſa hæc non dicitur criminalis ſed civilis, in qua hic judex juriſdictionem non habet.

Notabis vero *ſup.* omnia relata in hoc textu 9
non tantùm procedere in judice ordinario, ſed & in judice delegato, cujus fines non adeo latè patent, ut qui exacta diligentia mandati terminos obſervare debeat. *cap. cum dilecta de reſcript. ad fin.* Zevallos *ubi ſup.* in verſic. *quæ omnia.* ubi docet poſſe delegatum non ſolùm de cauſa nominatim ſibi commiſſa cognoſcere, ſed etiam de alia quoque quæ incidenter advenerit. *l. fin. C. de ord. jud.* ubi notat Fulgoſius Et eſt ſimilis textus *in c. cauſa de in integr. reſtit.* quem *ibi* ad hoc notat Panormit. *notab.* 3. affirmans ratione hujus conſequentiæ ſeu incidentiæ ampliari juriſdictionem non ſolùm Ordinarii, ſed etiam judicis delegati. Quod procedit etiam in procuratorio mandato, ut ratione incidentiæ extendatur ad ſpecialiter non
commiſſa. Quod obtinere etiam ait Zevallos in 10
his quæ requirunt mandatum ſpeciale. Ita cum Tiraquello *in tract. res inter alios acta pag.* 124. *col.* 1. verſic. *& id quidem*

Q u æ s t i o XI.

An judex Eccleſiaſticus poſſit cognoſcere finità & extincta cauſa principali inter perſonas ſæculares ſuper damnis & intereſſe, ex eo quòd matrimonialis promiſſio non fuit adimpleta? an verò hæc damnorum cauſa ſit remittenda ad laicum judicem? Et an ſponſus nolens fidem datam adimplere teneatur ad damna, & intereſſe?

S U M M A R I U M.

1 *Judex ſæcularis extincta cauſa matrimoniali cognoſcit ſuper damnis & intereſſe inter litigantes laicos Numeris ſeqq.*
3 *Cap. de prudentia de donat. inter & n.* 5.
4 *Judex cognoſcet de incidenti quæſtione in his omnibus quæ fuerunt ejuſdem cauſæ ſecus in diverſis.*

5 *Laicus*

5 *Laicus judex cognoſcit de quæſtione dotis principaliter petita, etiamſi agatur inter viduas & miſerabiles n. 6.*

6 *Reus appellare & invocare poteſt brachium ſæculare adverſus Eccleſiaſticum cognoſcentem de cauſa dotis.*

7 *L. quid tamen 25. ff. de recept. arbitris.*

Arbiter datus ad plures cauſas qualem poteſtatem habeat in eis?

8 *Damna & intereſſe matrimonialis promiſſionis ſi debeantur, in quo caſu peti queant.* remiſſive.

1 POſtquam dictum ſit ex noſtro textu, nos poſſe laicum cognoſcere, nec incidenter de jure cauſæ matrimonialis legitimè, nunc vertitur in dubium, an è contra Eccleſiaſticus judex poſſit cognoſcere finita & extincta cauſa principali inter perſonas ſæculares de damnis & intereſſe, non adimplentis fidem matrimonialem. Et reſpondet Barboſa *hic num.* 3. cum Ænea Roberto. *rer judicatar. lib. 3. cap.* 5. & Moderno *in tract. de cognit. per viam viol. quæſt.* 30. dicens quod quamvis liceat Eccleſiaſtico judici de fœdere matrimonii cognoſcere, non permitti tamen de damnis & eo quod intereſt pronuntiare. Et pro hac parte quæ verior eſt, facit textus noſter, ubi judex Eccleſiaſticus qui de cauſa matrimonii cognoſcit, non poteſt de hæreditate pronuntiare, quia diverſi fori cognitio eſt, etiamſi incidenter cauſa bonorum agitetur. Et facit etiam textus *in cap. lator. qui filii ſint legit.* ubi quæſtio nativitatis oppoſita hæreditatem petenti coram judice ſæculari eſt ad judicem Eccleſiaſticum tranſmittenda, donec cauſa natalium intra duos menſes fuerit terminata. Et ſic quilibet judex debet cognoſcere de articulo pertinenti ad ejus juriſdictionem. Ita docet in terminis longè agens de hac quæſtione Zevallos. *commun contra quæſt.* 897. *num.* 961. & 962. videndus *à num.* 950. Et in tantum id procedere affirmat, quod nec Eccleſiaſticus incidenter poteſt cognoſcere de cauſa ſucceſſionis, nec ſæcularis de cauſa natalium.

2 Sed licet in puncto de quo loquimur, vera ſit relata ſententia, tamen non recte eam probat Zevallos *in d num* 961. & 962. præcipue ſi conſideres in textu noſtro laicum judicem qui de ſucceſſione cognoſcebat, non potuiſſe cognoſcere de cauſa natalium; quia licet eſſet cauſa incidens, erat tamen ſpiritualis ad cujus cognitionem laicus eſt incapax, taliter ut ejus incapacitas nõ tollatur per incidentiam ſecundum latè jam *ſup.* dicta *q.* 1. & *in c. qualiter de jud. quæſt.* 7. Et contra verò non ita procedere, ſi quidem Eccleſiaſticus qui de cauſa ſpirituali & Eccleſiaſtica cognoſcit, poteſt etiam cognoſcere de incidenti cauſa ſæculari, quæ ſi non incideret utique pertinet ad laici cognitionem.

3 Quare ut non obſtent quæ ſolent adduci pro contraria opinione, videlicet textus *in l. quoties C. de jud.* & *l. nulli C. eod. cap. de prudentia de donat. inter.* & alia de quibus dixi *ſup. d. q.* 1. dico ideo in ſpecie de qua loquimur, judicem Eccleſiaſticum non cognoſcere de damnis & intereſſe, quia poſt finitam cognitionem ſuper matrimonio altera para cui fidea adimpleta non fuit, petiit æquè principaliter ſuper damnis & intereſſe, quorum cognitio re vera ſpectat ad judicem laicum. Ita poſtea intelligit ipſe Zevallos *num.* 963. ubi docet quod judex Eccleſiaſticus non poteſt cognoſcere, nec principaliter, nec ratione cauſæ, nec ratione perſonæ, de cauſa damnorum inter perſonas laicas, & ſic : niſmirum ſi ad judicem laicum hæc cauſa ſit remittenda, cum cauſa principalis matrimonii ſit jam in totum finita, & in illis qui ſunt diverſi fori etiam is qui competens eſt cauſæ principalis judex, non poteſt de cauſa acceſſoria cognoſcere. Et ita in facti ſpecie factum eſſe teſtatur in duabus cauſis pendentibus coram vicario Toletano. Vide Menoch. *de arbitr. caſu* 167.

Verum ut Zevallos hanc rem diſſolvat, iterum utitur ea generali diſtinctione nempe quòd in his omnibus quæ ſunt ejuſdem fori, judicem illum cui principalis cauſæ competit cognitio, poſſe de incidenti & acceſſorio ſimul etiam cognoſcere, ita intelligens textum *in cap. 1. de mutuis pet.* & *l. 4. titul.* 10. *p.* 3. ſecus tamen in his cauſis quæ ſunt diverſi fori, comprobans hanc diſtinctionem ex textu *in l ſolemus §. latrunculator ff. de jud.* de qua *ſup q. præced.* quæ lex ut ibi videbis non congruè adaptatur ad noſtrum caſum. 4

Unde ad text. *in d. c. de prudentia* patet quod ſi dos incidenter petatur, dum coram Eccleſiaſtico ſuper matrimonio diſceptatur, pertinet ejus cognitio ad Eccleſiaſticum, ſecus ſi principaliter moveatur, explicat idem Zevallos. *d. n.* 964. cum aliis, ubi licet Barboſa cum Ancharrano & Andrea de Yſernia *in l. n.* 48. tres caſus diſtinguat in quibus Eccleſiaſticus judex poteſt cognoſcere adverſus laicum circa dotis reſtitutionem. Primus quando judex ſæcularis fuit negligens in adminiſtranda viduis juſtitia. De quo latè dixi *in c. ex tenore. De foro compet.* & aliqua *in cap. ex parte* 15. *eod.* Secundus quando vidus eſt pauper, *ut in c. ſignificantibus de off. deleg.* Tertius quando ad judicem ſæcularem de facili non datur recurſus, tamen ipſe exiſtimat nec in iſtis caſibus poſſe ſe intromittere Eccleſiaſticum, adducens pro hac doctrina text. *in d. cap. de prudentia.* ubi probatur poſſe judicem Eccleſiaſticum cognoſcere de cauſa dotis, quando venit incidenter ad cauſam matrimonii, & ſic ſequi ut extra prædictum caſum non cognoſcat. Et *ex d. c ex tenore* ubi Eccleſiaſticus non judicat de cauſis viduarum, & ſi generaliter cognoſceret de dictis cauſis dotalibus, inutilis eſſet relata diſtinctio, an ſcilicet cauſa dotis principaliter vel incidenter tractetur, in quo fundatur principalis illius textus deciſio in verſ. *qui agitur.* vide quæ tradit Barboſa. *de off. Epiſcopi allegat* 84. & *ibi à n.* 29. ubi plura refert. 5

Unde communis practica eſt, quod dictæ cauſæ agitentur coram judicibus ſæcularibus etiam inter viduas & miſerabiles perſonas, & ſi de facto judex Eccleſiaſticus intendat cognoſcere adverſus laicos poterit reus appellare & invocare brachiũ ſæculare & Regis auxilium, ita ut omnia per viam violentiæ reponantur, & cauſa ad ſæcularem remittatur, quia extra cauſam *in d. c. de prudentia* non poteſt judex Eccleſiaſticus inter perſonas ſæculares ſuper rebus dotalibus ſe intromittere, ut patet ex latè ante dictis. Et tenet Zevallos *ſup. num.* 970. ubi ipſe ad alios caſus extendit extra dotem. 6

Ex his inſero interpretationem ad text. *in l. quid tamen* 25. *ff. de receptis arbitr.* dum docet quid ſi plures cauſæ diverſæ arbitrio committuntur decidendæ, quamvis unam diffinierit, non deſinit eſſe arbiter, poterit namque alias diffinire ea adhibita diſtinctione, an ad plures cauſas ſimul terminandas receptus ſit, an ad plures ſeparatim. Nam in primo caſu ſi unam tantùm diffinierit, adeo verum eſt non eſſe functum officio ſuo, ut poſſit mutare ſententiam. Secus vero in ſecundo caſu; nam 7

reſpectu

reſpectu illius cauſæ vere cenſetur functos officio ſuo. Ita Balboa *hic num.* 19. ubi eandem diviſionem extendit cum Panormit. ad judices delegatos *in c. paſtoralis* §. *quoniam de reſcript.* & cum Felino. *in cap. cum inter num.* 10. *de re jud.* & ad caſum *text. in d. cap. de prudentia* & *num.* 20. & 21. idem Balboa docet, quod ſi una tantùm eſt cauſa vel duæ omnino inſeparabiles, nulliter facere judicem qui ſuper una pronuntiat deſinena ſuper alia pronuntiare. Secus tamen qeando duæ ſunt diverſæ etiamſi taliter diverſæ ſint, ut habeant ſe per modũ incidentis & principalis, *ut in d. c. de prudentia.*

8 Dubium tamen eſt, quo caſu & quo jure damna & intereſſe hujuſmodi peti poſſint? de quo *infra* dicam *in cap. gemma de ſponſalib.* & *in cap. ex litteris el.* 2. *ibi.* agit *hic* Barboſa. *num.* 4. eleganter Baſilius Ponce, de Leon. *de matrim. lib.* 12. *cap.* 7. *num.* 3. contra Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 3. *num.* 14. & contra alios Barboſa & Baſilius docent nulla damna & intereſſe peti poſſe, quia contrahentes taotùm tenentur ad factum præciſè, ad quod poſſunt compelli juxta text. *in d. cap. ex litteris cap. requiſivit de ſponſalib.* quidam dicebant damna in hoc caſu veoire habito reſpectu ad intereſſe arg. text. *in l. ſtipulationes* §. *Celſus de verb. oblig.* & aliter Sanch. *ubi ſup.*

Quæstio XII.

An judex Eccleſiaſticus faciat vim inhibendo judici ſæculari, qui incidenter cognoſcit de cauſa matrimonii? Et an poſſit ſæculari inhiberi non ſolùm ne cognoſcat de negotio juriſdictionis Eccleſiaſticæ, ſed etiam ne cognoſcat de temporali, quod dependet à quæſtione ſpirituali quæ in Curia Eccleſiaſtica tractatur? Et an ad concedenda hujuſmodi inhibitoria requiratur cauſæ cognitio, & citatio? Et ſit proponendus novus libellus coram Eccleſiaſtico, cui remittitur exceptio ſpiritualis, vel ſit juris ordo noviter obſervandus?

S U M M A R I U M.

1 *Judex Eccleſiaſticus inhibens ſæculari cognoſcenti incidenter ſuper facto matrimonii facit vim.*

2 *Articulus*: tu non eſt filius, cujus hæreditatem petis. *tractatur coram judice laico n.* 4.

3 *Judex in cauſa præparata principalis eſt judex in cauſa præparante.*

4 *Laicus poteſt cognoſcere, an filius ſit natus in figura matrimonii,* & *de uxore exhibenda numero* 5.

6 *Judex Eccleſiaſticus juſte inhibet ſæculari ne cognoſcat de juriſdictione Eccleſiaſtico negotio, ſive de temporali quæ dependet à quæſtione ſpirituali, quæ in Curia Eccleſiaſtica tractatur.*

7 *Epiſcopus ſæculari judici poteſt inhibere ne contra ſtatuta ſynodalia aliquid intentet in materia peccati.*

8 *Inhibere poteſt laicus judex Eccleſiaſtico ne ſe ingerat in his quæ ſpectant ad juriſdictionem ſæcularem illi interdictam.* Sed de quo judice. *num.* 9.

9 *Judex* de feitos del Rey *qualem juriſdictionem habet?*

10 *Portugalliæ judices Supremi inhibent Eccleſiaſticis ne poſt inpoſitam apellationem ad Romanam Curiam contra laicum vel Clericum cenſuris procedant,* & *interim defendunt in poſſeſſione.*

11 *Citatio ad inhibitionem quam facit Eccleſiaſticus contra laicum, non eſt neceſſaria in notoriis. Secus in caſibus dubiis n.* 12. & 13.

14 *Summaria cognitio ſufficit ad diſcernendam inhibitoriam ab Eccleſiaſtico judice contra laicum.*

15 *Laicus judex qualiter appellando ab inhibitoria decreta per Eccleſiaſticum non incurrat in excommunicationem? Et quid faciet Eccleſiaſticus in hoc caſu? n.* 16. & 17.

PRimæ quæſtionis reſolutio pendet à late di- 1
ctis ſup. à quæſt. 1. nam quoties neceſſario ex-
ceptio oppoſita negotio principali, de quo laicus
cognoſcit, pertinet ratione ſpiritualitati ad cogni-
tionem judicis Eccleſiaſtici, tunc ipſe non faciet
vim inhibando judici ſæculari, ita reſolvendum eſt
ex noſtro textu, quoties quæſtio incidens conſiſtit
in jure, ſecus ſi conſiſtat in facto. Unde ſi princi-
paliter tractetur coram judice laico de petitione
hæreditatis, & excipiatur. *Tu non es filius illius,* 2
cujus hæreditatem petis. iſte articulus filiationis de-
bet tractari coram judice laico, quia cum cauſa
principalis agitetur coram laico, ſimiliter & tracta-
bitur prædictus articulus incidens. Quod verum
eſt, quia hæc incidens cauſa conſiſtit tantum in fa-
cto non in jure, non enim ex hac cognitione præ-
judicatur eſſentia matrimonii, cum poſſit iterum
tractari in judicio Eccleſiæ principaliter. Et ſic in-
terim non eſt ſuſpendenda cauſa hæreditatis in ju-
dicio poſſeſſorio. Tenet aliis citatis Morla. *titul.* 2.
de juriſd. num. 164. *in fin.* Myares. *de majoratib.*
3. *pag. quæſt.* 5. *num.* 19. Joann. Garcia *de nobilit. gloſſ.*
1. *num.* 25. & 46. Et ſic non poſſe dici cognitio-
nem ſpiritualem tenet Farinac. *quæſt.* 8. *num.* 150. *in*
fin. verſ. qui ni fallor. Et eſt optima deciſio Franchis.
312. *num.* 6. Et ita tenent concluſionem noſtram
Archidiaconus *in cap. bene quidem num.* 10. *diſt.* 56.
Apoſtyla ad Abbat. *in cap. lator. qui filii ſint legit.*
Bobadilla *in polit lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 125. *caſu* 120.
Zevallos per noſtrum text. *de cognit. per viam viol.*
pag. 2. *quæſt.* 31. ubi reſolvit quod ſi Eccleſiaſticus
judex inhibeat ſæculari ut ſe abſtineat à tali co-
gnitione, intendens quod dicta cauſa ſit coram eo
tractanda, ut tradit Gerardus à Petra *ſingulari* 96.
poterit judex laicus interponere appellationem ad
Papam & implorare Regis auxilium, & ſic repo-
nendam dictam inhibitionem judicis Eccleſiaſtici,
& hoc quidquid in oppoſitum tenet Marta *de ju-*
riſd. pag. 2. *cap.* 8. *num.* 12. verſ. *non tamen.* Et pro- 3
batur ex eo, nam cauſæ continentia non eſt divi-
denda *l. nulli C. de jud.* tum etiam quia judex cauſa
præparata principali eſt etiam judex in cauſa præ-
parante. Bald. *in l. ordinarii notab.* 2. *C. de re vind.*
Paul. de Caſtro *in l.* 2. *n.* 3. *C ubi* & *apud quem.* Ale-
xand. *conſ.* 58. *n.* 7. *vol.* 1. & *conſ.* 197. *vol.* 2. & *conſ.*
63. *vol.* 3. Et hanc eſſe communem opinionem te-
ſtatur Decius *in rubr. de jud. num.* 2. maxime quia
hæc cognitio non eſt inter ipſos conjuges, ſed
inter alias perſones diverſas, per quam non præ-
judicatur eſſentia matrimonii.

Ego hoc verum dico, ſi ad cognoſcendum filia- 4
tionem tantùm ſuper facto cognoſcatur, quemad-
modum

modum ſup. dixi poſſe judicem laicum cognoſcere, an filius ſit natus in figura matrimonii, quæ eſt quæſtio facti. Creſcentius. in deciſ. Rotæ 1. titul. qui filii ſint legitimi. & ut poteſt cognoſcere de poſſeſſorio cauſæ matrimonialis, ut ſi tractetur de uxore exhibenda l. fin. ubi Baldus C. de lib. hom. exhib. Ancharran. in c. ea quæ n. 11. q. 4. de reg. jur. lib 6. & fuiſſe ita deciſum tradit Franciſcus Marcus. deciſ. 51. p. 2 Theſaurus. deciſ. 117. ubi dicit ſic ſæpius fuiſſe judicatum in illo prætorio. Sequitur Marth. 5 lib. 2. de juriſd. c. 9. n. 38. Ubi docet quod erit locus præventioni, quaſi dicat quod illa cauſa eſt mixti fori, & ideo eſſe agitandam coram eo judice, coram quo prius præventa ſit. Exornat exemplis Zevallos ſup. n. 8. & videbis quæ dixi ſup. in c. 8. de foro compet. & ibi in c. penult.

6 Ad ſecundam quæſtionis partem affirmativè reſpondeo ex doctrina Abbatis. notab ult. hoc noſtro textu. Baldi, Pauli, Angeli, & aliorum in l. conſulta C. de teſtam. Covarru. de ſponſalib. 2. p. c. 8. §. 12. num. 12. ſecundum quos ſub comminatione cenſurarum poteſt inhiberi ne contra diſpoſitionem Canonici juris ſæcularis judex cum mala fide præſcriptionem faciat contra text. in c. fin. de præſcript. Item vel ne exequatur teſtamentum uſurarii manifeſti contra text. in c. quoniam de uſuris lib. 6. vel excommunicatus in judicio recipiatur, ut actor contra text. in c intelleximus de jud. & cap. decernimus de ſent. excomm. lib. 6. Et ita Eccleſiaſticus defendit ſuam juriſdictionem arg. text. in c. 1. de off. deleg. & cogit ad obſervationem Canonici juris in materia peccati, & etiam inter laicos. c. licet de jureiur. lib. 6. juncta gloſſ. ult. & juxta late dicta ſup. in c novit. de jud.

7 Et pari etiam ratione poterit Epiſcopus inhibere judici ſæculari, ne contra ſtatuta ſynodalia in materis peccati aliquid attentet. Ratio eſt quoniam laici ſubduntur ſtatutis Epiſcoporum in concernentibus animæ ſalutem. Probat Dominicus & Gomezius. in cap. 2. & ſtatuto de conſtit. lib. 6. & ibi Crotus poſt. princip Angel. conſ. 64. in prin. exemplis exornat Zevallos de cognit. perviam viol. 2. p. q. 65. n. 48. in fine contra Bald. & Salicetum in l. conſulta C de teſtam.

8 E contra vero ex eiſdem rationibus juxta diſtinctiones ſup. late relatas poterit laicus judex inhibere judici Eccleſiaſtico, ne ſe ingerat his quæ ſpectant ad juriſdictionem ſæcularem illi interdictam. c. cum adverſum 96. diſt. & inſinuat textus in d. l. conſulta. probat Bald. in l. ſi teſtamentum C. de teſtam. Guillelm. in c. Raynutius. verb. abſque liberis 2. in tract. de fideicommiſſo n. 49. Covarru. in pract. c 35 n. 3. verſ. at inſinuat textus in c. novit. ibi. non enim de jud. c. cauſam in 2. verſ. qui filii ſint legit. adeo quod Eccleſiaſticus compelli poſſit per ſubtractionem bonorum temporalium quæ habet extra Regnum, vel fiet omnino extraneus à Regno. Poſt alios reſolvit Covarru. ſup. Zevallos. d. q. 65. nu. 48. Ubi ait quod apud nos videtur ut inhibi- 9 tio hæc non decernatur à quocumque judice ſæculari, ſed ſolùm à Supremo judice, quem nos vulgo Juez de feitos del Rey nuncupamus, ad quem omnis defenſio juriſdictionis Regiæ ſpectat. lib 1. titul. 7. §. penult. idque ſignificare ordinationem Regiam. lib. 2. tit. 1 §. ult. quæ agens de Eccleſiaſtico cognoſcente de his quæ ſpectant ad ſæcularem jubet inſtrumentum actionis reo dati, quo introducto coram prædicto judice id ſequendum eſſe quod ipſe decreverit, nec ullam inferioribus judicibus inhibendi poteſtatem indulget.

Itaque praxis Portugalliæ obſervat, ut judices 10 Supremi illius Regni ſæculares inhibeant judicibus Eccleſiaſticis, ne poſt interpoſitam ad Romanam Curiam appellationem contra laicum, vel Clericum, vel beneficiatum, procedant cenſuris, & litteras intuitivas appellantium indulgent, ne interim de poſſeſſione amoveantur, ſed interim in ſua pacifica tueantur, quod apud nos in conſuetudine eſſe probatur ex doctrina, quam retuli ſup. in cap. 2. de jud. à quæſt. 19 docent Covarru. ſup. d. cap. 35. pract. num 3. Navarrus in cap. cum contingat. & in Francia obſervari teſtatur Aufrerius in addit. Clem. 1. de off ord Zevallos. d. q 65. nu 49. explicat clarius l. Regia 3. tit. 4. p. 1.

Ad tertium quæſtionis partem diversè reſpon- 11 dent Doctores, nam quidam docent ad hanc decernendam inhibitoriam requiri, ſcilicet, cauſæ cognitionem & citationem per text. in cap. 1. verſic. nec nos de cauſa poſſ & propr. Secundo ex cap. Romana 3. verſ. ſi vere de appell. lib 6 Cujus deciſio eſt renovata à Trident. ſeſſ. 22. cap. 7. de reform. Alexand. in l. 4. §. condemnatum num. 3. ff. de re jud. Maranta in ſpeculo 4. part. diſt. 10. judicior. num. 30. Gerardus. ſingulari 96. Maſtrillus. deciſ. 113. num. 7. Surd. conſ. 414. num. 41. Covarru. d. c. 12. num. 3. plures refert & ſequitur Quintilianus Mandoſius. tract. de inhibit. quæſt. 25. num. 2. teſtatur magis communem Martha. de juriſd. pag. 2. cap 4. n 4. Alii 12 vero negativam tenent ſententiam per text. noſtrum in quo Summus Pontifex nulla præmiſſa citatione decernit inhibitionem. Ita Ruinus conſ 61. num. 6. tom. 5. Lapus. allegat. 60. num. 7. in cujus additione. Quintil. Mandoſius. littera. Q. Alios Doctores adduxit Aufrerius, de poteſt. Eccleſiaſt. ſuper ſæculares c. 1. n. 7. verſ. poteſt.

Ego vero ut explicem diſtinguendum eſſe exi- 13 ſtimo, nam vel ſumus in caſu notorio ſpectante ad judicem Eccleſiaſticum, & tunc inhibitio conceditur nulla citatione præmiſſa, ut facta fuit in textu noſtro, quia inhibitio tunc eſt quædam declaratio deſcendens ex officio judicis nobili, & ſic poteſt fieri non citata parte, ut reſolvit Lancellotus. de attent. p. 2. cap. 20 in prin. n. 214. & 215. veluti ſi judex ſæcularis cognoſceret contra Clericum, quia tunc judex Eccleſiaſticus poteſt inhibere ſæcularem judicem parte non citata. Et item quando tantùm inhiberet ad effectum ſuperſedendi ne in dicta cauſa interim procedatur. Et in caſu noſtri textus quando articulus incidens eſſet ſpiritualis & prius fuiſſet per partem oppoſitus coram judice ſæculari. Et quando judex Eccleſiaſticus inhiberet ex officio ſuo, tradit cum multis & declarat Graeian. reg. 159. Aut ſumus in caſu dubio, & tunc requiritur citatio & cauſæ cognitio in d. §. ſi vero. docent Covarru. pract. cap. 14. num. 24. Craveta. de antiq. tempor. quæſt. 1. num. 8. conſ. 5. num. 2. & ita Butrius diſtinguit hic numero 9. Cavalcanus deciſ. 9. num. 38. tom. 1. Marta. d. num. 4. p. 2. cap 4.

Sed hæc tamen cognitio ſufficiet ſummaria ut 14 docent Boſius. in prax titul. de foro comp. num. 115. Cavalcanus. deciſ. 2. num. 38. tom. 2. ſine quibus ſi procedat inhibitoria erit nullius momenti. l. prolatam C. de ſent & interloquut. notat Decianus. conſ. 56. num. 9. tom. 4. & ſi in favorē inhibitoriæ decernat cenſuram, ea judicabitur irrita. l ſi patronus §. patronatum ff. quæ in fraud. cred. l. ſi homo mortuus ff. de verb. obligat. docent gloſſ. fin. in cap. ſignificantibus de off. deleg. Panormitan. in cap. cum ſit Romana num. 34. de appell. Jaſon in l. certi condi-

ctio

Ета §. ſi nummos num.6.ff.ſi cert. petatur & in l. non dubium num. 57. *C. de legib.* & excommunicatus obtinebit abſolutionem declaratione facta per Regios Auditores: *que el Eccleſiaſtico haze fuerza.* reſolvit Gutierrez, *de juramento confirmat. cap.* 2. *num.* 26. *lib.* 1. & patet ex jam dictis. Agit cum multis Gratianus videndus *reg.* 159. ubi ampliat ut procedat etiam in judice appellationis, & ait non ſolum requiri citationem ſed etiam compariſionem & perſequutionem, ne remaneat circumducta citatio.

15 Notabis vero primò, in hoc tamen caſu poſſe ſæcularem ſibi cautius providere ſi primum coram Eccleſiaſtico comparuerit per procuratorem, & à futuro gravamine appellaverit, quia ſi id fecerit intra terminum ſibi datum ad inhibendum, non ligabitur poſt lapſum ipſius excommunicatione, arg. text *in c. præterea* 40. *de appell.* docet Zepola *cave.* 117. *num.* 5. quia tunc inhibitio reſolvitur in ſimplicem citationem, ut reſolvit Marta. *d cap.*24. *num.* 9. probat Decius *conſ.* 214. aſſerens procedere etiam in caſu quo excommunicatio fuerit lata ex tunc prout ex nunc, docet Pareja *hic num.*26.

16 Et ſi dubites, an appellatione interpoſita à declaratione judicis Eccleſiaſtici teneatur ipſe mittere inhibitoriam, ne laicus in cauſa procedat? in quo partem affirmativam tenent Federicus de Senis receptus à Butrio *hic num.*12. Berojus *conſ.*210. *num.* 7. *vol.* 3. virtus enim inhibitoriæ durat, quia judex à quo debet conſervare appellantem in ſtatu, in quo erat antè latam ſententiam, & ut hoc faciat providere ne qui habebat poſſeſſionem in ea turbetur. Et ſic præcipere partibus ne quis appellatione pendente nubat *c.* 1. *de matrimonio contracto contra interdictum Eccleſiæ*, docet Scaccia *de appell. quæſt.* 3. *num.* 3. ergo ſimiliter debet dare inhibitoriam ne interim à laico moleſtetur, & poteſt ſe intromittere contra tertium innovantem & turbantem eum qui appellavit *c. cum teneamur de appell.* ubi notat Cardinal. *n.* 10. Francus *n.* 15. Pareja *hic num.* 33.

17 Ad ultimam quæſtionis partem, an ſit proponendus in forma libellus, & juris ordo ſervandus coram Eccleſiaſtico, cui cauſa ſpiritualis quæſtionis incidentis remiſſa eſt? De quo eſt videndus Abb. *hic num. fin.* poſt Antonium & alios, idem Abb. *in c. lator. num.* 8. *qui filii ſint legit.* & *ibi* Præpoſitus & Alexandr. *in l. Titia. col.* 3. *ff. ſol. matr.*

Quæstio XIII.

An quando judex laicus de per ſe ſuper aliqua cauſa cognoſcere non poteſt, poſſit tamen ad aliam cumulativè? Et an poſſit cognoſcere de nullitate cenſurarum, & ordinare ut ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſervent, & quod tollantur ſchedulones à portis, ſeu valuis Eccleſiæ?.

SUMMARIUM.

1 *Judex laicus quando de cauſa incidenti cognoſcat, aut non?*

2 *Judex laicus non poteſt cognoſcere de nullitate cenſurarum, nec ordinare ut ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſervent. Et quid ſi tollantur ſchedulones à valuis Eccleſiæ? n.3.*

4 *Princeps laicus inhibere aut interdicere nequit Epiſcopis & eorum Vicariis, ne quemquam excommunicent, niſi prius excommunicationis cauſa oſtendatur.*

5 *Laicus poteſt cognoſcere incidenter de quæſtione facti rei ſpiritualis.*

PRima enim difficultas ſatis elucidatur ex his quæ dixi *quæſt.* 1. *cum aliis ſeq.* & in terminis Ripol *var. reſol. cap.* 1. *ex num.*348. Alexand. *in l. Divus in ult. notab. ff. de re jud.* Ruinus *conſ.* 4. *n.* 2. & *conſ.*8.*n.*2.*lib.*4. & *conſ* 35.*n.*1.*lib.*5. Vantius *de nullit. proceſſuum ex defectu juriſd. n.* 7. ex quibus videtur reſpondendum, quod ſi cauſa incidens de per ſe ejus naturæ ſit, ut judicem faciat incapacem qualis eſt laicus reſpectu cauſæ matrimonialis & aliarum ſpiritualium, tunc ſi hæc inciderit in cauſa principali etiamſi ſit connexa quomodocumque neceſſaria ad diffinitionem cauſæ principalis, non poterit judex laicus eam declarare, ſed remittenda erit ad ſuum competentem judicem, & erit ejus declaratio ſpectanda antequam in cauſa principali procedatur, ſecundum materiam noſtri textus. Et tunc inſpiciendum eſt, an judex ſit capax, & dato quod ſi capax, an tunc cauſa incidens ſit neceſſaria ad cognitionem & deciſionem cauſæ principalis, ita quod principalis decidi nequeat quin incidens decidatur, quia tunc de ea cognoſcet. Si vero non ſit neceſſaria, tunc cauſa incidens erit omittenda per primum judicem. Vide *l. quoties C. de jud* & *l.*1.*C.de ord. jud.* quam declarat Goveanus *lib.* 1.*var.c.*33.Farinac. *p q.*1 .*de inquiſitione n.*57. 1

Ad ſecundam partem defendit affirmativam ſententiam Pereyra *de manu Regia cap.*7.*num* 22. quam acriter defendit poſtea Franciſcus M ravesc *is informatione pro juriſdictione Regia art.* 10. & *ſeq.* eo quod judex laicus cognoſcere poteſt incidenter de validitate vel nullitate ſpiritualium quæ ex ipſis actis ſummariè de plano & ſine altiori diſcuſſione poteſt colligi, & ideo judex ſæcularis poteſt cognoſcere de quocumque articulo ſpirituali incidenti in cauſa principali, de qua ipſe cognoſcit quando res eſt notoria & evidens. Et faciunt pro hac parte dicta *ſup. quæſt.* 6. *num.* 1. & Doctores quos citat Octavianus Cacheranus *deciſ. pedemont.* 146. Barboſa *in l titia n.*34. & 52.*ff ſol. matr.* Seſſe. *de inhibitionib. c.*10.§. 1. *à n.*4. Ramirez *de lege Regia* §.27.*à n.*11. 2

Sed contrariam ſententiam tutiorem eſſe credo ex dictis *ſup. q.* 6. *n.* 2. quis judex laicus non poteſt cognoſcere cauſam ad forum Eccleſiaſticum ſpectantem, nec incidenter, ut jam latè dixi, ex noſtro textu, & in terminis ex multis defendit Diana *p.* 4. *tract* 1. *reſol* 98. qui reſolvit non poſſe judicem ſæcularem nec incidenter cognoſcere de nullitate Cenſurarum, Marta. *de juriſd. p.*3.*cap.*16.*à n.*4 Mathias Beyetola *in allegatione pro juriſdictione Sancti officii art.* 7. *num.* 139. Anton. Atrianus *in diſcurſu juridico pro juriſdictione Sancti officii art.* 2 *à n.* 148. Et id probat ex Trident. *ſeſſ.* 25.*cap.*3. & ex *Clem. gravis*, ubi ſcribentes, *de ſent. excommunicat.* & ex Bulla Cœnæ Domini *excommunic.* 16. ubi excommunicantur laici judices qui ſub colore nullitatis mandant non obſervari Cenſuras fulminatas ab Eccleſiaſticis judicibus, tenet etiam Morla *in emporio p.* 1. *tit.* 2. *à num.* 133. Benè Dinnyſius de Porto Carrero *in allegat. pro juriſd. Sancti officii num.*79. 3

4 Unde infert Diana *ubi ſup.* reprobandum eſſe Corſetum qui *tract. de poteſt. Regia p.* 4. *num.* 8. Senatus Pedemont. *deciſ.* 30. *num.* 15. cum aliis defendit poſſe Principem laicum interdicere ſeu inhibere Epiſcopis & eorum vicariis, ne quemquam excommunicent niſi prius excommunicationis cauſa oſtendatur, & ob id reprobari ait Covarruv. *in pract. quæſt.* 35. *n.* 4. ubi docet poſſe Supremos judices Regios examinare nuntii Apoſtolici delegatam poteſtatem, de quo *alibi.*

5 Nec obſtant dicta breviter *ſup. quæſt.* 4. ubi dictum eſt poſſe laicum cognoſcere de quæſtione facti, an quis ſit excommunicatus, quia ut jam *ſup.* latè dixi *in cap. fin. de jud. quæſt.* 2. de quæſtione facti poterit cognoſcere ſuper rebus ſpiritualibus incidenter oblatis. Et hoc etiamſi aliqui autument non poſſe dari quæſtionem facti, quæ juris non ſit, quia ex facto jus oritur *l. ſi ex plagiis §. in clivo Capitolino ff. ad l. Aquil.* & ob rationem connexitatis facti quæſtionem agitandam coram ſæculari arg. text. *in c.* 3. *de jud.* hæc omnia intelliges ex dictis *in d. q.* 2. & ex jam relatis ad noſtrum textum.

QUÆSTIO XIV.

An poſſit laicus cognoſcere de cauſa dependenti à cauſa natalium, ſi temporalis eſt? ubi de aliis, *remiſſive.*

SUMMARIUM.

1 *Laicus cognoſcit de cauſa dependenti à cauſa natalium, nec de ea poteſt Eccleſiaſticus cognoſcere.*

2 *Laicus an cognoſcere poſſit de validitate abſolutionis, de monitoriis, de falſitate Bullæ, & de validitate ſententiæ judicis Eccleſiaſtici, ſeu procedere in ſpolio contra clericum ſpoliantem inſtigante laico? & de cauſis ad Inquiſitores pertinentibus, & ad inſinuandum teſtamentum,* remiſſivè.

1 AD primum reſpondit Barboſa *in c. cauſam quæſt.* 7. *qui filii ſint leg.* non poſſe Eccleſiaſticum judicem incidenter cognoſcere de cauſa temporali dependenti à cauſa natalium, ſed eſſe reſervandam judicio ſæculari, ita cum Bantio *de nullit ex defectu juriſd. ordinar. num.* 5. Paz *in praxi tom.* 2. *prælud.* 2. *num.* 21. Barboſa *in l.* 1. *ff ſol. matr. p.* 1 *num* 46. qui adducunt fundamenta aliqua, & Barboſa *in d. c. lator. à num.* 3. reſpondet contrariis juribus, ſcilicet, textui *in c. per veſtras de donat. inter c. ex parte de foro comp. c. de prudentia qui filii ſint leg.*

2 An poſſit cognoſcere laicus de validitate abſolutionis incidenter, videbis dicta *ſup. in c. at ſi clerici* 4. *de jud. quæſt.* 6. tradit Socin. *conſ.* 83. *n.* 16. *vol.* 4. Et an de notoriis, vide Narvizanum *in ſua ſylva nuptiali lib.* 3. *de monitoriis à num.* 58. De quibus egi *ſup. in c. novit. de jud. quæſt.* 9. & *in c. ad noſtram* 20. *de jurejur.* Et an poſſit cognoſcere de falſitate Bullæ ex qua ſequutus fuit inceſtus, Paul. de Caſtro *conſ.* 17. *num.* 6. *vol.* 1. an poſſit ſummatim cognoſcere de validitate ſententiæ judicis Eccleſiaſtici; Aviles *in cap. prat. cap.* 20. *gloſſ. uſurpan. num.* 20. Et an judex laicus procedat in ſpolio contra clericum ſpoliantem inſtigante laico. Matthæus de Afflict. *deciſ. Neapol.* 85. *num.* 1. applica dicta *ſup. in cap.* 5. *de foro compet.* Quid de cauſis ad Inquiſitores pertinentibus, quid ad inſinuandum teſtamentum, ex aliis refert Gracianus *reg.* 253. *à num.* 5. qui alia congerit occaſione textus noſtri?

AD TEXT. IN CAP. FIN. hoc tit. de ord. cognit.

PARAPHRASIS. & Præmiſſum.

SUMMARIUM.

1 *Niſi, dictio quid ſibi velit in orationibus?*

2 *Cum, dictio quid importet in orationibus?*

AD plenam intelligentiam noſtri textus videbis plura quæ dixi *ſup. in cap.* 2. *hoc tit.* & multa *in cap.* 1 *c. in litteris*, & in aliis *infrà de reſt. ſpol.* in textu ibi, *ſi eum reconveniat.* Videbis hic qualiter aſſignetur caſus in quo reconventio locum non habet, quia in cauſa deſiderante celeritatem, qualis eſt ſpoliati reſtitutio, ea non habet locum. Et quando locum habere poſſit, vide *ſup. ad rubr. de mutui pet. quæſt.* 9. & *in toto tit.* multa de reconventione, & in quibus cauſis locum non habeat. In textu ibi, *Niſi*, de natura hujus dictionis vide quæ tradit Zenedo poſt quæſtiones practicas *ſing.* 23. & in caſu noſtri textus videtur poni exceptive cum adjiciatur orationi negativæ, eſt enim dictio hæc de ſui natura exceptiva, & in effectu adverſatur præcedentibus. Unde ſi oratio negativa præcedit dictio *niſi*, ponit & affirmat. Si vero affirmativa præcedit, negat & privat. & ratio quare nonnunquam neget, & quare nonnunquam affirmet, ea nempè eſt, quia ejus natura eſt adverſari præcedentibus immediatè. Et dicunt DD. quod cum dictio *niſi* ſit exceptiva, neceſſario ſignificat oppoſitum antecedentis cui immediatè adverſatur. Denotat etiam conditionem ſuſpenſivam, & facit conditionem in ultimis voluntatibus. Secus autem in contractibus, quia non facit diſpoſitionem conditionalem, ſed facit eam ſub conditione reſolvi, & negat potentiam quando oratio negativa reſpicit futurum tempus, & quando oratio negativa reſpicit tempus præſens, tunc dicitur actum negare, item hæc dictio importat formam, & ſignificat idem quod *non.* Itemque ſi hæc dictio ſubſequitur orationem negativam, illam tollit in eaſu excepto, tamen nihil aſſerit ex propria vi, ac natura negativæ orationis, niſi aliquid extrinſecus additum fuerit affirmativæ, vel ſubintellectum ex materia ſubjecta, ita Zenedo, & explicat ex multis Barboſa *in tract. de dictionib.* 217. Et in terminis quod in textu noſtro adjicitur exceptivè *ut in cap. fin. de teſtam.* docent *hic* Bellamera *n.* 2. Calderinus *n.* 3. Pareja *in Paraphraſ.*

Et in textu ibi: *Cum*, de pluribus ſignificationibus hujus dictionis agunt DD. relati à Zenedo *ubi ſup. ſing.* 9. primo enim ſi utamur dictione hac ut adverbio, tempus ſignificat. Quando verò ponitur loco dictionis, *Si*, inducit vel denotat conditionem, & tantum valet quantum dictio *Si.* Sed quando ipſa utimur loco copulæ *Et*, 2

eſt

eſt copulativa & conditionem inducit. Et quando iſta dictio *Cum* ponitur inter res, quarum una alteri accedere poteſt, tunc conjungit æquè principaliter, non autem acceſſoriè, & nulla eſt differentia inter dictionem *Et*, & dictionem *Cum*, ſed quando ponitur inter res quarum una erat ad alteram acceſſoria, tunc conjungit acceſſoriè æquè principaliter, imo hæc dictio *Cum*, magis conjungit quam dictio *Et*, explicat cum multis Zenedo, & Barboſa *ſup. dict.* 75. ubi late.

3 Sed in textu noſtro hæc dictio *Cum*, ponitur pro *quia*, ut docent *hic* Bellamera *num.* 3. Calderinus *num.* 4. *ut in cap. unico, de commodato & in l. quod ſi vir.* 62. *ff. ſol. matr* ut aſſignet rationem denegatæ reconventionis in odium ſpoliantis & favorem ſpoliati, ut res reducatur ad æquilibrium, explicat Pareja *his in paraphraſi*.

4 In textu ibi, *Reſtitutionis petitio*, in hoc privilegiata, de duplici privilegio ſpoliati agam *infra*.
5 Et in textu ibi, *cogatur*, an exceptio ſpolii impediat litis ingreſſum, vide dicta *ſup in d. cap.* 2.
6 *quæſt.* 2 Et ibi, *quamquam ab agendo*, qualiter exceptio ſpolii excludat agentem dixi *in d. cap.* 2.
Et in textu ibi, *ſpoliatoribus*, loquitur in plurali
7 tradens rationem dixi ſeparatim à principio, in quo theſim propoſuerat in ſingulari, ut adnotavit Pareja *hic* & Butrius *num.* 13.

Quæstio I.

Quare agens recuperandæ non teneatur ante reſtitutionem ſuis ſpoliatoribus reſpondere, niſi ſuper quæſtione ſpoliationis? Et quare poſſit ab agendo repelli per exceptionem ſpoliationis?

Summarium.

1 *Reconventio ſpolii contra ſpolii conventionem admittitur.*
2 *Reconveniri regulariter nequit alio judicio, vel quamvis alia actione, ſive reali, ſive perſonali, nec judicio petitorio ille qui agit remedio recuperandæ poſſeſſionis contra poſſeſſorem. Et in aliis, ut hic.*
3 *Agens recuperandæ ratione ſpoliationis repellitur ab agendo, ſi adverſarius opponat contra illum alterius ſpolii exceptionem.*
4 *Intellectus ad noſtrum text. n.* 5. 6. 7. 8. *&* 9.
6 *Clericus ab aliquo ſpoliatus ſuis bonis olim non compellebatur in judicio conveniri. nec civili nec criminali accuſatione, antequam ad ſuam poſſeſſionem reſtitutus eſſet, qui hodiè? n.* 7. *&* 9.
8 *Spoliatus poteſt incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem. Secus ex intervallo.*
10 *Interdictorum plura remedia*, remiſſivè.

1 CUm plura quæ ſolent Doctores ad hunc textum adducere, accipiant ex dictis lucem *in cap* 2. *hoc tit.* & ex dicendis *infra cap.* 1. *&* 2. *de reſt. ſpol.* ubi de regula illa, *quare ſpoliatus ante omnia debeat reſtitui*, & de aliis, ideo hic tantùm referam aliqua pro perfecto intellectu textus noſtri. Et ſic conſtituto communiter deduci ex verbis textus noſtri triplicem conclusionem: prima, ſcilicet, quod ſpolii reconventio contra ſpolii conventionem admittitur ſecondum naturam conventionis & reconventionis, de quibus *ad tit. de mutuis petit.* & de ratione caſus noſtri textus. Vide ibi dicta *ad rubr. quæſt.* 9. Cujus rei ea eſt ratio, nam ſpoliationis cauſæ quæ privilegiatæ ſunt contra pariter privilegiatum privilegio non gaudent, ut ex textu noſtro deducit Bald *num* 5. Ancharran. *num* 2. Butrius *num.* 5. Abb. *num.* 2. Imola *num.* 3. Balboa *num.* 7. qui latè hanc regulam explicat cum Tiraquello, & aliis, & ob id docent nullo dato ſpolii privilegio, utramque cauſam ſimul tractandam & finiendam.

Secunda quæ deducitur concluſio eſt, nempè, 2
ut agens remedio recuperandæ poſſeſſionis contra ſpoliatorem regulariter loquendo non poſſit reconveniri alio judicio, vel quamvis alia actione ſive perſonali, ſive reali, nec etiam judicio petitorio, ea nempè ratione quia ſpoliatus ante omnia debet reſtitui, ex regula textus *in d. cap.* 1. *& in c. in litteris de reſtit.* ubi latè dicam, quam partem declarat Balboa *hic à num.* 14. *&* 16. procedere non ſolùm quando ſpoliatus agit remedio recuperandæ ad reſtitutionem rei principalis, ſed etiamſi petierit damna & expenſas, ut nec etiam teneatur ſpoliatus ſpoliatori reſpondere, etiamſi offerat in continenti probationem qua, oſtendat rem de cujus reſtitutione quæritur, ad ſe pertinere jure dominii. Et qualiter hæc concluſio declaretur *infra* videbis *in d. c. in litteris*.

Tertia noſtri textus principalis concluſio, ea 3
nempè eſt, quod agens remedio recuperandæ ratione ſpoliationis repellitur ab agendo, ſi adverſarius contra illum opponat alterius ſpolii exceptionem, quoniam naturalis ratio ſuadet de ſpolio agentem & reſtitui petentem ante omnia reſtituere debere quod ſpoliavit, nec obſtat dictum conclusione antecedenti, quia cum in hac parte ſpolium ſit oppoſitum in vim exceptionis, qood multò favorabilius eſt, ut advertunt Abb. *hic* & Balboa *num.* 22. & conſtat ex dictis *ſup. in d. cap.* 2. *hoc tit.* ſequitur ut in hoc caſu fallat regula antecedens. Et de intellectu noſtri textus quatenus ad hanc partem, vide quæ ex pluribus adducit Fachinetus *lib.* 8. *controv. cap.* 11.

Quare Jacobus Menoch. *de recup. poſſeſſ. rem.* 1. 4
quæſt. 34. *non procul à fine*, reprehendit communem lecturam textus noſtri, docens textum noſtrum in prima parte loqui de reconventione, in ſecunda verò de exceptione. Et iſtam partem illud velle ut ſpoliatus agens repelli poſſit ab agendo exceptione ſpoliationis oppoſita, & ideo in hac parte illam exceptionem idoneam non videri, qua dicebatur exceptionem ſpoliationis accipiendam eſſe ſcilicet, alterius rei, quia exceptio debet eſſe ſuper eodem, non ſuper re diverſa, nam ſi actio ſuper una re ſit inſtituta & exceptio ſuper illa diverſa opponatur, nihil obſtabit, quia ſe invicem non contingunt, ita ille. Quod eſt con- 5
tra Panormit. & alios *hic* & Alexand. *in conſ.* 94. *lib.* 5. dicentes ſummum Pontificem *hic* loqui de exceptione ſpoliationis alterius rei.

Et iſtum ultimum intellectum ſequens Fachi- 6
næus ait olim cautum fuiſſe ſacris conſtitutionibus, ut ſi Clericus ab aliquo bonis ſuis ſpoliatus eſſet, non poſſet in judicio conveniri, nec civili actione, nec criminali accuſatione antequam ad ſuam poſſeſſionem reſtitutus eſſet, nec Clerici pauperes & nudi in judiciis contendere deberent, & malis hominibus occaſio præberetur eos exuendi ſuis bonis. Deinde accuſandi, vel convenien-

di ut propterea nec ſe defendere poſſent, nec res ſuas recuperare ut conſtat ex verbis textus *in cap. oportet. 3. quaſt. 2. & in cap. cum Eccleſia. ead. cauſa. & in capitulis, cauſa. 3. quaſt.* 1. De hoc enim veteri
7 jure procedere textum noſtrum declarat. Et eum eo clerici abuterentur, ſiquidem conventi quacumque actione reſpondebant ſe non teneri actori vel accuſatori reſpondere niſi prius bona ſua eis reſtituerentur quibus ſpoliati erant, cum id falſum eſſet, idcirco Innocent. IV. *in cap. 1. de reſtit. ſpol.* de quo aliqua dixi *in d. c. hoc tit.* ſtatuit primo ut non liceat Clericis civili actione conventis hac exceptione uti præterquam adverſus ſpoliatorem. Secundo ut tam civili actione conventi quam de crimine accuſari tenerentur eam probare intra ſpatium quindecim dierum. Tertio ut ſi de crimine eſſent accuſati, ita demum eis exceptio iſta ſpoliationis prodeſſet ſi eſſet ſpoliationis omnium bonorum, vel majoris partis.

8 Ex quibus concludit Fachinaeus *ſup.* textum iſtum non adverſari juri civili quatenus docet ultimum ſpolium purgandum eſſe *ex l §. eum igitur. l. qui poſſeſſionem. l. qui fundum. ff. de vi & vi armata. l. ſi quis ad ſe fundum. C. ad l. Jul.* de vi, ſi in continenti à reo actor ſpoliatus ſtatim ipſe reus conventus ſpoliatus eſſet ab actore, tunc ea exceptio in continenti poſita ſufficit ad impediendam actoris reſtitutionem. Secus ſi ex intervallo temporis. Et ſic eo jure civili eſſe conſtitutum ut ei qui ſpoliatus eſt, liceat incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem, ex intervallo temporis non licere. Et ſic affirmat textum noſtrum ad rem diverſam pertinere jure civili anteà ſtatutam, itaut ejus reſponſum ſit tantum intelligendum de clericorum ſpoliationibus. Eſt enim ea Sancti Pontificis ſen-
9 tentia, ut ſi v. g. Titius caſtro ſpoliatus agat contra Sempronium ſpoliatorem, & petat Caſtrum ſibi reſtitui, poterit Sempronius ab agendo actorem repellere, oppoſita illi hac exceptione, videlicet, ſe prius ab ipſo actore Titio ſpoliatum eſſe ſuis bonis, & hoc ex antiquo privilegio ac jure in ſavorem Clericorum conſtituto, ut nulla actione conveniri poſſent prius quam reſtituerentur ad bona quibus erant ſpoliati, ne nudi ac ſuis bonis exuti contendere deberent. Unde eveniret quod ſi nulla actione conveniri poterant ante reſtitutionem bonorum eis factam, inde etiam ſequi ut nec actione illa ex interdicto unde vi, ſive recuperandæ poſſeſſionis conveniri potuiſſent. Vide *infra in c. 1. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 15.*

10 Quare ut non obſtent quæ contra textum noſtrum adduci poſſunt, conſtituunt Doctores multa de interdictis & eorum differentiis, de quibus *infrà in c. paſtoralis, 5. de cauſa poſſeſſ. & propr.* Et de quo interdicto textus noſter intelligatur *infra in d. c. in litteris, & in aliis, de reſtit. ſpol.* Et cum his abſolvitur titulus iſte *de ordine cognit.* Et Barboſa *hic p. 6.* noviſſimè ex multis *à num.* 1. dicit quod retinere non poteſt res ab eo ad quem cum vitio pervenit. Item quod res meliorata pro melioramentis non poſſit retineri, quando cum vitio ad meliorantem pervenit. Et tunc dici perveniri cum vitio quando eam aliquis emit non ſervatis juris ſolemnitatibus. Et addit quod propter expenſas factas cauſa percipiendorum fructuum poterit malæ fidei poſſeſſor rem retinere, ubi expendit cum multis. Sed de hoc videbis quæ dico *infra de reſtit. ſpol. in c. gravis, q. 4. & 5.*

AD RUBRICAM.

De plus petitionibus infrà ſub cap. Unico.

Ad Text. in Cap. unico, de plus petitionibus

SUMMARIUM.

1 *Plus petitur re, tempore, loco, aut cauſa, exemplis exornatur, num. ſeqq. 2. 5. & 6.*
3 *Solutionis dies ſicut ſumma eſt pars obligationis, & ſic quod in diem debetur rectè ſolvitur ante licet peti nequeat.*
4 *Diei adjectio pro reo eſt, non pro ſtipulante.*
5 *Purè petit qui ſine commemoratione loci in quo ſibi dari ſtipulatus eſt petit.*
6 *Debitoris eſt electio in alternativis.*

TExtus iſte continet idipſum quod ad Rubricam poſſemus dicere, ſed quia hic igitur de 1
plus petentibus re, tempore, loco, aut cauſa, ideo duxi explanare quid hæc ſibi velint, ut facilius ad materiam textus procedam. Igitur re plus petitur ſi cum creditori debeantur quinque, ille vero decem petat, vel cum res ejus dumtaxat ſit pro parte
dimidia & petat totam vel pro majori parte. Tem- 2
pore plus petit qui petit ante diem vel conditionem pactioni ſeu obligationi adjectam, probat Juſtinianus *in §. fidejuſſores, inſtit. de fidejuſſorib.* ibi. *plus eſt enim ſtatim de re minus eſt poſt tempus dare.*
nam diſſolutionis ſicut ſumma pars eſt obligatio- 3
nis. *l. 1. §. editionis. ff. de eden.* Unde quod in diem debetur rectè ante ſolvi poteſt. licet peti non poſ-
ſit. *l. continuus* 137. §. 1. *ff. de verb. obligat.* Et diei ad- 4
jectio pro reo eſt, non pro ſtipulatore. *l. eum qui* 41. *ff. eod. l. cum tempus* 17. *ff. de reg. jur. l. ſtipulatio iſta* 38. § *inter certum, ff. de verb. obl.* Et ſic rectè Juſtinianus ait, eum minus ſolvere qui tardius ſolvit, & Ulpianus *in l. ſi cui* 12. §. *fin. ff. de verb. ſign.*

Loco, plus petit, qui id quod certo loco v. g. hic
Valliſoleti ſibi dari ſtipulatus eſt, alio in loco, vel- 5
uti Matriti, ſibi dari petit ſine commemoratione loci in quo ſibi dari ſtipulatus eſt. Ita Andreas Vallenſis *hic n.* 1. Pichard. *in §. ſi quis agens, Inſt. de act.* Ubi etiam cum Theophilo *ibi* hoc modo interpretatur verba ibi. *in alio pure petit.* Nam pure petit, qui ſine commemoratione loci ejus in quo ſibi dari ſtipulatus eſt, petit, & ob id plus petere dicitur ratione loci. *l. fideijuſſor.* 16. § 1. *ff. de fidei juſſoribus.*

Cauſa enim plus petitur, cum is qui ſtipulatus 6
eſt alternativè hominem Stichum aut decem ſibi dari alterutrum petit, aut hominem tantum aut decem tantum, & ratio eſt, quia in alternativis electio eſt debitoris. textus *in l. plerumque* 10. *ff. de jure dot. l. ſi in emptione.* 4 §. *ult ff. de contrah. empt. l. 2. §.* Scævola *ff. de eo quod certo loco. d. §. ſi quis agens. Inſt. de act.* Agunt de his omnibus DD. per text. noſtrum & § *tripli Inſt. de act.* & *d. §. ſi quis agens, cum tribus ſeqq* & *in §. temporales. Inſt. de except.* & in locis *infrà* referendis.

QUÆSTIO

Quæstio I.

Quare plus petens olim cadebat à cauſa? Et quare hodie jam plus petens tempore ad litis damnum & duplicationem induciarum teneatur? Et petens plus re, aut cauſa in expenſis tantum. Et qui plus oco petit ad intereſſe ſolum condemnetur, cum hæc diſpoſitio canonica non videatur ſubſiſtere?

SUMMARIUM.

1 *L. grege 13. §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. bovem 43 §. ſi ſub conditione ff. de edil. edito. n. 7.*
2 *Rem petens ante diem exceptione dilatoria ſubmovetur.*
3 *Plus petens ante tempus olim cadebat à cauſa. Sed quo jure num. 4. & an perpetuum fuerit n. 5.*
4 *Cadere à cauſa ſignificat cauſam perdere, & de aliis antiquis n. 11. & 12.*
6 *Plus petens re, loco, cauſa, in quo damnetur de jure canonico, & jure noviori à n. 13.*
7 *Petens ante conditionem licèt à cauſa caderet jus non amittebat. Et quid ſi ante diem ubi de pœna Zenonianæ legis, num. 8. 9. 10. & 12.*
8 *L. non ſolum §. tale ff. de lib. legata.*
9 *L. 1. ff. de interrogat. act. n. 10.*
11 *§. temporales Inſt. de except n. 12.*
12 *Petens ante diem in quo puniatur, ſi iterum petat die adveniente?*
13 *Plus petens hodie inæqualiter punitur, n. 14. 15. 16. 17. 20. 21.*
14 *Pœna debet eſſe delicto conformis.*
15 *L. 1. C. de plus petitionib.*
16 *L. juſtas C. de jure fiſci.*
17 *Fiſcus plus petens qualiter punitur.*
19 *Plus petens tempore punitur in duplicatione induciarum. Quid in Francia n. 21.*
20 *Plus petens re, aut cauſa punitur in expenſis.*

1 SUb hac quæſtione omnia ſuper quibus in hoc noſtro titulo inquiritur ſatis comprehendemus. Sed ejus diſpoſitio in omnibus ſuis partibus labefactari videtur ex ſequentibus. Contra ſingula propoſita in quæſtione facere dubium ſequentia videntur contra primum, nam plus petens ante tempus vel conditionis implementum olim non cadebat à cauſa, ſed induciæ duplicabantur text. *in l. grege 13. §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. bovem 43. §. ſi ſub conditione ff de ed. edito.* Nec jure ſuo privatur *l. 1.* ibi, *aliquid damni ff. de interrogat. act.* ergo male docent antiqua jura olim plus petentes à cauſa cadere. Et confirmatur ex textu
2 *in §. temporales Inſt. de except.* ex quo colligitur eum qui ante diem rem petit exceptione dilatoria ſubmoveri poſſe, actionem tamen illius non perimi, ſed tantum differri, & ideo poſt tempus agere poſſe.

His vero non obſtantibus dicendum, antiquitus plus petentem cadere à cauſa, ut explicant DD. in locis *ſup. cit. in prin. textus & in l. non ſolum §. fin.* ubi gloſſ. verbo. *actionem l. non ſolum 9. §. tale.* ubi gloſſ. verbo. *commiſſum ff. de lib. legata l. ſtichum 95. §. ſi creditor.* el 2. ibi, *culpa ſua ff. de ſolut. l. unica C. de plus pet l. juſtas C. de jure fiſci lib. 10. l. 11. § ſed ſi mutua ff de jur. omn. jud. l. quamvis ff. de in jus vocando l. 1. ff. de eo quod certo loco l. grege §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. pater meus ff de ſolut l. Papinianus §. meminiſſe ff. de inoff. teſtamento l. qui falſum 6. C. ad l. Cornel. de falſis.* Novella. 1. *legis 2. C. de calumniatoribus. l. 42. cum ſeq. tit. 2. p. 3.* io quibus juribus de omnibus propoſitis in quæſtione agunt Doctores & præter ordinarios in dictis locis Cujac. *lib. 7. obſervat. cap. 27. & lib. 12. cap. 21. & in lib 1. ſent. Pauli tit. 10. & in lib. 2. tit. 5.* verſ. *ultimo.* Revardus *lib 3 pro tribunali cap.* 14 Oſuald. *in not. ad Donell lib. 22. comm.* & idem *lib. 19 cap 13. lit. H & lib. 23. cap. 4. lit. D.* Othnmanus *lib 8. obſervat. c. 3* Morla *in emp. juris tit 8. in prin. num. 79.* Fornerius *lib. 2. ſelectar. cap.* 8. Vveſembech. *ad tit. C. de petit.* Petrus Greg. *Syntagm. cap. 8. n. 8. lib 48. & cap. 5. num. 11.* ex aliis latè explicat Pichard. *in d §. ſiquis agens 33 Inſt. de act.* & aliqua *in d. § tripli eod.* Gomezius *tom. 2 variar. cap. 14.* Antonius Contius *lib 2. ſuccisivar. lect. cap. 20 num. 4.* Zangerus *de except. 2. p. cap. 10.* cum aliis, Graña hic & Barboſa plures referens. Riccius *collect decis* 1389. & *collect.* 437. & 1173. 1780. 1420. Valaſcus *de privilegiis pauper. quæſt. 43.* Zevallos *commun. contra quæſt.* 125. Fachineus *lib. 13. contro cap.* 70. à quibus & ab aliis per eos relatis percipies quidquid deſideraveris.

Nunc verò cum nemo dubitet eos qui plus pe- 4
tebant à cauſa cecidiſſe *d. §. ſiquis agens Inſt. de act.* id tamen an duodecim tabulis contineatur diſputant plerique. Sed Revardus *d. cap. 14. lib 3. var.* exiſtimat non duodecim tabulis ſed prætoris edicto plus petendo cauſâ veteres cecidiſſe. Et probatur ex Seneca *lib. 6 cap. 49* verſ. *pudet* ibi, *Et turpes infameſque ad album ſedentibus exceptiones, quid enim aliud agitis cum eum quem interrogatis ſcientes infraudem inducitis, quam ut formula cecidiſſe videatur, ſed quemadmodum illum prætor, &c.*
& ibi, *quid enim aliud agitis.* Igitur edicto prætoris 5
in l. duodecim tabularum, item exceptionis auxilio. Non ipſo jure plus petentes olim cauſa quaſi non quemadmodum oportebat agentes videri poſſunt cecidiſſe, & ad hoc referendum eſſe ait quod de creditore quodam Papinianus ſcribit *in l. 95. §. 9. ff. de ſolut.* qui a debitore culpa ſua ceciderat, & eo jure uſos fuiſſe Romanos Pauli temporibus ipſe Paulus ſatis indicat *ubi ſup.* quare autor ad Herennium *Rethor lib. 1.* ſcribit quod à cauſa cadit is qui non quemadmodum oportet egerit. Tamen Pichard. *in d. §. ſiquis agens* contra Revard. & Contium. *lib 2. ſuccisivar. lect. c. 20 n. 4 & 5.* id lege duodecim tabularum præcipi exiſtimat ex Cicerone *lib. 1. de oratore,* ibi *quod alter plus lege agendo lex duodecim tabularum permiſerunt, ut cum impetraret cauſâ caderet.*

Prædicta tamen ſeveritas non ſemper placuit 6
omnibus anterioribus, ut refert Suetonius *in Claud. cap. 14.* ex æquo & bono his reſtituiſſe actiones qui plus petendo formula excidiſſent, fuit equidem pœna illa uſque ad Zenonem retenta, nam conſtat ex Hermogeniano Codice qui paſſim nunc ſtat. *tit. de calumniatorib. & plus petendo,* hac de re fuiſſe duas conſtitutiones juri veteri conformes Diocletiani, & Maximiliani, ita Andreas Valenſis *hic n* 2. Poſtea vero jam Zenonis & Juſtiniani conſti-

conſtitutionibus quæ non ſtant, eas tamen refert Cujac. *ex Baſilici lib.* 12. *obſerv. cap.* 217. immulatum eſt, & cum plus petitur tempore ex Zenonis conſtitutione ſumptus litis reſtituit & dilatio temporis non quidem totius ſed ejus quod debitori ſupererat, ſive ex conventione ſive ex natura actionis ad ſolvendum duplicatur *§. ult.* verſic. *hodie autem Inſt. de except.* ut ſic pœna commenſuretur delicto exemplo relegati ad opus publicum aufugientis ante tempus, cui duplicatur pro pœna reſiduum temporis, ante quod aufugit. Non verò totum tempus relegationis ei ſtatutum *l. aut damnum §. quiſque ff. de pœnis.* De quo latè *infra* tenet Valleoſis *ubi ſup.*

6 Quod ſi plus petitum ſit, re, loco, cauſa, lege damnum per ſportulas illatam triplo competit. *§. tripli Inſt de act.* Sed jure Canonico plus petens *re*, aut *cauſa* in expenſis plus loco ad intereſſe condemnabitur, plus tempore in expenſis ſtatim ſolvendis & induciæ duplicantur, ut animadvertit eleganter Petrus Gregor. *lib.* 21. *ſyntagm cap.* 8. *n.* 8 Et fuerunt non ſine ratione pœnæ adverſus plus petentes inductæ ad reprimendam & coercendam nimirum plus petentium importunitatem, ut probatur ex hoc noſtro textu ibi: *punitur enim importunitas plus petentium ſi ſuper petitione ſua duxerint in judicio perſiſtendum.*

7 Nec obſtant argumenta *ſupra* relata, non primum *ex d. l. grege §. ſi ſub conditione & d. l. bovem §. ſi ſub conditione*, nam omiſſis pluribus traditis à Bartolo, Joanne Fabro, & aliis, quos refert. Pichardus *in d. §. ſi quis agens Inſt. de actionib.* ipſe reſpondet *ibi num.* 49. quod antea hoc & jure Digeſtorum, qui ante conditionem petebat, licet à cauſa caderet, jus autem ſuum non amittebat, quia adveniente poſtea conditione nihilominus poterat rurſus agere, ut in ſpecie *d. l. bovem §. ſi ſub conditione & d. l grege §. ſi ſub conditione*, arg. eorum quæ dixi *ſupra in cap.* 15. *de judic.* ubi an inepte petens qualiter cadat à cauſa & poſſit poſtea petere? Ratio ea nempe eſt, quia priori judicio nihil potuit petere cum nondum nihil deberetur *l. cedere diem* 223. *ff. de verb. ſign.* ita ut non ſubmoveatur exceptione rei judicatæ, cum novo prorſus jure nitatur, & nova cauſa quæ ei prius non competebat, *l. ſi mater* 11. *§. eandem ff. de except. rei judic.*

8 Nec huic explicationi obſtat textus *in leg. non ſolum §. tale ff. de liberat. legata.* ubi cum hæres damnatus eſt à Titio petere, perdit actionem, ut nec poſtea poſſit ab ejus hærede petere, nam reſpondet ipſe Pichardus *ibi* manere reſolutum quod eo caſu dies incertus non ſit par conditioni, quia die incerto jam eſt actio nata, ſed petitio tantum ad tempus differtur. Cæterum in conditionali obligatione cum ante conditionem nihil omnino debeatur, petendo eam, nihil poteſt amitti, & ſic reſpondet *in d. §. ſi quis agens Inſt. de act.* ibi *tempore, veluti ſi quis ante diem vel conditionem petierit.* Quibus probare videbatur jure Digeſtorum cauſam perdere, & eum qui ante diem vel conditionem petebat, nam id procedere ait, ideoque Juſtinianum *in d. §.* conditionali obligationi conjunxiſſe obligationem in diem, quia æque in utraque obligatione locum habet nova pœna conſtitutionis Zenonianæ, nam licet olim pœna amiſſionis non infligebatur illi qui ante conditionem petebat, quia non poterat amitti id quod nondum erat, pœna tamen legis Zenonianæ convenit etiam ei qui ante conditionem petit, cum tantum in ea agatur de ſuſpendenda petitione & longiori tempore differenda. Ita ille. Quod verum videtur, eo quod ex modis dicendi Bartol. *in d. §. tale* ubi Jaſon. Joannis Fabri, & aliorum non poſſit colligi congrua ſolutio ad jura relata.

Ex dictis non obſtat. *d. l.* 1. *ff. de interrogat. act.* 9
ubi plus petens antiquitus jure non privabatur ſuo, ſed aliquid damni ſentiebat, huic tamen legi ut ſatisfaciat Revard. *d. lib.* 3. *var. cap.* 14. *circa fin.* miratur de Calliſtrato Juriſconſulto dum ita alloquatur, cum certo certius ſit eo tempore univerſam cauſam (ſi in integrum reſtituendi non viderentur) plus petendo actores perdidiſſe. Quare exiſtimat ipſe Calliſtratum ſcripſiſſe in illis verbis ibi *interdum plus petendo cauſa cadat*, & pro *cauſa cadat.* Tribonianum poſuiſſe quod jus illud quo plus petendo amitti cauſa ſolebat, nonnihil mutatum eſſe Zenonis & Juſtiniani conſtitutionibus. Ita ille.

Verum Bald. reſpondet ibi dicens textum illum 10
intelligendum eſſe ut pœna tripli, cujus fit mentio *in §. tripli Inſt. de act. & in d. §. ſi quis agens*, & ſic fieri ut licet actor à jure ſuo plus petens caderet, nihilominus tamen triplum ſportularum ipſi reo antea ſolventi ſportulas nuntio, vel executori ſolvere tenetur ex dictis juribus. Sequitur Pichard. *in d. §. ſi quis agens n.* 51. ubi eam tripli condemnationem non procedere jure Regio, nisi contra eum qui plus petit *cauſa*, aut, *loco.* Sed jure Pontificio hanc pœnam nullo caſu deberi, cum eo attento ſportulæ non debeantur *ex cap. cum ab omni* 10. *de vita & honeſt Clericor.* tenent Abbas *hic n.* 8. Ancharranus *num.* 11. quidquid ſentiat gloſſ. verbo *plus* quæ ab omnibus reprobatur. Et idem Pichardus *ſupra num.* 52. textum illum eſſe intelligendum de eo qui per ignorantiam plus petebat ſine dolo, de quo *infra* agam, qui non erat condemnandus in amiſſione totius debiti, ſed aliquid damni, & quia pro conſtanti habetur actorem à petitione deſtitiſſe poſtquam eſſet certificatus & poſtremo refert ſe ad reſponſionem Revardi *ubi ſupra* in quam inclinat Morla *in empo. titulo* 8. *in princ. numero* 79. vide Graſiam *hic numero* 4. *in fine.*

Unde jam non obſtat textus *in d. §. temporales* 11
Inſt. de except. Cui ut reſpondeam præmitto ex antiquis quod, *cauſa cadere* pro *litem perdere* ab antiquis dictum fuiſſe. Et ſic plus petentes apud judicem olim cauſa cecidiſſe ex textu *in dict. §. ſi quis agens, cum aliis Inſt. de act. & in §. appellantur* 1. *de except.* Cicero pro Q. Roſcio, *hic tu*, inquit *ſi amplius H. S. nummo petiſti quam tibi debitum eſſet, cauſam perdidiſti*, & *lib.* 2. *de inventione*, prætorias exceptiones multas excludi actiones refert, & ita eſſe jure ciuili conſtitutum, ut cauſa cadat is qui non quemadmodum oportet egerit. Plaut. *libro* 1. *titulo ſi hæreditas vel aliquid petatur*, ibi: *hæreditas pro ea parte peti debet, pro qua ad nos pertinet, alioquin plus petendi periculum incurrimus, & cauſam perdimus.* Et hinc Caſſiodorus *in Pſalmo* 36. inquit, pollicita ſuis temporibus ſpectemus, ne dum volumus promiſſa feſtinantius exigere, cauſæ videamur amiſſione multari. refert. Pichard. *in dict. §. tripli Inſt. de act. num.* 14. & *in dict. §. ſi quis agens à num.* 9. ubi alia adducit videnda, & ſic ibi *à num.* 12. & 14. docet verba ea *cauſa cadebat* intelligi, ideſt, *rem amittebat*, quæ oſtendunt creditorem qui ante diem exigit *ex l.* 12. *tabularum*, cauſa cecidiſſe, attamen non omnino ſtatim cum primum agere cœpiſſet rem amiſiſſe.

ſed

ſed cum poſtea rurſus adveniente die petitionis
petebat.
12 Quare cum hoc ſit quod eleganter docet Juſti-
nianus *in d. §. temporales.* ibi, *ergo hi quibus intra
certum tempus agere volentibus objicitur exceptio,
differre debent actiones*, & *poſt tempus agere*, nam
cum cui aliquid ante diem debebatur ſi ante diem
peteret, non ſtarim ipſo jure rem amittere, ſed
tunc tantum exceptione dilatoria ſubmovere *in d.
§. temporales*, quod ſi adveniente die rurſus agere
volebat, tunc peremptoria exceptione *ex d. l. 12.
tabularum* ſubmovebatur, quia ſemel plus, nempe,
ante diem petiiſſet, quo nomine petebat reus pro-
nuntiari creditorem cauſa cecidiſſe, ſic interpreta-
tur Graſis *hic*, Balduinus *in d. §. temporales*, ubi
Mynſinger. & Cujac. explicat Pichard. *in d. §. ſi-
quis agens à num* 15. & 17. ubi docet ideo iſtas
exceptiones, dilatorias appellari, & prædictum
intellectum colligit ex Cicerone *lib.* 1. *de oratore*,
referens elegantiſſima verba, quibus ſatis iſte ex-
planatur.
13 His vero ſuppoſitis de antiquo jure quod tem-
pore Juſtiniani & ex noſtro textu videtur eſſe im-
mutatum ex jam dictis, obſtat nunc quod etiam
novo jure plus petens punitur in amiſſione cauſæ,
& primo facit text. *in l. 1. C. de plus pet.* Secundo
text. *in l. juſtas C. de jure fiſci lib.* 10. ubi idem
confirmatur.
14 Et quod diſponitur noviori jure tam Juſtiniani
quàm ex noſtro textu etiam, videtur impugnari,
eo quod cum pœna debeat eſſe delicto conformis
juxta text. *in l. reſpiciendum ff. de pœn. l. 3. C. de
Epiſcop. aud l. unica C de raptu virgin. cap.* 2. cum
adductis à gloſſ. *ibi*, de his quæ fiunt *à mai. parte
cap.* & eo modo delinquat qui plus tempore petit,
quam qui re, cauſa, aut loco, ergo non eſt cur
pœna debeat eſſe inæqualis, ut conſtat ex noſtro
textu.
15 His tamen non obſtantibus reſpondeo ad text.
in d. l. unica C. hoc tit. ideo ibi per Juſtinianum
fuiſſe impoſitam pœnam totius debiti. quia du-
plex delictum intervenerat in plus petente, nem-
pè, plus petendo & exigendo per dolum cautio-
nem majoris debiti; ita gloſſ & communis ex
Abbate *hic num.* 6 tradunt Bartol. *in l. in criminali
num.* 2 *C. de juriſd. omn. jud.* Jaſon *in d. §. ſiquis
agens num.* 2 & 31. ubi Balduinus & Mynſingerus.
Pichard. *ibi num.* 50. cum Bologneto *in l. edita n.
18. C. de eden* & cum Petro Gregor. *lib.* 21.
Syntagm c. 8. n. 8. Graſia *hic n.* 4.
16 Et ad text. *in d. l. juſtas*, reſpondet Cujac. *de præ-
ſcript. & terminis cap.* 31. textum illum intelligi
de actionibu, fiſcalibus amiſſis exemplo privata-
rum præſcriptione triginta vel quadraginta anno-
rum. Aliter intelligit Balduinus *in d. §. ſiquis agens
Inſt. de act.* verbo *lex Zenoviana.* Sed Graſia *hic d.
num.* 4. docet deciſionem *d. l. juſtas*, referendam
eſſe ad jus antiquum ante novam Zenonianam
conſtitutionem, de qua mentio habetur *in §. equi-
dem & §. hodie Inſt. de act.* nam *d. l. juſtas*, deſum-
pta fuit *ex l. 3. tit. 2. lib. 10. C. Theodoſiani*, cujus
deciſio multo ante Zenonis conſtitutionem edita
fuit. Et hoc probat verum eſſe Pichard. *ſup. in d.
§. ſiquis agens n.* 53. quamvis Accurſius *ibi*, verbo,
ut jam illum tribuat Gregoriano, quia illa lex fuit
condita ante Zenonis conſtitutionem relatam *in*
17 *d. §. agens & in d. §. hodie.* Quorum deciſionem
ampliandam eſſe in fiſco agente ante diem ſolu-
tionis, tenet Accurſius *ibi*, & verbo amittebat. *in d.
§. ſiquis agens*, ubi Jaſon *n.* 11. Batt. Bald. Joan-
nes de Platea, Lucas de Penna, Rebuſ. & alii *in d.
l. juſtas.* Etenim videtur quod in hac pœna paris
conditionis ſit fiſcus ac privatus, tamquam qui
non minus quam privatus tempora agendi ſervare
debeat *d. l. juſtas*, imo non deſunt qui in hac parte
exiſtiment duriorem eſſe cauſam fiſci quàm priva-
ti *arg d. l. juſtas*, qua jubentur concremari etiam
juſtæ fiſcationis ob hoc ſolum quod ſuis tempo-
ribus prolatæ non ſint, quaſi in fiſco juris veteris
pœnæ adhuc locus ſit, tenet Andreas Vallenſis
hic num. 2. vide *infra quæſt.* 4. *à num.* 2. ubi quæ
de fiſco. Sed hodie ſervandam eſſe diſpoſitionem 18
Juſtiniani *in d. §. ſiquis agens cum aliis Inſt. de act.*
& in hoc noſtro textu quæ jure Regio approba-
tur *in d l. 43. partitæ*, ubi Gregor. verbo *el plazo*,
& apud nos affirmat Pichard. in praxi obſervari
maximè in tribunalibus Eccleſiaſticis.
Deinde non obſtat dicere difformes eſſe pœnas 19
quibus plus petentes, in hoc noſtro textu pu-
niuntur, ſiquidem plus tempore petens punitur
in duplicatione induciarum, alios vero plus re,
aut cauſa, aut loco aliter puniri, quia reſpondeo
has pœnas eſſe juri & delicto conformes, & ſic
rectè ſtatutum eſt ut plus tempore petens punia-
tur in duplicatione induciarum. Sed qui plus pe- 20
tunt re, aut cauſa, tantùm in expenſis, quia in
his duobus caſibus non poteſt habere locum du-
plicatio induciarum in pœnam plus petentis re,
aut cauſa, non enim his plus petitionibus jure
noviori potuerunt aliæ pœnæ applicari, ut notat
Pichard. *in d. §. ſiquis agens inſt. de act. num.* 63.
Sed in Francia agentem ante tempus in expenſis 21
tantum condemnari & agere poſſe adveniente die
abſque duplicatione induciarum, tradit Rebuſ. *ad
ll. Gallicas tom.* 1. *in proœm. gloſſ.* 3. *n.* 17.

Q U Æ S T I O II.

An petenti plus tempore debeant omnes induciæ duplicari, an tantùm illius ſolùm temporis quod remanſerat induciarum, quando actor plus petit? Et an per hanc exceptionem, *tu petis plus tempore*, ſuſpendatur judicium in totum? an vero debeat ferri ſententia diffinitiva cum pœnis appoſitis?

S U M M A R I U M.

1 *Induciæ omnes duplicantur contra plus petentem, ſed non omnes ſecundum praxim, & quid de juris rigore? fallit n.* 4.
2 *§. ſiquis agens inſt. de act.*
3 *Pœnæ contra petens ante diem habent locum contra petentem ante conditionem.*
4 *Induciæ contra plus petentem non duplicantur ex cauſis, de quibus hic.*
5 *Exceptio oppoſita contra plus petentem tempore qualiter faciat ſilere judicium aut in eo procedi.*

AD primam partem difficultatis Abbas *hic* 14. 1
& alii Bartol. *in l. juſtas C. de jure fiſci*, te-
nent eſſe duplicandas inducias contra plus tem-
pore petentem tantum in reliquo temporis & non
omni, firmat idem Bartol. *in l. aut damnum §. quiſ-*

quis ff. de pœn. Alexand. *in l. punicam*, ubi Jaſon in memor ſui *in fin. ff. ſi cert. pet.* ſibi contrarius *in* §. *& hæc quidem Inſt. de act. num.* 5. Bald. *in d. l. juſtas*, nam *ibi* Platea, *num.* 1. & in noſtro teat. Bald. *num.* 6. Ancharran. *num.* 17. Petrus deRavena *in compend. juris canonici hoc tit. col.* 3. probat Theophilus *in* §. *hodie Inſt. de act.* & de jure Regio probatur *in l.* 45. *tit.* 2. *p.* 3. & hanc eſſe veriorem & communiorem opinionem & probatam utroque jure reſolvit Zevallos *comm. contra quæſt.* 125. & io ſcholis & praxi hanc ſententiam maaimè amplecti, itaut non duplicetur totum tempus, ſed quod ſupereſt à tempore petitionis. Anton. Gomez. 2. *tom. var. cap.* 11. *num.* 25. Julius Pacius & Borcoltheum *in* §. *ſiquis agens Inſt. de act.* ubi Pichard. *num.* 64. *&* 65. ubi docet contrariam ſententiam io puncto juris eſſe veriorem, ſed noſtram eſſe praxi receptiorem. Quorum fundamentum eſt *in d.* ℘. *quisquis d. legis, aut damnum*, ibi, *ſed duplicare id temporis oportet quod ei ſupereſt.* Tamen hoc fundamentum non ſatis firmum dicit Fachin. *controv. lib.* 13. *cap.* 70. Et ſic Pichard. *ubi ſup.* ait ideo procedere quia iſte actor tantum commiſit delictum in tempore reſiduo, & ſic illud ſolum eſſe duplicandum.

2 Alii enim dixerunt omnes inducias eſſe duplicandas quas ipſe actor ſponte indulſerit, vel quas continet actioois natura per teat. *in* ℘. *ſed hodie Inſt. de excep.* quibus verbis diait Decius *in d. l. pecuniam num.* 10. nihil clarius & luculentius eſſe poſſe, quia illa verba oſtendunt totius temporis inducias duplicari, quod debitori conceſſum erat, & hoc in pœnam petitionis factæ ante tempus. Et primus omnium tenet Joannes Andreas, *hic* quem ſequitur Anton. *n.* 8. Aoania *n.* 4. & eſſe communem opinionem teſtatur Jaſon *in d.* ℘. *& hæc quidem d.* n. 5. Zaſius *n.* 2. ubi tanquam veriorem eam ſequitur, qui omnes ita tenent per text. *in d.* §. *hodie* Bellamera *hic num.* 5. Imola *num.* 4. Mynſinger. *in d.* §. *& hæc quidem*, & fundantur omnes in generalitate teatus, & notat Pichard. *d. n.* 65. Quod ſi hæc ſententia admittatur, quæ in puncto juris verior eſt, non obſtare textum *in d.* ℘. *quisquis*, quia loquitur in pœna corporali quæ ſemper eſt minuenda *ex l. quid ergo* 14. §. *pœna gravior ff. de his qui not. infam. l. interpretatione* 42. *ff. de pœn.* ſed prædictos hujus ſententiæ Doctores loqui iu pœna temporali in debitoris favorem ſtatuta ad reprimendam & coërcendam plus petentis importunitatem, ex hoc noſtro textu.

3 Et de hac petitione quæ fit aote terminum, vide quæ latè advertit ea multis *hic* Barboſa *à n.* 2. ubi *n.* 5. docet quod pœnæ contra creditores petentes ante diem habent locum in eis qui agunt ſeu petunt ante conditionis eventum, quia hi
4 quoque plus petere tempore dicuntur. Verum hanc noſtram regulam limitat primo ſi ſuperveniat cauſa de novo, veluti quia debitor aufugit. Vel ſi debitor bannitus fiat, & in creditore qui agit ante diem ut adveniente die ei ſolvatur. Vel in creditore petente debitum de futuro, cui eſt adjunctum debitum de præſenti, ut in legato annuo qui poteſt petere ut ei ſolvatur ſingulis annis ne cogatur ſingulis annis agere, & ſic poſſe peti uno libello ut redditus annui cum jam ceſſis ut juſto tempore ſibi ſolvantur. Et ſic pro fructibus alicujus cenſus, ſimiliſve contractus licitum eſſe agere contra debitorem, ut condemnetur ad fructus præſtandos per ſingulos annos debitis temporibus. Et ita filii poterunt petere ut ſibi aſſignetur legitima exiſtente eorum patre diſſipatore. Et in majoribus poſſe vivo poſſeſſore illum qui in eo ſucceſſurus eſt petere, ut declaretur morte poſſidentis majoratum ad ſe pertinere, ſi poſſeſſor vivus in alium transferre velit, vel bona majoratus diſſipet, & non alias, hæc tradit Barboſa ea multis ab eo relatis. Item etiam poterit quis ante tempus agere in cauſa jactationis, ut remedio legis, *diffamari C. de ingenuis & manumiſ.* Vide quæ tradit de ante diem petente Riccius *collectan.* 1420.

Ad ſecundam difficultatis partem breviter dico 5
cum Panormitano *hic*, & Andrea Vallenſi *ad rubr. num.* 3. quod ſi ita exceptio proponatur dilatoriè v. g. ante litem conteſtatam, tunc impediri judicium ſuper principali. Si vero opponatur peremptoriè veluti poſt litem conteſtatam, tunc non impediri, ſed deberi ferri ſententiam de ſolvendo finitis, ſcilicet, ioduciis duplicatis, modo jam relato, ita ut verborum illorum, *nec litem excipiat niſi ei ſolvantur expenſæ*: ſit ſenſus, quod non cogatus ſuſcipere judicium non quidem illud quod jam per litis conteſtationem ſuſcepit, ſed aliud quod ex re in hoc judicio judicata vel per actionem in factum, vel per implorationem officii judicis ſuper eaequatione inſtituetur lapſo duplicato tempore, & ſolutis expenſis, ita Vallenſis qui ait poſſe ſubinde etiam ſuſpendere judicium jam per litis conteſtationem ſuſceptum, veluti ſi pendente judicio demum ſuperveniat, ut ſi de non petendo ad tempus pendente judicio pactum intervenerit, vel ſi reus eam ſibi competere ignoraverit, ut ſi non ipſe contraxerit, ſed hæres ſit debitoris, vel ſi alterius contractu conveniatur ex regula textus *in c. paſtoralis de except.*

Quæstio III.

An plus petens quàm quod ſibi debetur pœnas incurrat, ſi ante litem conteſtatam pœniteat, vel ſi adſit clauſula *meliori modo*, vel *ſalvo jure ſuperflui*, ubi de aliis? Et an minus petens ſibi præjudicet? Et quid de eo qui jam ſolutum repetit, an incurrat pœnas ſtatutas contra plus petentes? Et quouſque pœnas noſtri textus?

SUMMARIUM.

1 *Plus petens quam quod ſibi debetur ſi pœniteat ante litem conteſtatam, non incurrit pœnas. Et ſi pœniteat ante ſententiam, quid dicendum, n.* 9. *&* 11.

2 *Pœna impoſita contra plus petentem à lege eo mortuo ante condemnationem non tranſit ad hæredes.*

3 *Plus petens ſi addat clauſulam*: ſalvo jure ſuperflui, *vel* minuendi, *aut* addendi *non punitur. Secus ſi deficiant n.* 5.

4 *Petens ignoranter plusquam quod ſibi debetur, excuſatur à pœnis. Vel quando quid petit plus fiſco, n.* 5.

6 *Plus petens quàm ſibi debetur ſi debitor non fatetur debiti partem, condemnatur in expenſis.*

7. *Plus petens in parte ſi probaverit pro illa parte, debet obtinere. Et quid ſi multa bona probanda. Et quid ſi petens centum probet quinquaginta?*

8 *Petens debitum jam ſibi ſolutum quando punitur pœnis contra plus petentes & quando excuſetur. Et de aliis.*

10 *L.* 1. *C. de plus pet.*

11 *Et*

11 *Expenſæ litis regulariter non debentur niſi quis ſine juſta cauſa litem moveret.*

12 *L. Conductores. C. de locato. l. qui cum natu* 14. *§. accuſare l. in ſervitutem §. petiiſſe. ff. de bon. libert. n.* 13.

14 *Judicium dicitur non ſolùm durare uſque ad ſententiam, ſed dicitur judicium à litis conteſtatione.*

15 *Sumptus litis facti à reo ante litem conteſtatam ſolvuntur ab actore.*

16 *Plus debito petens ultra amiſſionem bonorum condemnatur expenſis, & quæ concurrant ad hanc pœnam?*

1 AD primam applicabis pro doctrina quæ dixi *ſupr. in c.* 1. *de jud quæſt.* 15.16.17.18.19.20. 21. & ſeq. eorum quæ dixi *ſup in c.* 15. *de jud q.* 5. 6.9. & 10. & eorum quæ dixi *de foro compet. c.* 10. *quæſt.* 5. Nunc vero dicunt multi quod ſi ante litis conteſtationem plus debito petens pœniteat, velitque à petitione deſiſtere, non incurrere pœnas hujus noſtri textus & aliorum jurium Farinacius *in fragment. criminal. p.* 1. *lit.* C. *n.* 733. Barboſa *hic* cum aliis, *num.* 16 & Peregrinus *de jure fiſci, lib.* 2. 2 *num.* 13 *tit.* 1. Ubi reſolvit pœnam quæ à lege plus petenti infligitur mortuo actore ante illius condemnationem non tranſire ad hæredes. Et ſic dixit Riccius. *collect.* 437. *ad text in l. unica C. hoc. tit.* quod ad incurrendas pœnas debet reus non ſolùm vocari in judicio, ſed lis etiam conteſtari. ibi. verſ. *Tertio*. Sed amplius vide dicta in fine hujus quæſtionis in verſ. *iterum*.

3 Unde dices quod ſi plus petens apponeret in libello clauſulam illam: *omni meliori modo*, vel illam clauſulam: *ſalvo jure ſuperflui & poteſtate addendi, vel minuendi*, tunc non incurri prædictas pœnas, notat ex multis Barboſa *hic n.* 17. & 18. Et confirmatur ex his quæ dixi *ſup. ad rubr. de lib. oblat. q.* 1. *num* 2. Ubi de efficacia clauſulæ *meliori modo*. Riccius tenet in terminis *collect.* 1173. *ad text. in d. l.* 1. *C. hoc tit.* ubi in verſ. *nota ſecundo.* docet quod ad hoc ut plus petens debito excuſetur, praxis eſt ut apponere clauſulam: *ſalvo jure ſuperflui addendi vel minuendi*, ut in ſimili in materia expreſſionis veri valoris in beneficialibus accidit. Creſcentius, *deciſ.* 7. *de reſcript* idem Riccius *deciſ.* 1781. *in fine ad text. noſtrum* & Joſepho Luduvico *in deciſ. Peruſina*, 51. Ubi etiam docet excuſari à prædictis 4 pœnis illum qui ignoranter plus petierit, & ſic requiri ad hoc ut incurrat pœnas plus debito petens, ut plus doloſè petierit. Capicius. *deciſ.* 49. *in fine.* idem. *d. collect.* 437. Ubi addit quod in probationibus debet liquere de dolo actoris & vide eundem Riccium. *collect.* 1389 *ad text. in §. plus Inſt. de act. verſ. nunc.* Ubi agit de prædictis clauſu- 5 lis, & in tertia limitatione addit prædictas pœnas ceſſare quando quis plus petit fiſco, quia non punitur ibi cum Rubeo. *deciſ.* 89. qui allegat Jaſo- 6 nem *in §. ſi quis agens. Inſt. de act.* Quod ſi plus petat quàm ſibi debetur prædictis ceſſantibus & aliis condemnatur in expenſis, ſi debitor non fatetur partem debiti. ita Barboſa *hic a nu.* 14. & 15. Ubi cum Rota, Riccio, Theſauro, Jaſone, & aliis docet tales plus petentes non excuſari per dictionem *in circa*, quia melius eſt, ut creditor incertus de quantitate debiti, minus potius quàm plus petat, nam ſi creditor minus petat cum plus ſibi debitum eſſet, non ſibi præjudicet, dum tamen non petat pro reſto, ſeu reſiduo, vel cum particula *tantum*.

7 Verum ſi plus petens in parte probaverit pro illa parte probata obtinere probat Riccius. *collect.* 1173 & *d. collect.* 1389. cum Guido Papa *deciſ.* 27. & cum Balboa *in deciſ.* 99 ubi ampliat regula, quod utile per inutile non debet vitiari. De qua latè Afflictis *deciſ.* 107. Surdus. *deciſ.* 248. & cum aliis. Sed ſi actor petat multa bona in libello & probanda pro tertia tantummodo debet condemnari reo in omnibus expenſis. Riccius. *deciſ.* 23. Et quid de eo qui petens centum tantùm probet quinquaginta. Videndi ſunt Guid. Pap. *deciſ.* 28. Boëtio. *deciſ.* 74. Surd. *deciſ.* 70.

Tamen ſi quis debitum jam ſibi ſolutum iterum 8 petat, non effugiet pœnas ſtatutas contra plus petentes, niſi petierit ignoranter, vel poſtea noluerit debitum exigere, vel objiciat compenſationem debiti ſibi jam ſoluti, cum multis Barboſa *hic num. fin.* & Riccius *d. deciſ.* 1173. & 1389. Ubi docet iſtum incidere in pœnas ſtellionatus, ita cum Mangonio *in Rota Florentina. deciſ.* 88. quam notat *ad text. in l.* 1. *ff. de crim. ſtellionat.* & addit quod quando plus repetitum eſt, debet quis expenſas ſolvere, licet debitor non fateatur debiti partem. ita cum Rota autent. *deciſ.* 33. iterum repetit. *dicta deciſ.* 1389. cum Rota Avent. *deciſ. diverſor. tom.* 3. Et ſic fieri ut ſtatutum contra plus petentes habeat locum contra indebitum petentes. idem Riccius. cum Surdo. *in deciſ.* 65.

Iterum diſceptatur de puncto relato *in princ. hujus quæſtionis* pro intellectu noſtri textus in verſic. 9 *perſiſtendum.* Cum plurimi DD. exiſtiment non effugere pœnas contra plus petentes ſtatutas illum qui plus petendo perſiſtit uſque ad litis conteſtationem, & ante eam conteſtatam pœniteat. Et alii verò econtra dicunt poſſe eos evitare, etiamſi poſt litem conteſtatam deſiſtat, dummodo ante ſententiam pœnitat. Et hanc partem ex eo probant; quia in noſtro textu punitur importunitas plus petentis, ſi ſuper petitione ſua duxerit in judicio perſiſtendum. Cumque judicium jam non dicatur niſi à litis conteſtatione uſque ad ſententiam, ideo evenire docent non poſſe dici ſuper petitione ſua in judicio perſiſtere qui ante ſententiam deſiſtunt. Hanc partem defendit Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num.* 6. Et videtur probari tum ex dictis *ſuprà in princ. hujus quæſtionis*, tum etiam ex textu *in l. Papinianus*, 8. *§. meminiſſe, ff. de inoff. teſtam. l. qui falſas*, 6. *ff. ad l. Cornel. de falſ l. alia C. de his quib. ut indigni, l. conductores, C. d. locato.* Ubi plus petens in judicio ſi ante ſententiam pœniteat nulla afficitur pœna. Deinde probatur, quia in omnibus caſibus in quibus accuſans vel petens pœna aliqua punitur, intelligendum eſt, niſi ante ſententiam pœniteat textus *in l qui cum natu.* 14 *§. accuſare, l. in ſervitutem,* 16 *§. petiiſſe ff de bon. libert.* ita Bart. *in l. Criminali, num.* 2 *C. de juris. omn jud.* Alciatus. *num.* 18. Ripa. 36. *in l. edita, C. de eden.* Mantua *hic n.* 43. in quam inclinat Abb. *nu.* 6. & 7. ita intelligentes verba noſtri textus *in judicio perſiſtendum.* quia judicium uſque ad ſententiam intelligitur juxta text. *in c. quoniam contra falſam. De probat.* & *in c. forus* 1. *de ver. ſig.*

Et iſti omnes reſpondent contrariæ ſententiæ 10 fundamentis. Primum ad text. *in l.* 1. *C. hoc tit.* ubi incurritur pœna per litis conteſtationem, quia dicunt eam legem loqui in caſu ſpeciali, cum quis ſcilicet, plus debito petens exigit per dolum majoris quantitatis cautionem, de quo *ſup. q* 1. Nec obſtare etiam dicunt quod talis debeat puniri eum 11 videatur litem temere moviſſe. *arg. l. eum quem ff. de jud.* quia reſpondent non poſſe dici quem temere litem moviſſe, qui juſto errore ductus id fecit, nec talis error ei debet nocere. *l. in ſervitute. §. ſi petierit*

erit, *ff. de bon. libert.* & litis expenſas regulariter
non deberi niſi quis ſine juſta cauſa litem move-
rit, *l. qui ſolidum*, *ff. de legat.* 2. *l. omnes §. præ-
terea. C. de Epiſcop. & Cler.*
12 Hoc adhuc non obſtante pleriq; exiſtimant con-
trarium, quibus ego accedo, eo quod verbum *per-
ſiſtendum* noſtri textus intelligi debet de eo qui
cauſam proſequitur usque ad litis conteſtationem,
quia debet affici pœnis noſtri textus, ut tenent
glo.*hic* Hoſtienſ.Joann.Andr.Imola,& communis
ex Abbat. *d. n* 6. Mantica *d. n* 43. Oroſcius *in l.
quamvis n.* 2. *ff de in jus vocando.* Vveſembech. *in
parat.ad tit.C hoc tit.*PetrusGreg.*lib* 21. *ſyntagm.c.*
8.*n* 8.*& lib.*4.*c.*5 *n.*11.Graña *hic n.*5. Cui ſenten-
tiæ favet text.*in d l.*1.*C.hoc tit.*ibi, *ſi ante litem in-
choatam. l. amplius non peti.* 15.*ff. rem ratam haberi.*
nam litem inchoari dicitur per litis conteſtatio-
nem,ut latè dixi *ſup.in c.penult de foro compet.*& ali-
qua *ſup ad rubr. de litis conteſt.* Et hac retenta ſen-
tentia reſpondit Pichar.*in § ſi quis agens,Inſt.de act.
n.* 62. non obſtare jura quibus innititur contraria
ſententia, quia reſpondit in illis juribus requiri ad
delictum admittendum dolum & malum animum,
de quo conſtare ante ſententiam non poteſt,ut do-
13 cet Paul.Caſtrenſis *in d.§ meminiſſe.* At de dolo &
plus petentis malo animo poteſt ſtatim conſtare,&
ſic verbum illud intelligendum eſſe de proſequen-
te cauſam usque ad litem conteſtatam, quomodo
procedit textus *in d.l. conductores*, quia non poteſt
de jure dominii conſtare ante ſententiam *in d. qui
cum notu.§ accuſare & in d l.in ſervitutem,§ petiiſſe.*
14 Nec obſtat ſecundum fundamentum, nempe, ver-
bum *judicium* intelligendum eſſe de judicio usque
ad ſententiam, Nam reſpondetur quod etſi judi-
cium usque ad ſententiam durare poſſit, nihilomi-
nus ante ſententiam poſt litis conteſtationem judi-
cium dicitur. *d c forus*, ibi. *diſcutitur* Pichard. *ſup.*
15 Ubi reſolvit quod ſi ante litem conteſtatam reus
aliquos ſumptus fecerit, veluti conſulendo advo-
catos vel in aliis præparatoriis ad judicium, tunc
teneri actorem ipſi reo litis ſumptus reddere ex
textu *in l.eum qui temere* 79.*ff de jud.*Calderin.Ho-
ſtienſ.Abb.Butr.& Alexand *hic.* Aretin. *in d.§. ſi
quis agens. n.* 8. Jaſon. *ibi n.*7. facit Ricc. *in collect.*
16 437. ubi docet quod plus debito petens condem
natur in expenſis ultra pœnam amiſſionis bono-
rum, affirmat cum Vivin.*in deciſ.*427.Vide. Igitur
advertes ex his omnibus quatuor concurrere de-
bere ut plus petens debito debitum amittat. Pri-
mo quod cautio de qua agitur ſit extorta de majo-
ri ſumma. Secundo quod ſit doloſè. Tertio quod
vocatus ſit in judicium modo dicto. Quarto quod
in prolationibus liqueat de dolo.Ut jam dixi. Tra-
dit Capicius.*deciſ.*49.Joſephus Ludovicus *deciſ.* 51.

QUÆSTIO IV.

An non adimplenti tempus exilii duplicetur tempus exilii? Et an poſſit quis ante diem petere, præcipuè ſi creditor pauper ſit? Et qua pœna puniatur creditor executionem petens pro majori quantitate debiti?

SUMMARIUM.

1 *Duplicatur tempus exilii non adimplenti in eo quod ſupererat.*
2 *L.* 1. *C.de condit. ex lege, n.* 3. 4. *&* 5.
3 *Petere ante diem nemo poteſt. Et quid in fiſco ſeu debitore fiſcali? n.* 4. 5. *&* 7.
4 *Bona illius qui debet fiſci debitori remanent obligata ipſi fiſco.*
6 *L.* 23. *tit.* 9. *lib.* 9. *Recop. fiſcus per tertias partes in anno petit tributa Regalia ſolvenda.*
7 *Plus petens ante diem poſitam ab homine aut à lege qualiter puniatur.*
l. ante diem, ff. de reg. juris.
8 *Creditor pauper ante diem petens an puniatur. Et quando ſine pœna exigere poſſit?*
9 *Creditor plus in executione petens in quo puniatur n.*10 *Et quid faciendo excuſetur à pœna? n.* 11.
11 *Proteſtans ſe non petere quod plus in libello petit, excuſatur à pœnis impoſitis contra plus petentes, ubi de praxi libelli.*

AD primam difficultatem reſpondetur ex di- 1
ctis *ſup.q.*2.ubi adduxi text.*in l.aut damnum,
§ quisquis,ff.de pæn.*Cujus verba,ibi,*quisquis autem
in opus publicum damnatus refugit, duplicato tempore
damnari ſolet, ſed duplicari eum id tempus oportet
quod ei ſupereſt cum fugit, ſcilicet, ne illud duplicetur
quo apprehenſus in carcere fuerit.* Latè demonſtrant
qualiter duplicetur tempus exilii non adimpleri,
notat ibi Bartol.& communiter DD. *in §.temporales,
Inſt.de except.*& ibi glo. ordinaria. Ant.Gomez. *to.*
3. *var. c.* 8. *n.* 1. Cætera quæ deſiderantur aſſu-
mea *ex d. q.* 2.

Ad ſecundam partem difficultatis dixi aliqua 2
ſup. q. 1. *&* 2. Sed nunc reſtat explicanda deciſio
textus *in l.* 1. *C.de cond.ex lege* Ubi probatur quod
agens fiſcus contra debitorem ſui debitoris ante
diem non incidit in aliquam pœnam. Et confir-
matur,quia ſi dilatio eſſet data à lege ad ſolven-
dum, prout fit in dote,tunc agi poteſt ante tempus
ut adveniente tempore ſibi ſolvatur. Afflictis teſta-
tur *deciſ.*279. Franchis. *deciſ.*341. quud omne vi-
detur contra textum noſtrum.

Sed retinendo ſententiam noſtri textus non ob- 3
ſtat text. *in d. l.* 1. ad cujus explicationem plura
comminiſcuntur Doctores, cum Azor. Albericus,&
Salicetus, & *ibi.*Greg.Lop.*in l.*45.*tit.*2.*p* 3. verbo
el plazo. Lucanus *tit.de fiſco.* 1.*p. in prin.n.*7. & alii
dicunt quod licet ante tempus debita exigi non
poſſint ex principio illius legis,& legis.*ſi mandave-
ro* 22 *ff.mandati, l.cum qui Kalend.* 41. *ff.de verbor.
obligat.*ſpeciali favore illum textum procedere, in-
de inferentes a fortiori poſſe fiſcum ſuum debito-
rem ante diem convenire, nam ſi poteſt debito-
rem ſui debitoris ante diem convenire,multo for-
tius proprium debitorem. Verum cum hæc ſolutio
elidatur ex doctrina text. *in l.juſtas C. de jure fiſci*,
de qua *ſup.*egi.*d.q.*1. Ubi probatur fiſcum plus pe-
tentem ante diem incurrere pœnas plus petentis,
ideo Rodericus Suar *in l.poſt rem judicatam.in decla-
rat.legis Regni. limitat.*7. Duarenus *in pandect. para-
phraſi ad tit. de condictione ex lege*, & alii docent
text. *in d.l.* 1. intelligendum eſſe in debitore fiſci
ex cauſa primipilari,hoc eſt,ex cauſa annonæ quæ
militibus deferebatur,ut conſtat *ex l.*3. *& l.ſpecie-
bus.C.de cohortalib. li.* 12.juxta Cujacii interpretati-
onem *in d.l.* 3.& aliorum,quos refert Pichard.*in §.
ſi quis agens. Inſt. de actionib.n.* 57. Etenim docent
contra debitorem primilarem exercere fiſcum pri-
vilegia ſingularia per textum *in l. ſatis* 5.*C.in quib.
cauſis pignus vel hypotheca tacite contrahatur. l.*3.*cum
ſeqq. C. de primipilo. lib.* 12.

Sed cum hanc ſententiam communiter etiam non 4
admittant Doctores, communiter reſpondetur tex-
tũ illũ non loqui de fiſco exigente debitũ ante diẽ,
quia ejus debitor purus & præſens erat. Agnoſcit
Graña *hic n* 7.& ante cũ Pichard *ſup.n.*59. & ambo
dicũt non obſtare quod ibi fiſcus egiſſet cõtra de-
bitorẽ ſui debitoris ante diẽ, quia cũ ejus debitor
effectus eſſet non ſolvendo, recte potuit recurrere
contra debitorem ſui debitoris *l.*2. *cum ſequentib.
C.quando fiſcus vel privat.*Nec debuit expectare diẽ
ſolutio

ſolutionis cum debitor fiſci nõ poſſit in ejus præjudiciũ bona ſua vendere vel alienare, nec pecuniã in ſolutum alteri tradere, vel alia ratione credere; quia omnia ejus bona tacite ſunt obligata fiſco *in l. 3. C. de privileg. fiſci. l. 1. C. quib. ex cauſis pignus vel hypoth. tacite contrahatur.* Ideoque docet Pichard. potuiſſe fiſcum ſuo volentẽ uti privilegio ea bona, aut pecunias à debitore ſui debitoris auferre text. *in l. pecunia. C. de privilegio fiſci.* ita cum Boſſo & Coſta. Et faciũt tradita *ubi ſup. q.* 2. ubi dixi ex pluribus cauſis poſſe quem ante diem petere. Et addit 5 Cujac. *ad tit. C. de condit. ex lege in d. l.* 1. non dari conditionem fiſco, ſed debitori fiſcali, ut ex eodem textu conſtat, & ideo ibi cognoſcere præſidem provinciæ, alias enim inter fiſcum & privatum ipſe ſulus non cognoſcit niſi una cum procuratore Cæſaris *ex l. 2. C. ſi adverſus fiſcũ.* Et ita in fiſco *ex d. l.* 1. actionem utilem tantum competere, ſed debitori fiſcali actionem ſeu conditionem directam, ut ante diem à ſuo debitore petat.

6 Ex dictis fit gradus ad intellectum text. *in l. 23. tit 9. lib. 9. Recop.* dum probat gabellã & alia tributa Regalia ſolvenda eſſe à cõductoribus in anni curſu per tertias partes. Et hoc fieri quia poteſt fiſcus urgẽte neceſſitate petere illa debita à conductoribus habita ratione interuſurii medii temporis propter repræſentatam pecuniam ex glo. fin. *d. legis.* 1. *C. de condit.* ex lege communiter recepta ab Albetico, Azon, Gregorio Lopez & aliis *ſup.* citatis.

7 Nec obſtat confirmatio, cum potius cõfirmet relatam doctrinam. Eſt enim verum prohibitum eſſe quẽ agere ante diem, ut conſtat *ex l. ante diem ff. de regul. jur.* quod ut intelligatur diſtingues, aut enim dies eſt appoſita ab homine, & tunc ſi res deducta in obligatione non trãſit de ſui natura ad hæredes nulla actio, aut obligatio naſcitur, & ſucceſſivè agere nequit. Si vero tranſiret tunc ſtatim cõmittitur ſtipulatio quoad obligationem, & actionem. Si vero dilatio eſſet data à lege ad ſolvendum prout eſt in dote, tunc agi poterit ante tempus, ut adveniente tempore ſibi ſolvatur, & in hoc caſu loquitur confirmatio argumẽti. Ita Ricc diſtinguit *collect.* 1420. *ad text. in d. l. ante diem* cum Balbo. *deciſ.* 300. & cũ aliis jam citatis. Et ſic concludit poſſe agi ante tempus cum conditione ut ſolvatur in die debito, de quo jam dictum. *q.* 2. & de aliis ubi videbis.

8 Quod ſi creditor pauper ſit, dubium eſt an poſſit ante tempus impune petere. in quo articulo Velaſcus *de privileg. pauperum, q.* 43. Ubi docet quod debitor in diem non ſolum cogi nequit ut ante eum ſolvat. *l. ſi mandavero* 122. *in ordine, ff mandati, l. eum qui Kalend.* 41. *ff de verbor. obligationib. l. cedere.* 213. *ff. de verbor. ſignif.* Sed ſi ante diem debitorem creditor conveniret olim quidem cauſam atque jus omnino amittebat, §. *temporales, alias appellantur.* verſ. *temporalis.* Inſt. *de except.* §. *ſi quis agens.* Inſt. *de actionib.* latè Farinac. *in fragment. crimin. lit. C. à n.* 744. & idem in fiſco locum habuiſſe. *l. juſtus. C. de jure fiſci. lib.* 10. Hodie verò duplicabuntur induciæ, quas vel creditor ipſe ſponte indulſerat, quáſve actionis natura continet. §. *plus autem. Inſt. de actionib.* §. *hodie autem. Inſt. de exceptionib.* Nec iterũ creditor poterit ante diem novam cautionem petere à debitore niſi caſus novus ſuperveniat *l. in omnibus* 49. *ff.* de jud. *l. inter omnes ff.* qui ſatisdare cogantur. Barboſa *in d. l. in omnibus.* Ubi latè *à n.* 2. & 11. Anton. Gomez. 3. *to. var.* c. 3. *n.* 36. verſ. *confirmatur.* Verum mulier egeſtate laborãs poterit mariti hæredes intra annum convenire ut eam alant vel totam hæreditatem aut partem ſufficientem præſtent. Item Reſpublica ſeu fiſcus ſi paupertate premantur poterunt conductores gabellarum ante diem compellere ut ſolvant. *l. 1. C. de condictione ex lege.* Ubi Bartol. Bald. Jaſon. & alii Surdus. *de aliment. to. 1. q.* 44. *à n.* 11. & 25. ubi latiſſimè Peregrinus. *de jure fiſci lib. 6. tit 7. n* 21. Velaſcus. *de privileg. pauperum.* cum multis aliis *p. 1. q.* 43. & *à n.* 8. Ubi alia tradit.

9 Ad ultimum de pœna creditoris executantis pro majori debiti quantitate reſpondet de jure Regio text. *in l. 8 tit. 21. lib 4. compilat.* ibi *Y que el injuſtamente pidiere la execucion por mas de lo que ſe le devia pague los derechos al alguazil de aquello que eſtaba pagado.* Ex quibus verbis pro ampliatione text. noſtri dico, quòd ultra pœnas ſtatutas contra plus petentes re etiam ſtabilirum ut creditor executans pro majori quantitate debiti, tunc illius partis majoris ſũmæ petitæ decimam correſpondentẽ teneatur ſolvere Alguazelo executãti, imo *ex l. 9. ſequenti* ibi. *Mas que el de creedor quẽ injuſtamente pidiere execucion por mas de lo que ſe devia pague la demaſia con otro tanto.* Pœna illa contra creditorem in favorem rei executati etiam ampliata videtur, ut explicat utrobique Azevedus. *num.* 1. & 2.

10 Unde executio quoties non nulliter, ſed injuſtè à creditore petita eſt, veluti, quia jam debitũ erat ſolutum & vult creditor iterum exigere, vel in aliis caſibus in quibus injuſtè exequutio peti poteſt, quos retulit Didacus Perez *in l. 21 tit. 24. lib. 2. Ordinamen. glo.* 1. verſ. *quæro.* Etiã tunc qui injuſtè petit executionem, decimam ſolvet executori, quoniã malitiosè petit quod ſibi jam erat ſolutũ, unde ſibi imputet & ſolvat decimã & expenſas. docet Avendañus, Didac. Perez, & alii quos ſequitur Rodrig. *de execut. c. 7. n.* 21. Et in tantum eam decimam eſſe Alguazelo præſtandum ut eo invito nequeat remitti, quia intentata exequutione jam ſibi erat jus quæſitum, probat ex text. *in l. id quod noſtrum, ff. de reg. jur.* & *in l. fin. ff. de pact.* Gutierrez *in pract. lib. 1. q. 129 n. 2. ad fin.*

11 Sed ut creditor illarum legum Regiarum pœnas effugiat, poterit dum executionem petit proteſtari quod ſi apparuerit aliquid ſolutum ex quantitate petita, ſe eſſe paratum in pagamento recipere, ſub his verbis, quæ communiter hodierno ſtylo ſolent ita concipi. *Con proteſtacion que hago que ſi alguna coſſa parte della pareciere averme ſido legitimamente pagado que eſtoy aparejado de lo Rezivir y tomar en quenta.* Quo fiet ut hac proteſtatione facta nullo modo teneatur ad prædictas pœnas. ita Didac. Perez *ubi ſup. in d. l. 21. glo.* 1. verſ. *quando autem* Joan. Gutierr *d. lib. 1. pract. q. 129. n* 3. Rodrig. cum aliis *ubi ſup. d. n* 21. in verſ. *quare.* Ubi cum eis concludit virtute hujus proteſtationis etiam vitari expenſarum condemnationem.

Q U Æ S T I O V.

An reus plus negans puniatur pœnis quibus punitur plus petens?

S U M M A R I U M.

1 *Summa minor quo pacto in majori contineatur, n.* 3.
2 *Petitio de majori ſũma negari poteſt & qualiter, n.* 5. 6. 7.
4 *Reus tenetur confiteri ſummam quam debet etiam ſi actor ab eo plus petat.*
5 *Reus plus negans qualiter & quando veniat puniendus ut puniatur actor plus petens.*
8 *L. qui ſervũ. §. in jure interrogatus. ff. de interrogatoriis actionib.*
9 *L. Pupillus, §. fin ff. de verb. ſignificat.*
10 *L. ſi quis cum totum. ff. de except. rei judicatæ.*

11 *Ex-*

11 *Expenſarum condemnatio qualiter veniat contra plus petentem, aut negantem n. 12.*

1 LIcete reo contra plus petentes qualitate ſeu
quantitate in totum negare tenent Theſaurus
Senatu Pedemontano *in deciſ.* 231. Vivius *deciſ.* 340.
ſequitur Riccius *collect.* 1389. quare multi docent
quod quando reus negando totum quantum actor
petendo non exeedit, tunc reus plus negans non
2 eſt puniendus, nam petitio de majori ſumma facta
negari poteſt ſecundù gloſſ. *in c. 2. de confeſſis lib. 6.*
& gloſſ. verſic. *ſigillatim in c. 2. de teſtib. eodem lib. 6.*
Abbas *hic n. 15.* Speculator *in tit. de depoſitionib. §. ſequitur*, verſic *ſecundo exemplo.* Decius *in l. non poteſt*
videri ff. de regul. juris. Aleiatus *in l. 1. §. ſi ſtipulanti*
ff. de verb. obligationib. n. 48. Jaſon *ibi n. 10.* pro qui-
bus expéditur text. *in l. ſi is qui ducenta 14 §. utrum*,
ibi, *totam orationem falſam facit ff. de rebus dubiis.*
Deinde probatur, nam ſi actor à reo qui decem de-
3 bet viginti petat, & reus ſe debere viginti fateatur
falſum concedit, igitur negando ſe debere viginti
verum dicit, & juſte negare poteſt. Præterea, nam ſi
in majori ſumma affirmativè minor continetur, nem-
pè qui promittit viginti, decem promittere videtur
d. §. ſi ſtipulanti, at verò negativè in majori ſũma non
continetur minor, nam negans ſe debere viginti non
videtur negare ſe debere decem.

Verum cum idem Riccius *collect.* 1173. *ad textum*
4 *in l. unica C. hoc tit.* ex deciſione Joſephi Ludovici
51. teneat non licere reo à quo plus debito petitum
eſt totum negare, ſed ad verum confitẽdum teneri,
aliàs incidit in perjurium ut tenet Paponius *lib. 8.*
tit. 1. Arreſto 2. quod videtur confirmari ex doctrina
Bartoli *in l. ſi is qui ducenta 14. §. utrum ff. de rebus*
dubiis. Abbas *hic n. 15.* Alexand. *n. 17.* & Jaſon. *n. 10.*
d. § ſi ſtipulanti. Alciatus *in l. pupillus §. fin. ff. de verb.*
ſignific. Barboſa plures referens *in l. eum quem temerè n. 144. in princip. ff. de judic.* quibus favent jura *in l.*
qui ſervum 21. § in jure interrogatus ff. de interrogatoriis
actionib. l. pupillus 239. §. fin. ff. de verb. ſignificat. l. ſiquis
cum totum 8. C. de exceptione rei jud.

Tamen ut ad difficultatem ego reſpondeam ſub
5 diſtinctione hoc componendum eſſe arbitror, nam
aut actor non petit plus quam ſibi debetur, aut plus
petit. Primo caſu ſi juſtam quantitatem ſibi debitã
petierit, & reus debitum neget, in expenſis venit
puniendus, ſicut actor plus petens, quia negans ve-
rum debitum eſt in mora, ideoque ſuccedit expen-
ſarum condemnatio, textus *in l. qui ſolidum 80. ff.*
delegat. 2. ubi notat Bartol. Bald. & communiter
6 Alciatus *in d. l. 1. §. ſi ſtipulatus ff. de verbor. oblig.* In
ſecundo verò caſu ſi actor pluſquam ſibi debetur
petat & reus plus negat, iterum diſtinguendum eſt,
aut reus plus negans excedit tantum quantũ actor
plus petens, aut non excedit. Primo caſu, quando
reus negando tantum excedit quantum actor pe-
tendo, compẽſationi locus erit, & hæc delicta mu-
tua compenſatione tollentur, ut ſi v. g. actor petat
viginti à reo qui decem tantum debet & ipſe reus
non reſpondeat ſimpliciter negando ſe non debere
decem, ſed dicat nihil debere, hoc in caſu uterque
pro rata erit in expenſis condemnandus, ut tenent
Butrius & Abbas *hic n. 17.* Jaſon *n. 10. in §. & hæc*
quidem Inſt. de actionib. In ſecundo autem caſu
quando reus negando totum quantum actor pe-
tendo non excedit, tunc reus plus negans non eſt
puniendus qualiter intelligatur *ſup. n. 1.* dictum.

Unde non obſtant fundamenta Bartoli & aliorũ.
7 Non primum quatenus docet ut quemadmodum
actor plus petens punitur abſolutè, ita & reus, quia
paria delicta mutua compenſatione tolluntur ex re-
gula textus *in l. ſi duo 37. ff. de dolo c. intelleximus 6.*
de adulteriis, cum vulgatis. Tamen negatur delin-
quere reum negantem debitum ab actore petitum,
ſi actor plus petat ex jam dictis, ac perinde non
erant hæc paria delicta, & ſic reus plus negans non
eſt cur puniatur.

Nec obſtat ſecũdo text. *in d. l. qui ſervum §. in jure* 8
interrogatus, quia textus ille non probat interroga-
tum de fundo debere etiã reſpondere de parte fun-
di, ſed poſſe cogi ut reſpondeat quota ex parte fun-
dum poſſideat, ut in aliam partem quæ non defen-
detur in poſſeſſionem actor mittatur. Nec text *in d.* 9
l. pupillus §. fin. ff. de verb. ſignific. quia reſpondetur
interrogatum de dominio rei debuiſſe in ea ſpecie
clarè reſpondere, quia cum verbum *dominium* ſit
ambiguum & non ſolum Dominus dicatur qui pri-
vativè dominus eſt, ſed etiam ille qui rem communẽ
habet cum alio, ideo clare reſpondere debet, nam ſi
fundus eſſet communis poſſet negare ſuum eſſe
reſpectu privati dominii & poſſet affirmare ſuum
eſſe reſpectu communis dominii, ita Pichard. *in §.*
ſiquis agens n. 43. Omiſſa alia Decii interpretatione
ab eo relati, qui etiam *n. 44.* reſpondet ad text. *in d. l.* 10
ſiquis cum totum ff. de exceptione rei jud. ubi ait Con-
ſultus petenti totũ ſi ſuceumbat obſtare exceptio-
nem rei judicatæ, ſi ex eadem cauſa partem petere
velit, quia ille textus loquitur in parte ponẽte, vel
reſpondente, nam ſi actor probaſſet partẽ, obtinuiſ-
ſet pro parte, & ideo obſtare exceptionem rei judi-
catæ, & hæc tria jura ita explicare Jaſonẽ *in d. § ſti-*
pulanti n. 10. conſtat ibi videndum, vide alia quæ
tradit pro materia Andr. Vallenſ. *hic à n. 4.* ubi in 11
verſic. *neque*, ait nõ eſſe ſupervacaneam noſtri tex-
tus diſpoſitionem, quaſi per antiqua jura proviſum
ſit de expenſarum condemnatione reſpectu temerè
litigantium juxta latè dicenda *infra in c. finem liti-*
bus de dolo & contumac. quia per antiqua jura venit
expenſarum cõdemnatio tantum acceſſoriè, & ideo
judex lata ſemel ſententia ſuper principali non po-
teſt amplius in expenſis condemnare *l. terminato C.*
de fructib. & litium expenſis. Sed tamen per diſpoſi-
tionem textus noſtri poſſe eam condemnationem
fieri principali etiã judicato exhibito ab hoc novo
libello vel etiam pendente judicio judicis officio.

Sed Franciſcus Zipeo in annalytica enarratione 12
ad hunc noſtrum titulum ait non ſervari textum
noſtrum *in hoc c. unico*, nec petitorem in expenſis
damnari, ſi non totam intentionem probavit, ſed
partem, reuſque nihil obtulerit. Ita cum Bugn. *leg.*
abr. l. 5. centur. 61. quin ipſum reum nihil offeren-
tem in expenſas damnari à practicis doceri. Tamen
ſi quis exequendo in quantitate erraret pro uno
puncto omnes expenſas, damna & intereſſe ob pi-
gnora malè capta lucret, ſalva actionis reintegra-
tione *l. 1. C. ſi adverſus rem jud.* hæc enim injuria
quæ in facto conſiſtit illa major eſt quæ in errore
verborum verſatur, ita ille.

QUÆSTIO VI.

An petens debitum ante diem vel conditionem debeat per judicem repelli tamquam ineptè petens?

DE hae difficultate dixi latè *ſup. in c. examinata* 1
15. de jud. q. 2. & videbis pro materia quæ ad-
ducit Innocentius Cironius in paratytla hujus ti-
tuli.

PARS

PARS SECUNDA

DE ORDINATORIIS JUDICIORUM,

A titulo de cauſa poſſeſſionis & propriet.

AD TITULUM DE CAUSA poſſeſſionis & proprietatis.

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſionis uſus eſt vel de frequentiſſimis.*
2 *Poſſeſſio & proprietas quandoque pro eodem ſumuntur n.* 16. *&* 17.
3 *Poſſeſſionis & proprietatis cauſa diverſa eſt & num.* 21.
4 *Dominium & proprietas jus plenum & perfectum eſt.*
5 *Dominium unius rei duplicari nequit.*
6 *Poſſeſſio jus perfectum non eſt, & in eo tendit ut dominium longo uſu quæratur.*
7 *Cauſa poſſeſſionis & proprietatis frequentiſſime occurrunt in judiciis.*
8 *Cauſa proprietatis eſt in qua principaliter agitur de dominio rei controverſa extra poſſeſſionem vel quaſi Et appellatur judicium petitorium.*
9 *Cauſa poſſeſſionis vocatur illa, in qua principaliter agitur de poſſeſſione vel quaſi ſive adipiſcenda, ſive retinenda, ſive recuperanda. Et vocatur cauſa momenti, & quare n.* 10.
11 *Actor petens in libello ut adverſarius condemnetur ad reſtitutionem, agit poſſeſſorio. Si vero petat pronuntiari Dominum rei, agit petitorio.*
12 *Poſſeſſionis remedium uberius eſt & facilius ut quis petat.*
13 *Poſſeſſionis probatio multo facilior quàm dominii.*
14 *Dominium eſt difficilis probationis.*
15 *Poſſeſſionis cauſa quodammodo eſt præparatoria ad proprietatem.*
16 *Poſſeſſio habet in jure plures effectus, ut hic.*
17 *Poſſeſſor habetur pro Domino, quando contrarium non demonſtratur.*
18 *L. interdum ff. de verb. ſignificat.*
19 *L. ſi finita §. Julianus ff. de damno infecto*
20 *L.* 3. *ff. de uſucap l. fundo* 4. *ff. ad l. falcid.*
22 *Dominium & poſſeſſio portet ut non permiſceantur, quia ſæpe accidit ut proprietas ad aliquem, uſusfructus ad alium, & poſſeſſio ad alterum pertineat.*

IN hoc tit. agitur de cauſa poſſeſſionis & proprietatis io ordine ad judicis qualiter procedant, aut quomodo coocurrere poſſint ſed cùm plura de poſſeſſione & ejus ſpeciebus. Scribat Donell. *lib.* 5. *commun. cap.* 5. 6. *&* 7. & ad alia *cap.* 8. ubi de acquiſitione poſſeſſionis & *cap.* 9. ubi de actibus corporalibus ad eam de quibus *infra ad tit. de præſcript. & per quos & qui poſſideri cap.* 10. *&* 11. ubi Oſualdus plura adducit ex multis. Pichardus *in prin. tituli de interdictis.* Eſt enim poſſeſſionis uſus ſatis frequentiſſimus, ut docet Conſultus *in l. fulcinius* 7. *§. an hoc editum ff. quibus ex cauſis in poſſeſſ. eatur.* & commodum maximum habere dignoſcitur actus poſſidendi, ut docet Juſtinianus *in §. retinendæ Inſt de interdict.* Cajus *in l. is qui dejimavit* 25. *ff. de re vindicat. l.* 27. *&* 28. *titul.* 2. *pag.* 3. *l.* 11. *titul.* 14. *pag.* 6. Petrus Greg. *lib.* 1. *ſyntagmat. cap.* 13. *ex num.* 1. Menochius. *de recuper. rem.* 5. *num.* 409. Antonius Gomez & alii *in l.* 45. *tauri.* Pelacz. *de majeratib.* 3. *pag. ex num.* 2. Caſtillo *in l.* 7. *Tauri.* Chriſtophorus de Paz. *de tenuta.* Maſchard. plura cumulans à 1178. *uſque ad* 1207. ideo ad rubricam hanc videbis quæ ex multis noviſsimè notat Barb. *hic p.* 16. & ſequentia. 1

Cum ergo eauem videàtur cauſa poſſeſsionis & dominii ſive proprietatis. *l. cum ipſe* 4. ibi. *duplicari tibi titulum poſſeſſionis non potuiſſe.* Et verbum *poſſeſſio* proprietatem demonſtret. *l interdum* 78. *ff. de verb ſignificat.* tum quis poſſeſsio initium præſtat proprietati & dominio *l.* 1. ibi. *Dominiaque rerum naturali poſſeſſioni Nerva filius ait ff. de acq. poſſeſſ* tum etiam quia & uſus loquendi uſurpavit *poſſeſſionis* verbum pro eadem re *propria* poſſeſſ, ut explicat Accurſius. *in d l. interdum*, ubi advertunt Alciat. & Conanus *lib.* 3. *comment. cap.* 8. *num.* 1. Coraſius *in l. naturaliter §. nihil commune in præludiis ff. de acquir. poſſ.* uti accipitur *in l.* 1. *§. ſed ſi rem ff. ne quid in fraud. patroni.* ibi. *quod venerit poſſeſſio in quam habet patronus affectionem.* &c *&* in *l.* 1. *§. ſi decem.* ibi. *ſi decem aureorum penſionem legatarius habeat ff. ut legat ſeu fideicommiſſ. nom. ca'eatur l. æmilius* 38. ibi. *venditor poſt annum eandem poſſeſſionem vendiderat ff. de minorib. l. magis puto* 5. *§. in præmiſ. ff. de rebus eorum l. Titia Sejo* 87. *Lucius.* ibi *duas poſſeſſiones prælegavit. ff. de legat.* 2. *l. uxorem* 41. *§. legaverat.* ibi. *antiquam ſuburbanam adjacentem poſſeſſionem haberet. l. prædiis §. titiet ſeianam ff. de tecndis* 3. *l. imperatores* 17. *ff. de ſervit. ruſticor. l. filii* 20. *§. ſin ff. ad* 2

municip. l. 2. C. de ſervitut. l. 2. C. de probat. facit
illud Ciceronis, *in paradoxi.* ibi. *Dives eſt, cujus
tanta poſſeſſio eſt, ut liberaliter vivere poſſit.* & Phi-
lippica 5. *hic pecunias veſtras æſtimat, poſſeſſiones
notat urbanas, & ruſticas.* & Geneſeos 13. *Abra-
ham in poſſeſſione auri & argenti erat valde dives.* &
Matthæi 19. *erat enim multas habens poſſeſſiones.*
videtur quod ſub uno eodemque judicio poſſeſ-
ſio & proprietas intententur, cum una eademque
cauſa ſint.

Adhuc verò dicendum eſt diverſam eſſe cauſam
3 poſſeſſionis & proprietatis, & ſic licet in præſenti
ſub una Rubrica de utraque inquiratur, tamen
conſtat de utriuſque diverſitate & differentia,
cujus eſt ratio, quia dominium & proprietas jus
4 plenum & perfectum eſt, & ſic ſemel quæſitum
præſtat jus integrum. *l. generaliter §. ſub conditione
ff. qui & à quib. l. ſi ita ſtipulatus fuero* 126. §. *ti-
tius in fin. ff. de verb. obligat. l. mater C. ad tertul.
l. fin.* verſ. *ſicut autem biennium C. de jure dominii
impetrando.* eſt enim perfectum ſecundum Ariſtol.
lib. 5. metaphyſica & 2. Ethicor. cui nihil addi vel
detrahi poteſt, & quod omnibus ſuis conſtat par-
tibus, ut ait Conſultus *in l. 1. ff. de origine juris.* &
5 quod iterationem non recipit. Et ſic fit ut unius
rei dominium non poſſit duplicari, nam qui ſemel
Dominus eſt nequit amplius effici Dominus. *l. 3.
§. ex plurib. in fin. ff. de acq. poſſeſ. l. ſequitur 4. §.
lana ff. de uſucap. l. cum res ff. de contrah. empt. c.
inter dilectos in fin. de fide inſtrum.* cum vul-
gatis.

6 Poſſeſſio autem jus perfectum non eſt, imò
tendit ut dominium longo uſu quæratur eadem
poſſeſſione mediante, unde noſtra intereſt ex pluri-
bus cauſis poſſidere, ut ſi altera non proſit, ex alte-
ra quæ juſta fuerit uſucapere poſſimus. Et ſic qui
quotidie poſſeſſione utitur, omnino titulo ex quo
poſſidet poſſidere animo ſuo videtur, in quo nul-
la repugnantia eſt, ſicut nec in obligatione. Ex
pluribus enim cauſis eadem res nobis deberi poteſt.
l. non ex plurib. 120. *ff. de reg. jur.* quod quidem
in dominio eſt diverſum, quia manifeſtè repugnat,
ut qui Dominus eſt ex una cauſa ex altera Do-
minus iterum efficiatur, ceſſat præterea intereſſe
quod in poſſeſſione conſideratur. Ita Albericus &
Aretinus *in d. l 3. § ex plurib. ff. de acq. poſſ.* Co-
nanus. *lib. 3. commun cap.* 10. *num.* 1. Anton. Go-
mez *in l. 45. tau. num.* 97.

7 Unde cum omnium frequentiſſimè in jure & ju-
diciis occurrant cauſæ poſſeſſionis & proprietatis,
deque his etiam dubitari contingat quo ordine
proponendæ & cognoſcendæ, & an cumulari poſ-
ſint. An vero ſingulæ ſingulis judiciis tractandæ
ſint? de quo infra in explicatione *capituli* 2. 3. &
5. cum aliis recte ſubjungitur hic titulus, in
quem concurrunt fere omnia quæ in pandectis &
Codice plurimis titulis de interdictis & eorum uſu
proponuntur.

Igitur cauſa Proprietatis vocatur, in qua prin-
8 cipaliter agitur de proprietate rei controverſæ, ſeu
de dominio vel alio jure extra poſſeſſionem, vel
quaſi poſſeſſionem, ut ſi actor intendat ſe eſſe &
declarari Dominum rei, Reus vero neget, & hoc
appellatur judicium petitorium. *cap. cum ſuper hoc
titul.* & tale judicium eſt cum res vindicatur. *l. qui
petitoribus ff de re vind. l. cum fundum. §. fin. & ibi*
gloſſ. *ff. de vi & vi arm. cap. paſtoralis hoc titul.*
Item cum hæreditas petitur. *tote titul. ff. de petit.
hæred.* gloſſ. penult. *in l. 2. C de edicto D. Adrian. toll.*
Item cum quis contendit jus eligendi, præſentandi
vel conferendi ſibi competere. *c. 3. & 4. hoc titul.* vel
agit ad uſumfructum, uſum, aut aliam ſervitutem,
quia agens ad iſta jura incorporalia Dominus cen-
ſetur jurium. Maranta. 4. *p. diſt. 7. n. 1.* ubi docet di-
ci etiam judicium petitorium, cum quis agit actio-
ne perſonali.

Sed cauſa poſſeſſionis vocatur in qua principa- 9
liter agitur de poſſeſſione vel quaſi poſſeſſione,
ſive adipiſcenda, ſive retinenda, ſive recuperanda,
veluti quando actor principaliter contendit poſſeſ-
ſionem rei ſibi eſſe reſtituendam, & reus negat, at-
que hoc appellatur judicium poſſeſſorium *c. cum
ſuper 4. hoc tit.* & cauſam momenti, non quia ſemper
momento abſolvatur, nec enim id interdum pati-
tur improbitas invaſoris, ſed quia ex natura ſua
apta eſt momento peragi, ſi de vi litigator ſtatim
docuerit. Et quia à ſententia momentaneæ poſſeſ-
ſionis non appellatur. *l. unica C. de moment. poſſeſ.*
gloſſ. *in d. c. 1. hoc tit.* de quo Iste Baldus *in d. c. 1.* cum
multis ab eo relatis *à n. 7. & 11.* Et ſi hæc poſſeſſio- 10
nis cauſa videtur eſſe mutabilis, id eſt, parum dura-
tura in ordine ad cauſam proprietatis quæ ſemper
manet, ut colligitur ex Sancto Iſidoro *lib. 5 etymo-
log.* ibi. *interdictum eſſe quod à judice non in perpe-
tuum, ſed pro reformando momento ad tempus interim
indicitur ſalva propoſitione actionis legis.* id eſt, ſalva
& integra manente proprietatis quæſtione. Qua
propter momentanea dicitur poſſeſſio *in l. momen-
tanea C. unde vi.* & celer reformatio *in l. ſi coloni C.
de agr. & cenſit. lib.* 10. quoniam breviter & per mo-
mentum de ea agi oportet. *l. 1. C. ubi de poſſeſſ. agi
oportet. l. unica C. ſi de momentanea poſſ.* appellatum
ſit. *l. ordinarii C. de re vind. l. 3. C. de interd.* docent
omnes *in l. naturaliter 12. §. nihil commune ff. de acq.
poſſ. & in d. c. paſtoralis infra hoc tit.* Pichard. *in rubr.
de interd. num.* 6.

Quod ſi dubitetur quo iſtorum judicio agatur 11
in judicio, an poſſeſſorio, an vero petitorio, hoc ap-
parebit ex concluſione libelli, nam ſi actor conclu-
dat adverſarium ſuum ſibi condemnari ad reſtitu-
tionem rei, agit judicio poſſeſſorio, ſi vero ſe Domi-
num rei controverſæ pronuntiari petat, agit pe-
titorio. Ita explicat Andreas Vallenſis *hic num.* 2.
verſic. *verum.*

Et ſi iterum dubites quo iſtorum remedio pe- 12
tens utatur, ut facilius & plenius conſequatur in
cauſa, tibi reſpondebo uberius eſſe ſi utatur poſſeſ-
ſionis remedio, quia ad obtinendum in cauſa pro-
prietatis multùm intereſt quod litigator nactus
fuerit poſſeſſionem rei *l. is qui deſtinavit 35. ff. de re
vind. l. fin. C. eod. l. exitus 35. ff. de acq. poſſ. §. reti-
nendæ Inſt. de interd.* Nam probatio poſſeſſionis
quæ in facto conſiſtit multò facilior eſt. *l. bonæ fidei* 13
48. *§. in contrarium ff. de acq. rer. dom. l. 1. §. 1.* verſic.
ſed populus & §. ſi vir uxori ff. de acq. poſſ. cum ad-
ductis à Maſchardo. *de probat. 3. to. concl.* 1199. Me- 14
nochio. *de recup. rem. 15. n.* 410. At vero dominium
difficilis eſt probationis. *l. indicia 19. C. de rei vind.
l. ad probationem 23. C. de locate l. 27. tit. 2. p. 3.* plu-
ra cumulat Maſchard. *to. 1. concl.* 135. Menochius *de
arbitra lib. 2. caſu* 42. Cumque poſſeſſionis cauſa 15
quodammodo ſit præparatoria ad cauſam proprie-
tatis. *l. liberis 7. §. fin. ff. de lib. cauſa.* quoniam ad ob-
tinendum in cauſa proprietatis multùm intereſt,
quod litigator nactus fuerit poſſeſſionem, ut dixi,
inde eſt ut neceſſum ſit ad faciliorem proprietatis
cognitionem præceſſiſſe cognitionem poſſeſſionis.
*d. l. exitus l. ſi de vi ff. de iud. l. qui cœtu §. ſi de vi
ff. ad l. Jul. de vi publ. d. l. ordinarii C. de re vindi-
cat. c. 2. & c. cum dilectus hoc tit.*

Habet

16 Habet enim poſſeſſio plureain jure effectus, quorum præcipuus eſt, ut rebus poſſeſſis utamur & fruamur, quo iu uſu alii plures effectus & utilitates poſitæ ſunt, nam bonæ fidei poſſeſſor fructus lucratur. De quo latè *infra in c. gravis de reſt. ſpoliat.* & probat textus *in l. qui ſcit.* 25. *§. ſi bona ff. de uſur. l. certum* 22. *C. de rei vind. §. ſi quis à non Domino ubi DD. Inſt. de rer. diviſ. l.* 39. *tit.* 28. *p* 3. Relevatur itidem ab onere probationis. *l.* 2. *C. de probat. §. commodum Inſt. de interdict.* Deinde poſſidendo rerum etiam dominium tempore naneiſcimur. *l.* 3. *ff. de uſucapionib.* & ob id Paulus dixiſſe videtur dominia rerum ex poſſeſſionibus cœpiſſe. Et tanta eſt vis poſſeſſionis, quod etiamſi injuſta ſit, poſſit poſſeſſor propria authoritate reſiſtere eis qui impedimento ſunt. *l. quemadmodum* 29. *&c.* 1 *ff. ad l. aquil.* notat. poſt Accurſium Bartolus *in l.* 1. *n.* 3. *ff. de interd. juncta l.* 1. *§. vi poſſidere* 17. verſic. *ſed qui vi.* & *§. qui &c. ff. de vi & vi arm.* ubi Accurſius verbo. *habet.* Jacobus Menochius *de recuper. poſſeſſ. rem.* 1. *n.* 111. Pichard. *in rubr. Inſt. de interdict. art.* 5. *à n.* 109 Præterea poſſeſſor eſt quaſi Dominus *l. bona fidei* 43. *in prin. ff. de acq. rer. dom. l. bona* 178. *ff. de reg. juris.* præſumitur enim eſſe Dominus atque ex titulo, contractuque juſto poſſidere. *l. ſicuti* 7. *§. ſed & ſi ff. ſi ſervit. vindicetur l.* 1. *ff. fam. herciſcundæ.* junctis traditis per Doctores *in l.* 2. *C. de probat.* quorum plures cumulat Maſchardus *de probat. vol.* 1. *concl.* 539.

17 Unde cum poſſeſſor habeatur pro Domino tandiu quandiu aliquando contrarium non demonſtratur, juxta text. *in d. l. fin. C. de re vind.* ſequitur ut jam percipiatur ſenſus illorum jurium, quibus ſuprà probari dixi, eandem videri cauſam poſſeſſionis & proprietatis. Frequentius enim poſſeſſio in jure noſtro accipitur pro jure inſiſtendi rei, ut Bartolus diffinit. Tamen ſæpe etiam proprietatem & jus dominii ſignificare ſolet. *l. ſi de vi* 37. *ff. de jud.* ibi. *ſi de vi & poſſeſſione quæratur* (inquit Caliſtratus) *prius cognoſcendum de vi quam de proprietate rei.* Explicans per nomen proprietatis quod de poſſeſſione dixerat. *l. imperatores* 17. *ff. de ſervit. ruſticorum l. filii* 22. *§. fin. l. municeps* 23. *§. miles* idem *in l. munerum* 18. *§. patrimoniorum autem.* ibi. *poſſeſſionibus ff. de munerib. & honorib.* & in eleganti caſu Neguſantius *de pignorib.* 3. *p.* 1. *membro num.* 7. *ff. ad municipal.* & de incolis. *l.* 2. *C. de probationib. l. cum res* 4. ibi. *duplicari tibi titulum poſſeſſionis non potuiſti C. de contrah. empt.* quomodo accipitur apud Marcum Tullium in paradoxis. *dives* quem locum cum aliis *ſup.* retuli. Ex multis tradit
18 Pichard. *in prin. Inſt de interd. art.* 1. *à n.* 13. ubi explicat textum *in d. l. interdum ff. de verb. ſign.* quam *ſup.* retuli, referens textum illum non loqui de poſſeſſione quatenus eſt jus inſiſtendæ rei, hæc tam convenit rebus mobilibus quàm immobilibus, ſed quatenus ex communi uſu loquendi proprietatem & res immobiles poſſeſſas denotat, ut animadvertit Bolognetus. *in prin. Inſt de interd. nu.* 104. Hunc tamen intellectum non admittit Pichardus *ad d. l. interdum*, ex eo quia ſi cum judicio advertatur, non magis pertinet ad res immobiles quàm mobiles, cum ſolùm dicat *poſſeſſionis* verbum interdum proprietatem ſignificare, & conſtet verbum *proprietas* tam pertinere ad res mobiles quàm immobiles. Quare dicit quod ad probandum relatam concluſionem magis faciat textus. *in l. rara C. de omni agro deſerto lib.* 11. ubi verbum *poſſeſſio* ad res immobiles tantùm refertur, quimimo non omnia immobilia bona, ſed prædia ruſtica duntaxat ſæpe ea voce ſignificantur *l. fin. C. de locato* quam ad hoc bene expendit Rebuffus. *in d. l. interdum. verſ. quod vero.*

Non obſtat ulterius textus *in d. l. ſi finita* 15. *§.* 19
Julianus ff. de damno infecto. etſi is textus variè interpretetur, tamen vera eſt interpretatio ex ſecundo decreto prætorem conſtituere verum poſſeſſorem actorem, quimimo & permittere ut ex longo tempore eam rem capiat. *l. prætoris officium l. is qui pignori ff. illo tit. l.* 3. *§. fin. ff. de acquir. poſſeſſ.* ſecundum ea quæ latè tradidi. *ſup. in c. quoniam frequenter &c. in aliis ut lite non conteſtata.* Etenim abu- 20
ſivè Dominus appellatur talis poſſeſſor ex ſecundo decreto miſſus *in d. §. ſi Julianus & in §. illud. verſic. poſtea quam d. legis ſi finita* ſicut & bonorum poſſeſſor qui hæres & Dominus non eſt. *§. quos autem Inſt. de bonor. poſſeſ. jun. l.* 1. *&* 2. *ff. eod.* ſic explicat Pichardus *in §. ſic itaque diſeretis. Inſt. de actionibus num.* 90. ubi expendit aliud argumentum deſumptum *ex l.* 3. *ff. de uſucap.* & aliud ex textu *in l. fundo legato* 4. *ff. ad l. falcid. ibi à n.* 91. *&* 94. videndus cum multis.

Unde licet poſſeſſio interdum proprietatem ſi- 21
gnificet, ut ſi quis legaverit poſſeſſiones ſuas. *d. l. interdum ff. de verb. ſignificat.* per tranſlationem, ſcilicet, quia ſæpè dat effectum & commoda dominii. *c. ſæpe de reſtit. ſpol.* & ad dominii proprietatiſque acquiſitionem perducit. *§. his Inſt. per quas perſonas.* Et contra licet dominium ſub inde ſignificet poſſeſſionem. *l. quoties C. de re vindicat.* ſi mens loquentis adſit, ut notant Rebuffus, Alciatus, & alii *in d. l. interdum.* Corraſius. *in &c. nihil commune l. naturaliter ff. de acq. poſſ. in præludiis n.* 1. Conan. *lib.* 3. *c.* 8. *n.* 1. Petrus Greg. 1. *p ſyntag. lib.* 1. *c* 13 *n.* 1. Pichard. *ubi ſup de interd. d. art.* 1. *n.* 16. tamen Andreas Valleuſis *hic num.* 3. docet ſumi poſſeſſionem tanquam quid ſeparatum à proprietate. *l. quæſtio ff. de verb. ſig.* Et ita hic accipi non quidem in ea ſignificatione qua ſumitur *in d. l. quæſtio*, in qua tribuitur rebus ipſis poſſeſſis, ſed hic poſſeſſionem capi pro actu vel jure poſſidendi à quo denominatur quis poſſeſſor, actus ergo poſſidendi dici ſolet facti poſſeſſio. Jus vero poſſidendi dici ſolet poſſeſſio juris. Ita ille. Et ob id concludit Pichard *in d.* 22
prin. de interd. n. 23. non oportere ut poſſeſſio & proprietas permiſceantur in propria ſubſtantia, cum ſæpe accidat ut proprietas ad aliquem, uſusfructus ad alium, & poſſeſſio ad alterum pertineat. Ita cum Venuleio *in d. l. quæſtio.* poſſeſſionem diſtingui à proprietate, quemadmodum & Ulpianus *in d. l. naturaliter §. nihil commune.*

QUÆSTIO I.

Poſſeſſio an jus, an verò factum ſit? Et ad una vel plures? ubi quæ vocetur trienalis poſſeſſio & annalis?

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſio ſecundum aliquos petita eſt in detentatione rei.*

2 *Poſſeſſio ſecundum alios jus eſt & non factum.*

3 *Poſſeſſio ſecundum alios quoad modos acquirendi eſt quid facti, jam acquiſita eſt quid juris.*

4 *Poſſeſſio quid facti eſt quando conſideratur inſiſtentia rei. Et quid juris quando conſideratur juſta poſſidendi cauſa & perſona ad poſſidendum.*

5 *Poſſeſſio dicitur partim juris, & partim facti, exemplificatur n. 6.*

7 *Poſſeſſio non eſt idem cum jure poſſidendi, quia poſſeſſor de jure differt à poſſeſſore de facto & n. 8.*

9 *Poſſeſſio una eſt naturalis, alia vero civilis, illa injuſta, hæc juſta propter legem n. 10. 11. 12. 13. & 14. ſed unam tantum eſſe videbis n. 15. & 16. veram ſententiam videbis n. 17. & 18.*

10 *Poſſidet naturaliter qui corpore incumbit rei eo animo, ut vel ſuo, vel alio nomine poſſideat. Non ſic, qui civiliter.*

12 *Poſſidendi cauſa civiliter vel naturaliter eſt triplex, reſpectu perſonæ, cauſæ, aut modi poſſidendi.*

13 *L. nemo C. de acq. poſſ.*

14 *L. 3. genera verſ.* in ſumma. *ff. de ac. poſſ.*

15 *Poſſidere duo eodem tempore non poſſunt æquè.*

17 *Poſſidere poteſt unus civiliter, alius naturaliter.*

18 *Dominium duplex eſt civile, aut naturale, & ita poſſeſſio.*

19 *Poſſeſſor triennalis ex regula Cancellariæ ſi pacificè poſſideat, dicitur habere titulum in beneficio, & quid ſi non appareat de titulo? n. 21.*

21 *Poſſeſſio triennalis tollitur ex vera probatione, quia præſumptio vincitur à probatione.*

22 *Poſſeſſor triennalis non defenditur in poſſeſſione in aliquibus caſibus ut hic.*

23 *Succeſſor in beneficio defenditur in ejus poſſeſſione contra quemlibet impetrantem, ſi prædeceſſor per triennium pacificè poſſedit.*

24 *Pacificus poſſeſſor quis & quando dicatur?*

25 *Poſſeſſor triennalis cenſetur qui poſſedit triennio beneficium per ſimoniam ignoratam adeptum.*

26 *Poſſeſſor triennalis in beneficio defenditur, etiamſi non computet tempus poſſeſſionis ſui anteceſſoris. Fallit in præſentato qualitatem non habente, & de aliis.*

27 *Poſſeſſor annalis defenditur in poſſeſſione etiamſi careat titulo, & differt à Regula de triennali ſi pacificè poſſidet n. 25.*

28 *Poſſeſſio annalis quas annullet res? & quæ requirat ad ejus valorem? n. 19. & 20.*

29 *Poſſeſſio annalis procedit quando impetrans deprehenditur in negligentia notabili, quæ excluditur per ignorantiam.*

30 *Regula de annali poſſeſſione quando dicatur ſatisfactum? n. 32. & 33.*

31 *Poſſeſſorium adipiſcendæ in beneficialibus habet admixtam proprietatis cauſam.*

34 *Impedimentum extrinſecus proveniens excuſat à regula de annali, & de aliis.*

36 *Regula triennalis, ſeu annalis qualiter debeat impleri?*

1 AD primam quæſtionem explicandam diverſa autumant ioterpretes, nam quidam abſolutè tenent poſſeſſionem quid facti eſſe, quia poſita eſt, videlicet, in detentatione rei quod eſt jus & non factum. Ita Bartol. *in l. ſi is qui pro emptore n. 12. ff. de uſucap.* Alciat. *in tract. quinque pedum. n. 4.* Corraſius. *in rubr. de interd. n. 3* Berengarius *in § nihil commune, in l naturaliter ff. de acq. poſſ. n. 63.* Conan. *lib. 3. c. 3. n. 1.* Donell. *lib. 5. comm. c. 6. p. 3.* Et favent jura expreſſa quæ eam rem facti appellant. *l. 11. §. adipiſcimur.* verſ. *ſi vir l. poſſeſſione 29. ff. de interd. l. bonæ fidei 48. §. in contrarium ff. de acq. rer. dom. l. denique 19. ff. ex quib. cauſis majores l. 1. §. ſcævola ff. ſi quis teſtam.* liber eſſe juſſus fuerit. Aliiſque in locis, quibus Conſulti id ſcripſerunt de poſſeſſione, non tunc, eum acquiratur, ſed de jam quæſita. Plura alia adducit Pichard. videndus. *Inſt. de interd. in prin. art. 3. à n 47.* Et ſic Ludovicus Romanus ita tenet *in l. 1. ff. de acq. poſſeſ.* ſed Fachinet. *lib. 8. controver. c. 5. circa fin.* dicit ſe haud gravatè aſſentire huic ſententiæ, ſi non obſtarent aliæ leges, quibus probatur poſſeſſionem juris eſſe.

Contrariam omnino partem; nempe, quòd poſſeſſio jus ſit & non factum defendunt Gomezius *in l. 45. tauri n. 18.* Covarru. *in reg. poſſeſſor. in initio 2. p. n. 3.* & alii adducti à Pichardo *ubi ſup. à n. 66. d. art. 3.* per expreſſa etiam jura *in l. cum hæredes 23 l. peregre 44.* ubi *jus poſſeſſionis l. poſſeſſio quoque 49.* ibi. *plurimum ex jure poſſeſſio mutuetur.* & in §. 1. *Inſt. de interd.* ibi. *quia poſſeſſio non tantùm corporis, ſed etiam juris eſt l. ſi ea res 31. §. fin.* ibi. *qui prior jus ejus apprehendit ff. de act. empti l. 2. §. fin.* ibi *qui poſſeſſionem juris vel corporis adeptus eſt l. deprecatio l. non ideo 5.* ibi. *inconcuſſum jus poſſeſſionis obtinebis C. de liberali cauſa l. nemo 10.* ibi. *aliam quæ jure conſiſtit, aliam quæ corpore.* & ibi. *ſuper jure poſſeſſionis C. de interd.* & pro defendenda hac doctrina refert idem Pichard. alias rationes *in d. n. 66.* ibi videndus, 2

Itaque ut hoc diſſidium componant Interpretes, varia ſcripſeruot, nam quidam exiſtimant poſſeſſionem, dum acquiritur & quantum ad modum quo acquiritur, eſſe quid facti. Ita Bartolus. *in d. l. 1, n. 6. ff. de acq. poſſ.* Jaſoo alios citat. *ibi. n. 32* Covarru. *in reg. poſſeſſ. de reg. jur. lib. 6. p 2. in initio n. 3.* qui dicunt poſſeſſiooem poſtquam eſt acquiſita, eſſe quid juris, & hac diſtinctione dicunt interpretari à jura & rationes, quibus utraque ſententia jam relata fundatur, uti defendant relati à Gomezio *in d. l. 45. tauri n. 18.* quod confirmatur aliis exemplia traditia à Pichardo *in d. prin. Inſt. de inter6. art. 3. n. 68.* qui à *n. 69.* hanc diſtioctionem non admittit, quia abſurdum videtur ut innata rei ſubſtantia confundatur perfectione ut exemplis declarat. Et ſic Fichineus. *ubi ſup. d. c. 5. lib. 8. controverſ.* verſ. *ego* ait hanc diſtinctionem non eſſe legibus conformem, nam cum dicitur poſſeſſionem juris vel facti eſſe, non intelligitur poſſeſſio nondum acquiſita, vel modus eam acquirendi, ſed poſſeſſio ipſa jam conſtituta & acquiſita. 3

Quare Alciatus *in libell de quinq; pedum præſcript. n. 113.* & Jacobus Cujac. *in paratit. ad tit ff. de acq. poſſ.* dicunt poſſeſſionem naturalem facti eſſe, & plurimum ex facto participare. Civilem vero juris eſſe & plurimum ex jure mutuari, atque hoc modo dicunt prædictas eſſe conciliandas leges, quæ modo facti poſſeſſionem eſſe dicunt. Et hanc interpretationem amplectendò Facbine. ubi ſup. ut eam explicet, dicit duo eſſe conſideranda in poſſeſſione. Primum, detentio ipſa, ſive inſiſtentia, quod videlicet rem quis de facto teneat ac poſſideat, & hoc modo docet poſſeſſionem eſſe quid facti. Alterum tamen juſta poſſidendi cauſa, perſona ad poſſidendum idonea, & jus ipſum poſſidendi quod legibus defenditur atq; probatur, & in hoc ſēſu poſſeſſionē vocat quid juris. 4

Et hac retenta opinione, ſecundum eam explico alium modum dicendi quem tradit Franciſcus Arerinus *in d. l. ff. de acq. poſſ.* quatenus dicit poſſeſſionem eſſe partim juris, partem facti, per text. *in l. poſſeſſio 49. ff. de acq. poſſ. d. l. denique 19 ff. quibus ex cauſis.* & adſtipulatur magis. *l. nemo C. de acq. poſſ.* quoniam ſe invicem & factum, & jus in poſſeſſione contingunt, & ſic rerum poſſeſſarum uſus naturaliſque inſiſtentia, quam noa detentationem appellamus. facti eſt, *ut in d. l. 1. §. adipiſcimur ff. de acquir poſſ.* quia eſt omnioo ſejuncta à juris miniſterio, & ſoli naturali actui innititur. *ut d. l. quæſtio ff. de verb. ſign.* 5

ibi.

Digitized by Google

ibi. *poſſeſſio ergo uſus.* à qua non eſt longè Horatius. *lib.* 1. *Epiſtolar. Epiſtola* 2. ibi. *quædam ſi credas Conſultis, mancipat uſus*, & Æltua Gallus, qui *poſſeſſionem diffinit. uſum.* quod ſi in poſſeſſione conſideres perſonarum poſſidentium & materiæ, ideſt, poſſidendarum rerum capacitatem & approbationem, & effectus eidem poſſeſſioni tributos, planè fatendum erit, ut plurimum poſſeſſio à jure mutuetur, ut ait Papinianus *in d. l. poſſeſſio.*

6 Unde licet iſtum dicendi modum impugnet Fachinet. *ubi ſup.* verſ. *tertiam.* eo quod non declarat quam ob cauſam plurimum ex jure & cur plurimum facti mutuetur poſſeſſio, atque adeo mixtam conſciſcitur naturam; tamen hic dicendi modus ſatis conformis eſt, ſi intelligatur juxta declarationem *ſup.* traditam, & licet eum etiam ſic declaratum impugnet videndus Pichardus *ubi ſup.* *n.* 73, & accerrime defendat primum ſententiam reſpondens fundamentis ſecundæ ſententiæ *ſup.* traditæ *ibi à n.* 74. *uſque ad* 78. tamen credo non adhuc perfectè intelligi hanc inquiſitionem poſſe, niſi ſecundùm modum dicendi Alciati & aliorum *ſup.* in verſ. *quare.*

7 Ex his evenit intelligendum id quod vulgò dicitur, non eſſe idem poſſeſſionem cum jure poſſidendi, quoniam etſi ille qui injuſtè poſſidet poſſeſſor etiam ſit, ac ille qui juſtus poſſeſſor eſt, licet diverſis reſpectibus, tamen in eo qui juſte poſſidet duo inveniuntur, poſſeſſio, ſcilicet, & jus poſſeſſionis, ideſt, jus & poteſtas tenendæ poſſeſſionis, ideo enim dicitur eum habere jus, quia poteſtatem jure conſtitutam habet, quod jus adeo conjunctum eſt in poſſeſſore juſto, ut ex poſſeſſione intelligatur jus poſſeſſionis & ex jure poſſeſſionis intelligatur poſſeſſio, ſed hoc non invenitur conjunctim in injuſto poſſeſſore, quia licet verè poſſideat, tamen non habet jus poſſeſſionis arg text *in d. l.* 1. *ff. de acq. poſſ.* in verſ. *vir l.* 1. *in fin. ff. pro donato l.* 1. §. *dejicitur ff. unde vir.* ubi uxor rem à marito donatam verè poſſidet, licet jus poſſeſſionis nullum habeat, cum jure civili non poſſideat *l. ſi. eum qui* 26. *ff. de donat.*

8 *inter.* tradit hæc & alia Pichard. *ſuprà n.* 84. qui *n.* 107. ex bene fundata juriſprudentia ait, naturalem & corporalem poſſeſſionem injuſtam dici, civilem vero juſtam, & ſic has voces accipiendas, cum opponuntur inter ſe civilis & naturalis, de quo *infra.*

9 Ad ſecundam partem quæſtionis de poſſeſſione, an una vel multiplex ſit, videtur dicendum multiplicem eſſe, ut videre eſt per Jaſonem & alios recentiores *in l.* 1. *ff. de acq. poſſ.* ubi alia dicitur naturalis, alia civilis, alia naturalis ſimul & civilis, alia corporalis, alia civiliſſima. Et ita Andreas Vallenſ. *hic à n.* 6. dividit poſſeſſionem injuſtam, in naturalem & civilem. Item etiam ex parte cauſarum ſeu titulorum, qui ut varii & penè infiniti ſunt, etiam varias, & penè infinitas ſpecies, ſeu modos poſſeſſionis conſtituunt, & hinc alia dicitur pro legato, pro dote pro hærede, & ſic de aliis, quod apertè probat text. *in l.* 3. §. *genera* 21. *ff. de acq. poſſ.* ibi. *genera poſſeſſionum tot ſunt, quot & cauſæ acquirendi ejus quod noſtrum non ſit, veluti pro emptore, pro donato, pro legato, pro dote, pro hærede, pro noxæ dedito, pro ſuo.* &c ſed cum idem Juris-Conſultus *in d.* §. *genera.* ibi. *in ſumma magis unum genus eſt poſſidendi ſpecies finitæ.* ideo inter interpretes ſuper hac componenda difficultate variè loquuti ſunt, nam quidam communiter dicunt duplicem eſſe poſſeſſionem unam naturalem, alteram civilem per text. *in l.* 2. §. *quod vulgo ff. pro hærede.* ibi. *ut poſſeſſio non ſolùm civilis ſed etiam naturalis intelligatur.* *Et in l.* 1. §. *dicitur ff. de vi & vi arm.* ibi. *ſive naturaliter, ſive civiliter poſſideat. l. nemo C. de acq. poſſ.* ibi. *poſſeſſionis eſſe duplicem rationem, aliam quæ jure conſiſtit, aliam quæ corpore.* quare videtur Conſultum *in d. l.* 3. *in* §. 22. poſſe dividi poſſeſſionis genus in duas ſpecies, ut poſſideatur, aut bona fide, aut non bona fide. Et ſic Franciſcus Conanus. *lib.* 3. *comment. juris c.* 1. *n.* 5. exiſtimat naturalem poſſeſſionem & civilem in hoc differre, quod civilis juſta ſit. Naturalis vero contra juris regulas & adfert exemplum text. *in d. l.* 1. §. *dicitur ff. de vi & vi arm.* ſed cum huic modo declarandi obſtet text. *in d. l. nemo C. de acq. poſſ.* ubi dicitur utramque poſſeſſionem eſſe legitimam, ideo aliter hanc rem explicant alii.

Equidem Franciſcus Duarenus. *in comm. de acq. poſſeſſione.* docet naturaliter poſſidere eum qui corpore incumbit rei, eo animo ut vel ſuo vel alieno nomine poſſideat. Civiliter vero, qui cum rei non inſiſtat, juris civilis tamen interpretatione eam tenere, ac poſſidere intelligitur, de quo vide plura quæ ſcribit Balboa *in c. illud. de præſcript.* ideoque dici civilem poſſeſſionem, quia jure civili fulcitur, ſeu jure civili magis conſtat quam naturali, cum naturalis modus poſſidendi ſit per corporalem inſiſtentiam, ideoque civilis poſſeſſio appellatur juſta, & opponi corporali reſolvit Andreas Vallenſis *hic n.* 9. per text *in l. quod ſervus* 24. *de acq. poſſ.* Et deinde hoc probat, quia talis poſſeſſio parit effectus civiles, ſcilicet, uſucapionem & dominium. 10

Verum Jacobus Cujac. ut rem hanc explicet. *lib.* 9. *obſervat. c.* 33. ita ait: ſpecies poſſeſſionis duæ proponuntur, alia quæ jure conſiſtit, ideſt, civili jure, alia quæ corpore: illa civilis dicitur, & ita diffinitur, detentio quæ conſtat jure & animo Domini puta detentatore credente ſe eſſe Dominum, & detinente rem ex cauſa qua dominium quæri ſolet, quæ autem poſſeſſio corpore conſiſtit naturalis dicitur, & eſt detentio rei citra jus, affectionemque dominii; non tamen citra aliquod jus affectionemque, nam utraque legitima dicitur. 11

Unde Fachineus *d. lib* 8 *controver. c.* 5. hanc opinionem probans poſt Joannem interpretem antiquum & alios, obſervat triplicem ob cauſam naturalem & civilem poſſeſſionem appellari. Primo reſpectu perſonæ, ſecundo reſpectu cauſæ: tertio reſpectu modo poſſidendi: reſpectu perſonæ, puta reſpectu ſervi. *l. ſtipulatio iſta* §. *hac quoque ff. de verb. obligat. d. l.* 24. *de acq. poſſ.* ſi liber homo eſſet, civiliter, poſſideret in illis caſibus. Reſpectu cauſæ, nam ſi cauſa jure approbata ſit, civilis dicitur poſſeſſio, ſi nō ſit approbata, naturalis. *d. l.* 1. §. *dejicitur ff. de vi & vi ar. l. ſi eum qui ff. de donat. inter vir & uxor.* Et reſpondet ad text. *in d. l. nemo C. de acq. poſſ.* ubi utraque poſſeſſio appellatur legitima, nam ideo dicitur ibi legitima, quia legibus, ac interdictis poſſeſſoriis utraque defenditur poſſeſſio, *ut in d. l.* 1. §. *dejicitur.* Reſpectu modi poſſidendi, nam qui corpore inſiſtit poſſeſſioni, dicitur naturaliter poſſidere, qui animo poſſeſſionem retinet, civiliter. *l. & habet* 15. §. *cum quis ff. de precario.* 12 13

Itaque Doctores qui hanc tenent ſententiam reſpondent ad eam ſententiam, quæ abſolute docet unam tantū eſſe poſſeſſionem per text *in d. l.* 3. §. *genera in d.* verſ. *& in ſumma.* non illa verba pertinere ut hæc diviſio poſſeſſionis in civilē & naturalē negetur, quæ legibus apertè demonſtratur, ſed eū habere ſenſum, nempe, unum eſſe genus poſſeſſionis, ſpecies infinitas reſpectu cauſarum, ex quibus poſſeſſio acquiritur, de quibus idē textus loquitur. Nec porro corporalem poſſeſſionem diſtingui à naturali, 14

ut fatetur Bartolus *in d. l. 1. ff. de acq. poſſ.* Fachin. *ubi ſup.* ubi docet illud quod dictum eſt de poſſeſſione civiliſſima jure noſtro receptum non eſſe, ſed verbum à noſtris confictum eſſe ad ſignificandam eam poſſeſſionem, quæ in hæredem vigore ſtatuti continuatur.

15 Tamen quod una tantum dicatur poſſeſſio, acerrimè defendit Antonius Pichardus. *in prin. Inſt. de interd. à num.* 99. ubi poſtquàm plures retulit tum antiquos tum etiam modernos & ex noſtris & hoc *ex d.l.3.§. genera.* verſ. *& in ſumma & in §. ex contrario* 5. ubi probat Conſultus non poſſe plures eandem rem poſſidere inſolidum, nam contra naturam eſt, ut cum ego aliquid teneam, tu quoque idem tenere videaris, non enim ejuſdem rei poſſeſſio penes duos eſſe poteſt. *l. duo* 19. *ff. de præcarie l. ſi ut certo* 5. *§. ſi duobus ff. commodati.* Cum vulgatis, de quo late dicam infra in cap. *licet 9. de probat.* etenim licet veriſſimum ſit, ut poſſeſſionis duæ ſint ſpecies juſta ſcilicet & injuſta, & utraque pariter poſſeſſio ſit, quia utrique convenit poſſeſſionis diffinitio, de qua *infra*, quia tamen natura duos rei poſſeſſores admittere non poteſt in ſolidum, evenire ait, ut in ſumma poſſeſſionia, ideſt, in genere poſſeſſionis, ſive quoad poſſidendum rem ipſam attinet, non multum intereſſe juſtè qui an verò injuſtè poſſideat, quia non minus juſtè poſſidet qui injuſtè, quam qui juſtè poſſidet. *d.l.1.§. ſi vix ff. de acq. poſſ. & d l. 1. §. dejicitur ff. de vi & vi arm.* & ſic fieri quod licet in uſu juris civilis poſſeſſio ſit ea quæ ſolo animo retinetur, & naturalis quæ tenetur corpore, verum & quia qui juſtè poſſidet naturaliter etiam poſſidet, cum non aliter poſſeſſio poſſit quàm corpore & animo acquiri, nec tunc in juſto poſſeſſore diverſam ſpeciem conſtituere naturalem poſſeſſionem à poſſeſſione civili, quoniam injuſta poſſeſſio quæ tenetur corpore & ea quæ animo, non ſunt diverſæ poſſeſſiones, ſed una & eadem poſſeſſio, ut probatur in eo qui corpore eſt in fundo & naturaliter poſſidet, nam ſi is poſtea fundo exeat, non nanciſcitur novam poſſeſſionem, ſed eam ipſam quam prius babebat, retinet animo, unde priorem retinere docet, non novam acquiri, quæ ſi acquireretur, omitteretur prior ex qua non procederet uſucapio, quæ poſſeſſionis continuationem recipit. *d.l.3.ff. de acq. poſſ.*

16 Et ſic qui eam opinionem ſequuntur, ita explicant modum dicendi aſſerentium eſſe poſſeſſionem civilem & naturalem ſive juſtam & injuſtam, non ut *ex d l. nemo C. de acquir. poſſ.* & ex aliis juribus non deprehendatur duplicem eſſe poſſeſſionem diverſam, ſed tantum duplicem modum poſſidendi, nam ex bonis authoribus & legum ſenſu, poſſeſſionis duplex eſt modus. Alius qui jure, id eſt, animo conſiſtit, alius qui natura, ideſt, corpore. Quod ſi maximè quis vellet duas eſſe has poſſeſſionis ſpecies, cum corpore tenetur & cum animo, attamen ambæ ſunt ejuſdem poſſeſſoris, qui cum prius in fundo eſſet naturaliter & corporaliter poſſedit, deindè egreſſus animo retinet, explicat latè Pichardus *ubi ſup. n* 108. & ut plurima latiſſime videas, leges Baconium. *lib. 2. declarat. c. 23. cum ſeqq. maxime c.* 32. Duarenum. *lib. 1. diſp. cap.* 8. verſ. *nunc videndum.* Conanum *lib.* 3. *declarat. cap.* 10. Donell. *lib.* 5. *comm. cap.* 7. Cujac. *d. lib. 9. obſervat. cap.* 32. & 33.

17 Iſte tamen modus dicendi mihi non diſplicet, licet fatear illam duplicem poſſeſſionem in naturalem & civilem maximè in puncto juris admitti, eo quod ſæpius videmus, ut unus poſſideat naturaliter rem, alter vero civiliter, nam quamvis poſſeſſio naturalis civili conjungatur, uti quando quis eſt præſens per ſe, vel per alium rebus quas civiliter poſſidet, tum dicitur naturaliter & civiliter poſſidere, tamen poteſt etiam ſeparari à civili, ut ſi quis me ex fundo meo dejiciat, ut fundum meum poſſideat, ego civiliter, ille naturaliter eum poſſidet, non etiam civiliter, quia cum jus civile ejuſmodi vim improbet, & poſſeſſionem auferri violento invaſori, & expoliato reſtitui jubeat, juris interpretatione non videtur poſſidere *l. ſi quis vi* 17. *l. non videtur* 22. *ff. de acq. poſſ.* ita Andreas Vallen. *hic n.* 10. Et ſic hanc noſtram opinionem cum communi defendit ex multis Zevallos. *comm. contra com. q.* 640. quæ hodie approbatur de jure Regio per text *in l. 2. tit.* 30. *p.* 3. ibi. *ciertamente dos maneras ay de poſſeſſion la una es natural, y la otra es que en latin llaman civil.* Itaque tenendum erit in hac varietate opinionum quidquid reclament alii & Parlador. qui *lib. 1. rerum quotid. c. 9. n. 4.* ſingulariter quod unica ſit tantum poſſeſſio dixit, ipſaque civilis, non naturalis. Et quod naturalis non ſit propriè poſſeſſio, ſed detentatio. Et iterum benè defendit Zevallos. *q.* 3. *à* 18
n. 59. ubi *n* 62. ait duplex eſſe dominium civile & naturale, & ſic duplicem poſſeſſionem civilem & naturalem, nam inter ſe habent quandam ſimilitudinem & amicitiam, ut quemadmodum non eſt juris repugnantia ut unus poſſideat naturaliter, alter civiliter, *ut in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſ.* ita & eodem modo non eſt inconveniens, ut maritus habeat dominium rerum dotalium civiliter, uxor vero naturale *ut in l. in rebus C. de jure dot.*

Ad tertiam partem ut reſpondeas, advertes inter regulas Cancellariæ eſſe unam quæ vocatur *de triennali poſſeſſore*, altera *de annali*, quæ ad poſſeſſiones beneficiorum maxime conducunt, igitur qui per triennium eſt alicujus beneficii poſſeſſor non indiget juſtificatione juris ſui autoris. Sic Lapus. *allegat.* 89. Caſſadorus. *deciſ. 2. de can. poſſ. & propriet.* Mobedanus. *deciſ.* 19. *de renuntiat.* Alexand. Ludoviſ. *deciſ.* 37. *n.* 6. qui *n.* 9. ibi docet hanc poſſeſſionem triennalem inducere præſumptionem alterius tituli validi, licet appareat de uno titulo invalido. Caſſador. *deciſ. 3. in hoc tit.* Accoramb. *deciſ.* 24. *p.* 2. Mil. in verbo. *beneficium impetrans.* Et ſic licet Covarru. *in reg. poſſeſſor. p.* 2. *§.* 10. *n.* 10. Molina *to. 1. diſp.* 70. *n.* 1. Caſtrus Palaus *to. 2. tract.* 13. *diſp. 2. pun.* 33. *n.* 3. & alii doceant prædictam regulam tantum procedere in foro externo, quia beneficii titulus acquiri non poteſt aliter quàm canonica inſtitutione, & ſic nec præſcriptione acquiri, tamen Sanchez, Hurtado, Layman, Becan. & alii quos ſequitur Diana *p. 9. tract. 9. reſol. fin. in prin.* in utroque foro eam procedere dicũt, quia ex communi ſententia præſcriptio reddit ſecurum præſcribentem in utroque foro, ut alibi dixi, & ideo *in tit. de præſcriptione.* vide ipſum Dianam. Et licet multi relati à Diana *ſup.* in verſ. *quæro tertio.* dicant juvari regula illum, qui malè fide triennio poſſedit beneficium, tamen ipſe id negat juxta regulas præſcriptionis de quibus ſuo loco dico. Ad plura alia curioſa vide quæ noviſſimè tradit Tondutus. *p. 1. c. 85. à n.* 47. 19

Nec obſtat dicere, quod licet hæc regula tueatur poſſeſſorem qui non expreſſit verum valorem. Mohedan. *ubi ſup. deciſ.* 5. ita ut controverſia fructuum non impediat hujus regulæ beneficium. Rota *diverſor. in deciſ.* 1235. *pag.* 3. tamen eam non procedere 20

dere in poſſeſſore, cui deeſt titulus. Creſcentius.
20 *deciſ.* 4. *hoc noſtro tit.* Quia reſpondeo hoc verum eſſe quando apparet de non titulo, ſed ſi adſit aliquis titulus verum diſcoloratus, tunc venit talis poſſeſſor tuendus in poſſeſſione pulchrè Veralus *in deciſ.* 45. *p.* 3. qui *in deciſ.* 44. *d. p.* 3. regulam ampliat, nam licet aliquis excipiat aliquos caſus, ea locum habeat in caſibus non exceptuatis. Riccius
21 *collect. deciſ.* 505. Itaque fit ut ex vera probatione facta per diligentias, tollatur poſſeſſionis triennali præſumptio, ita Alexand. Ludoviſ. *deciſ* 242. *num.* 6. Cum Caputaq. & *ibi num.* 7. docet idem dicendum de decennali, quia præſumptio vincitur à probatione, *l. cum indebito* §. 1. *ff. de probat*, *cap. quicunque* 80. *diſt.* Aymon. *conſ.* 35. *num.* 5. & cedit veritati, *l. fin. in prin. ff. quod met. cau. l. nuptura in fin. ff. de jure dot.* Aretin. *conſ.* 38. *col.* 2. Nevizan. *conſ.* 81. *num.* 24. facit deciſio Caſſador. 8.

22 Hæc tamen licet ita ſe habeant, limitabis prædictam regulam in triennali poſſeſſione non quidem pacifica, nam regula hæc tuetur pacificum poſſeſſorem triennalem, Creſcent. *deciſ.* 11. *hoc titul.* nec locum habet quando apparet adverſarium ſ iſſe in tempore citatum. Quod idem Creſcent. ait ſufficere ut appareat ex verbis ejuſdem. Item non habet locum quando beneficium vacat in Curia. Veralus *deciſ.* 48 *part.* 2. Et quando dicatur in Curia vacare pulchrè decidit Rota *in deciſ.* 86. *de præbend. in antiq.* Item non ſuffragatur ei qui intra terminum cauſam commiſit, verum neminem citaret. Creſcent. *in deciſ.* 1. *hoc tit.* Caſſador. *in deciſ.* 6. *ſuper regula de triennalibus.* Nec habet locum in eo qui fuit excluſus propter regulam, quia licet acquiſiverit jus tertii, cui regula non obſtat, non poteſt utrumque jus cumulare idem Mohedan. *deciſ.* 4. *hoc tit.* qui *deciſ.* 2. limitat etiam regulam in ſubrogato in jus alterius, qui hujus regulæ beneficio minimè poteſt uti, quoniam eſt exceptio perſonalis. Et idem *in deciſ.* 18. etiam regulam limitat in hoſpitali, quia non dicitur beneficium, licet habeat Eccleſiam atque campanam, & ibi Miſſa celebretur. Quam deciſionem commendat Riccius *ſupra d. collect. deciſ.* 505. ad limitationem Clem. *per litteras de præbend.* Sed ex multis Diana *d. p.* 9. *tract.* 9. *reſol. fin.* verſ. *quæro ſecundo.* defendit contra Rebuffum, Azorium, & alios hac regula defendi poſſe ex triennali poſſeſſione inhabilem ex pœna, vel cenſura, vel irregularitate ad beneficium obtinendum, & illegitimus item ſi Sacerdos ſæcularis poſſideat illo tempore beneficium regulare, vel è contra regularis. Item privatur recipiens beneficium ante legitimam ætatem. Item privatus à beneficio, ſi nihilominus poſſideat juvatur. Alia tradit Diana in verſ. *hinc.*

23 Cum his vero limitationibus & ampliationibus ſic intellecta regula de triennali advertas eam in tantum procedere, quod ſi prædeceſſor triennio pacificè poſſedit & reputabatur beneficiatus, & in poſſeſſione ceſſit, ſeu diſceſſit, non tenetur ampliùs ſucceſſor juſtificare illius titulum, & præfertur cuilibet alii impetranti ex perſona alterius. ita tenet Garcia *de benef.* 11. *p. num.* 12. Sequens prædictam allegationem Lapi 89. quam dicit quod Palatius ſic ſervat & reducit ad triennium Caſſador. *deciſ.* 2. 3. & 4. *hoc tit.* Achilles *deciſ.* 178. Creſcent. 11. *de probat.* Staphen. *in reg. de triennali quæſt.* 3. & 16. Maſchard. *de probat concluſ.* 175. & 1379. & de prædicta allegatione Lapi videndus eſt Mandoſius *ibi* qui latiſſimè agit de triennali Hieronymus Gabriel. *conſ* 190. *lib.* 1. Maſchard. *ubi ſup.* Flaminius Parilius *lib.* 10. *de reſignat. quæſtione quarta*, & *libro* 11. *quæſt.* 6. *à num.* 95. & *deciſ.* 779. *lib.* 3. *part.* 3. *diverſor.* & 189. *p.* 2.

Cæterum quia in regula de triennali ſæpe ſæ- 24
pius de pacifico poſſeſſore fit mentio, ut ex dictis colligitur, ideo ſcies quod pacificus poſſeſſor dicitur in hac regula triennali reſignatarius. Mohedan. *in deciſ.* 3. *hoc tit.* Sed non dicetur pacificus ille qui non vult parte, Puteus *deciſ.* 311. *lib.* 2. nec ille qui commiſit unam cauſam tanquam intruſus, licet erraverit in nomine. Rota *diverſ. in deciſ.* 89. *p.* 3. Sequitur Riccius *collect. deciſ.* 506. *ſuper tex. in c. licet de præbend. lib.* 6. Sed num ex ſolo curſu temporis demonſtretur pacificus poſſeſſor, decidit Veralus, *deciſ.* 246. *p.* 3.

Unum tamen notabis; quod poſſidens benefi- 25
cium habitum per ſimoniam, ſe ignorante commiſſam, habet titulum coloratum, & gaudebit beneficio hujus regulæ de triennali Sarnenſis *in reg. de triennali quæſt.* 12. Rebuff. *de pacific. poſſeſſ. numero* 241. alias 298. Ugolinus, & Leſſius, quos ſequitur Garcia *de benef. part.* 8. *cap.* 1. *num.* 15. ubi adducit deciſiones Calagurrit. confidentiæ, de qua ipſe 11. *part. cap.* 3. *num* 169. & in Civitatem confidentiæ 23. *Januarii* 1523. coram Illuſtriſſimo Cardinali Mantica, & hic Diana noviſſimè in quodam caſu interrogatus affirmative dixit, dari locum dictæ Regulæ *part.* 9. *tract.* 9. *reſol. fin.* verſ. *quæro quarto.* Quando, verbi gratia, aliquis te ignorante tibi procuravit ſimoniacè beneficium, quia prædicta regula de triennali colligitur de his qui ſcientes commiſiſſe ſimoniam beneficia ingrediuntur. Ita etiam docent Trullench. *in opere morali tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 4. *dub.* 9. *num.* 4. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 13. *diſp.* 2. *pun.* 33. *num.* 11. Et addunt Sanchez *in opuſculo morali* ſimoniam hujus regulæ non eſſe extendendam ad ſimoniam conventionalem, ſed tantum de reali completa, non mentali, ſic *lib.* 2. *cap.* 1. *dub.* 32. *num* . & Cardinalis Lugo *de juſtitia tom.* 2. *diſp.* 7. *ſect.* 7. *n.* 126.

Unde Franciſcus Zipæus *ad rubricam hic num.* 26
4. reſolvit ut ipſe qui non computato tamen tempore prædeceſſoris per triennium fuit in poſſeſſione cum colorato ſaltem titulo, debet defendi in poſſeſſorio & petitorio, & in eo beneficio. Quare habens collationem ab Epiſcopo in beneficio patronatus laicalis manu tenetur, etſi Patronus non ſi requiſitus, ſi tamen beneficium qualitatem requirit, eam non habens gaudebit beneficio regulæ, nam talis pro intruſo habetur, ut & qui à patrono impetratum ſine alia inſtitutione poſſidet, & fit inhabilis ad alia, adeo ut ſi alia impetraverit à Papa, non facta mentione talis intruſionis, non valeat impetratio. ita ille ubi *num.* 5. agit de proviſo à ſede Apoſtolica, qui non poteſt poſſeſſionem adipiſci, niſi litteris in forma expeditis, de quo latè *in c. noſtri* 9. & *c. qualiter* & *quando de elect.*

Annalis verò poſſeſſor quatenus ſpectat ad 27
aliam regulariam cancellariæ de annali poſſeſſore, dicendum eſt, quod talis poſſeſſor defenditur in poſſeſſione adhuc ſi titulo careat. Creſcent. *deciſ.* 4. *hoc tit.* & in hoc differt à regula de triennali. vide Ricc. *dict. collect.* 505. verſic. *limita quarto*, & *ibi collect.* 509. ubi docet cum eodem Creſcent. *deciſ.* 2. *hoc titul.* Quod annalis poſſeſſio pacifica

non interrumpitur per ullam citationem, & taliter hæc regula procedit ut locum habeat etiam in impetrationem ſubrogationis Mohedan. *deciſ.* 19. *eodem titulo.* Item etiam in ceſſionibus, Creſcentius *deciſ.* 16. *hoc tit.* quod intelligitur quando poſſeſſor poſſedit pacificè per annum antequam ceſſio facta foret. Caſſador. *in deciſ.* 15. *ſuper regula.*

28 Et regula hæc annullat non ſolum impetrationem, ſed etiam commiſſionem cauſæ citationis proceſſuum, & omnia alia neceſſaria. ita Alexand. Ludoviſ. *deciſ.* 426. *num.* 2. qui idem *deciſ.* 399. *n.* 4. ait regulam de annali habere effectum annullandi gratias retro, non autem novas gratias. ita cum Guido Paps *deciſ.* 129. Caputaque. *deciſ.* 101. *lib.* 1. *in manuſcriptis.* Rebuff. *ad regul. de annali gloſſ.* 14. & 19. Mandoſius *quæſt.* 89 *num.* 4. Nec enim obſtare ait hanc regulam, de annali in quam quis ſemel incidit, quominus nova impetratio poſſit obtineri ejuſdem beneficii, quidquid dicendum foret reſpectu aliarum gratiarum dependentium, quales ſunt, *reformatoriæ*, *perinde valere*, & ſimiles. Sarnenſ. *in d. regula quæſt.* 79. Mandoſius *q.* 85. & fuit deciſum in cauſa Placentini Decanatus 16. *Decembris* 1594.

29 Hæc etenim Regula de annali procedit quando impetrans deprehenditur in negligentia notabili, nec aliquam habet excuſationis cauſam. ita Sarnenſ. *in d. regul. quæſt.* 14. Alexander Ludoviſius *d. deciſ.* 369. *num.* 5. qui *num* 6. ait hanc negligentiam excludi per ignorantiam & multo magis per juſtam credulitatem. Alexand. *conſ.* 116. *num.* 3. & 4. *lib.* 5. eique regulæ ſatisfit per diligentiam factam in primo anno de expediendo cauſam, Creſcent. *deciſ.* 17. *hoc tit.* Riccius *ubi ſup. deciſ.* 509. verſic. *amplia quinto.* Quod procedit intra annum computandum à die exequutæ citationis. Puteus *deciſ.* 601. verſic. *quæ quidem proteſtatio.* Et fuit dictum in Auguſtana Canonicatus. 8. *Februarii* 1602. coram Corduba. ut tradit Beltraminius *in addit ad Alexand.* Ludoviſius *deciſ.* 532. *num.* 7. & *ibi num.* 6. docet quod regula de annali quæ requirit expeditionem infra annum, non obſtat quando probantur impedimenta ex diverſo præſtita, propter quæ non potuit cauſa infra dictū annum expediri. ita cum Rota *deciſ.* 708. *p.* 4. *in noviſſimis* & *deciſ.* 601. *ead. p.* 4. & fuit dictum *in Hiſpalenſ. benefic. in prin.* penes Marcheſſanum *de commiſſionib. tom.* 3. *fol.* 117. & ſufficere cauſam eſſe inſtructam intra annum, ita ut judex potuiſſet, ſi voluiſſet, ferre ſententiam Rota *d. deciſ.* 601. & fuit in Placentin. Decanatus 16. *Decembris* 1594. coram bonæ memoriæ Penia, nec requiritur aliqua proteſtatio ſuper cauſæ expeditione, ut fuit dictum in Conchen. Parrochialis 12. *Decembr.* 1602. coram bonæ memoriæ Penia, maxime quando impedimentum provenit facto partis adverſæ *ex d. deciſ* Rotæ 601. verſ. *quæ quidem proteſtatio.* Certum enim eſt ſufficere, ut impetrans ex parte ſua fecerit quantum in ſe eſt, ut cauſa intra prædictum annum expediatur, Alexand. Ludoviſ. *ſupra n.* 3. qui *num.* 4. docet eſſe deducenda de medio omnia impedimenta ex adverſo præſtita, ad effectum ut impetrans non incidat in regulam de annali. Alia tradit idem Alexand. Ludoviſ. *deciſ.* 272. ubi *num.* 2. 3. & 4. ait taliter ſatisfieri regulæ infra annum cauſam inſtruendo, ut in eo queat expedire. Quod procedit ſive ſit in ſtatu, ut ſententia ferri poſſit pro reo ſive actore & ſufficere ſolam cauſæ inſtructionem infra annum, etiamſi non fuerit concluſum in cauſa ad effectum ut cenſeatur ſatisfactum regulæ de annali.

30 Eſt etiam ſatisfactum regulæ de annali, quando lis eſt mota infra ſex menſes & ſententia eſt reportata intra annum. Alexand. Ludoviſ. *deciſ.* 213. *n.* 1. qui *in deciſ.* 532. *n.* 1. ait huic regulæ quoad ejus primam partem eſſe ſatisfactum, ſi impetrans infra ſex menſes vocavit ad judicium poſſeſſorem, ſed quoad ejus ſecundam partem requiri regulam de annali cauſæ expeditione infra annum, ut dictum eſt à die executæ citationis, & ipſe iterum repetit *in d. deciſ.* 272. *num.* 1. & 5. Etenim ſufficit lis ſuper exequutione litterarum ad effectum Regulæ de annali, ut docet ipſe Alexand *d deciſ.* 213. *num.* 2. ubi annotat Beltraminus *num.* 4. ad effectum hujus regulæ ſufficere ſententiam & exequutionem obtentam ſuper executione litterarum Apoſtolicarum.

31 Quia poſſeſſorium adipiſcendæ in beneficialibus habet ad mixtam cauſam, ut fuit dictum in Ilerdienſ. Canonicatu. 23. *Junii* 1597. coram Gypſio, & in Conchen. Parochiali 11. *Decembris* 1602. coram Penia.

32 Regulariter vero lis debet eſſe ſuper titulo, non ſuper poſſeſſorio ad effectum ut dicatur ſatiſfactum regulæ de annali, & requirit cauſæ expeditionem infra annum. Sarnenſis *ſuper d. reg. de annali quæſt.* 66. Creſcent. *deciſ.* 9. *hoc tit.* Tamen bene verum eſt quod ſi per partem adverſam fuiſſet ſuſpenſum petitorium, tunc impetrans excuſaretur ſi infra annum cauſam non expediret in petitorio, & iſtud tempus, quo lis in poſſeſſorio duravit, eſſet ſubducendum de medio, non obſtante etiam quod impetrans ſuccubuiſſet in poſſeſſorio. ita Oliverius Beltraminus *ſupra dicta deciſ.* 213. *num.* 6. cum Sarnenſi *ſupra quæſt.* 14. *per totum*, & Creſcent. *deciſ.* 10. *hoc titul.* & hoc modo intelligitur Riccius *collect.* 509. in verſic. *verum limita*, ubi docet quod hæc regula de annali requirens expeditionem cauſæ intra annum intelligatur de cauſa in petitorio. Et multa de hac regula de annali tradit videndus noviſſimè. Tondutus *p.* 1. *c.* 85. *n.* 16.

33 Etenim ſufficit etiam huic regulæ de annali, ſi ſemel ſatisfecerit impetrans petendo provideri ſibi de beneficio impetrato. ita Alexand. Ludoviſ. *d. deciſ.* 532. *num.* 5. arg. text. *in leg. boves* §. *hoc ſermone ff. de verb. ſign.* & ita fuiſſe dictum tradit in Placen. Decanatu 1595. coram R. Decano. Imo huic regulæ cenſeri ſatisfactum per citationem principalis, ſive procuratoris. decidit Mohedanus *deciſ.* 12. *hoc tit.* quem ſequitur Riccius *ſup.* ubi ampliat dicendo ut hæc Regula juvet eum qui poſt annalem poſſeſſionem tacite ratificat commiſſionem ab aſſerto procuratore obtentam. ita cum Creſcentio *in deciſ.* 15. *hoc tit.*

34 Et quod ab hac regula excuſet impedimentum extrinſecus proveniens non ex facto impetrantis, docet ipſe Alexand. Ludoviſ. *d. deciſ.* 369. *num.* 7. cum Sarnenſi *ad Regul. quæſt.* 14. *num.* 8. & idem Alexand. Ludoviſ. *deciſ.* 150. *num.* 8. docet quod regula de annali, dum in gratis derogatur, non poteſt opponi de ſubreptione ob non factam mentionem poſſeſſionis annalis.

35 Itaque advertes non gaudere huius regulæ beneficio qui non eſt pacificus poſſeſſor. Riccius *ubi ſupra dicta deciſ.* 509. *in fine* cum Mohedano *deciſ. decimaquarta hujus tituli.*

36 Ad utramque verò regulam notabis de dubio, an ut ſatisfiat his regulis ſit computandus ultimus die de momento ad momentum, an vero ſufficiat inceptus:

ceptus:

ceptus: & ſufficere inceptum eſſe probat Dianā *part.* 9. *tract.* 9. *Reſol. fin.* in verſ. *quæro quinto ex reg. text. in leg. penult. ff. de diverſ. præſcript. leg.* 5. *qui teſtam. facere poſſunt leg.* 8. *ff. de minorib. leg.* 74. *ff. ad ſenat. conſult. Trebell. leg.* 1. *ff. de manum.* Sed ut hoc uberius intelligas, adjunges quæ adduxi *ſupra in rubr. de dilat. quæſt.* 10. *& ibi à n.* 4. 5. 6. *&* 7. Notabis vero triennium, ſeu annum ad implementum harum regularum debere eſſe continuum, ita ut poſſeſſio triennalis non juvet poſſeſſorem, ſi deficiat de triennio vel unus dies. Sic Gordonus *in ſumma lib.* 8. *quæſt.* 4. *cap.* 5. *n.* 24. Diana *ubi ſup* & videbis *in d. q.*10. *à n.* 8. quæ *ibi* dico ut benè expendas.

Q U Æ S T I O II.

Quid ſit poſſeſſio, & unde dicatur? quid ſit dominium, & quibus competat, & quibus modis agatur de poſſeſſione & de proprietate.

S U M M A R I U M.

1 *Poſſeſſionis variæ diffinitiones* remiſſivè.
2 *Poſſeſſio qualiter diffiniatur.*
3 *Poſſidens debet habere affectum domini ſeu dominantis.*
4 *Poſſidens rem non ut ſuam non dicitur poſſidere, etiamſi ex juſta cauſa eam teneat, ut patet in colono, creditore, uſufructuario immiſſo à Prætore in poſſeſſionem ex cauſis diverſis, & in ſervo & filio familias.*
5 *Poſſidere nemo poteſt reſiſtente jure.*
6 *Homo liber ſi poſſidetur eſt non ex vero, ſed tantum ex opinione poſſidentis.*
7 *Poſſeſſionis etymologia.*
8 *Poſſideri poſſunt res mobiles.*
9 *Dominium quid ſit, & qualiter diffiniatur.*
10 *Dominii jus in quo conſiſtat, n.* 11.
11 *Dominus jus habet diſponendi de re ſua, ſed actus diſponendi aliquando probibetur ipſi.*
12 *Differentia inter dominium, uſum, uſumfructum, emphyteuſim, & poſſeſſionem.*
13 *Dominium ut dicatur integrum in ſe continet proprietatem & uſum fructum & quid ſit proprietas.*
14 *Dominium duplex eſt juriſdictionis & proprietatis, & in quo conſiſtat utrumque, vide numero* 26.
15 *Dominium rerum venit ad nos jure naturali vel gentium aut civili, qualiter comparetur aut transferatur? numero* 16. 17. 18. 19.
18 *Dominium ſolet transferri ſola domini voluntate, & abſque traditione. vide num.* 19. 20. 21. 22. *&* 23.
23 *Donatio quando regrediatur ad donantem.*
24 *Patronus qui numquam præſentavit, tuerit poteſt in quaſi poſſeſſione anteceſſoris.*
25 *Dominium abſque traditione & ſola adiudicatione judicis transfertur in judiciis familiæ erciſcundæ, communi dividundo, & finium regundorum, ſed non in aliis.*
26 *Titulus juris ac dominii quo dominium acquiritur qualis ſit, qui eſt aliquando verus, aliquando præſumptus.*
27 *Apprehenſio qua dominium acquiritur, eſt aut vera vel ficta.*
28 *Poſſeſſorium judicium triplex dicitur adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ.*

VAriè à Doctoribus traditur poſſeſſionis diffinitio, ita ut unusquiſque pro ſuo ſenſu ſuam confingat diffinitionem, nam cum poſſeſſio de cujus diffinitione nunc agendum eſt, magna ex parte facti ſit, ut patet ex jam dictis *quæſt. præceden.* quæ res ſoleat fallere prudentiſſimos homines *l.* 2. *ff. de juris & facti ignor.* & ob id peritiſſimos etiam homines non fuiſſe auſos eam definire, ut notat Accurſius *in l. ſtipulatio* 38. *§. hæc quoque* verbo *ſtipuletur ff. de verb. obligat.* Cujus rei facultas efficeret ut ab Accurſio uſque ad hanc noſtram ætatem unuſquiſque propriam confinxerit, ita ut Ripa quatuordecim ſe repetiſſe affirmet, & Conſtantinus *ex num.* 2. *in prin. Inſt. de uſucap.* ad triginta uſque eas perduxerit, quique plures diſcere velit, conſulat Bartol. Paul. Alciat. Jaſon. Alexand. Socin. Cuman. Rip. Cujac. & alios *in l.* 1. *ff. de acq. poſſ.* Covarru. *in reg. poſſeſſor p.* 2. *in initio*, *n* 3. Leſſium, Rebellum Molinam, & alios quos tradit *hic* Barboſa in rubr. Duaren. *libro* 1. *diſputat. cap.* 8. & alios quos tradit Pichardus *Inſt. de interdict. in prin. artic.* 2. *à numer.* 24. Trullench. *in opere morali lib.* 7. *c.* 1. *dub.* 7. Vide quæ cum multis tradit Barb. *in rubr. de ſequeſtrat. poſſeſ. & fruct. à num.* 8. ubi quid ſit, à quo appelletur, & quotuplex. 1

Communiter diffinitur, ut ſit *facti detentio rei corporalis, ſive mobilis, ſive immobilis corporis, & animi atque juris adminiculo.* Cujus partes explicat *hic* Andreas Valleoſis *à num.* 4. Nec multo diſcrepat ea quam communiter tradunt à Theophilo *Inſt. de interdict. ut poſſeſſio ſit rei corporalis detentio cum affectione, ſeu animo poſſidendi.* quam probant Duarenus *ſupra* Wveſembech. *in paratit. de interdictis num.* 2. Antonius Faber. *juriſprudentia Papinianea tit.* 2. *princ.* 5. *illatione* 8. *§ de poſſeſſione defuncti pag.* 53. quæ admitti videtur per text. *de jure Regio in l.* 1 *tit.* 30. *part.* 3. & non multum diſcedens eam diffinit Pichard. *ſup. num.* 27. dicens *quod poſſeſſio eſt detentio rei corporalis quæ in commercio ſit aliis poſſeſſoribus vacua cum effectu dominantis conjuncta.* Qui bene explicans hujus diffinitionis partes ait. Quod poſſidens debet habere affectum domini, ſeu dominantis, nam is poſſidet verè, qui rem tenet domini affectu, id eſt, qui pro ſua, ſeu tamquam ſuam tenet, eique ita inſiſtit; nec exigi ad poſſeſſionem, ut quis opinione Domini teneat, ſed ſolum, ut domini affectu teneat, quod eo ſpectat, ut declaretur, quod ſive quis ita rem accipiat, ut ſe fieri dominum putet, ut bonæ fidei poſſeſſor, ſive hoc animo eſt, ut velit ſe dominum eſſe, aut ſe pro domino gerat, quamvis nulla ex cauſa, aut ex injuſta rem teneat, utrumque pariter poſſidere, veluti accidit in muliere, quæ rem à marito donatam verè, & abſolute poſſidet *l.* 1 *§. ſi vir ff de acq poſſ. l.* 1. *§ dejicitur ff. de vi & vi arm.* ut *ſupra* dixi *quæſtione* 1. & tamen conſtat eam jure civili non poſſidere, quia poſſidet injuſtè, ut pote ex donatione legibus improbata *leg.* 1. *leg.* 2. *leg.* ſi eum qui 26. *ff. de donat inter.* (margin: 2, 3)

Quare quoties aliqui, rem non ut ſuam, ſed ut alienam teneat, iſti non dicentur poſſidere, etiamſi ex juſta cauſa eam teneant, ut patet in colono, qui fruendi cauſa rem alienam tenet, etſi ex juſta 4

cauſa

cauſa, tamen nullam poſſeſſionem habet *l. non ſolum* 33. §. 1. vera cum hæc *ff. de uſucap. l. ſine poſſeſſione* 25. illo tit. Et idem de creditore, qui licet pignus acceptum ex juſta cauſa maximè tenet, tamen non poſſidet, quia ut rem alienam tenet *l. ſciendum* 15. verſ. *creditor ff. qui ſatiſd.* cogant eum vulgatis, & elegantius in uſufructuario qui præcipuo quodam jure, rem, quam fruendi cauſa accepit, tenet & acceptam retinet, donec finito uſufructu eam reddat *l. 1. ff. uſufru. quemadmod.* caveatur, & tamen nec poſſidet, nec uſucapit, quia tenet non ut ſuam, ſed ut alienam, *l. acquiritur* 10. *§. fin. ff. de acq. rer. dom. §. idem placet, Inſt. per quas perſonas.* Et eodem numero videntur eſſe ii, qui à prætore miſſi ſunt in poſſeſſionem, *aut legatorum rei ſervandæ cauſa, ventris, aut damni infecti nomine*, qui mittuntur in res alienas cuſtodiæ & obſervationis tantum cauſa, nec dominii nanciſcendi *l. 3. ¶. fin. ff. de acq. poſſ. l. ſi quis ante* 10. §. idem Pomponius *eod. l. 1. ff.* quod legatorum. Et eadem etiam cauſa ſervi aut filii familias res peculiares, quæ aliis acquiruntur, & ſi maximè eo animo ſint, ut habeant *tenere*, non tamen poſſidere dicuntur, *l. quod ſervus* 24. *ff. de ac. poſſ. l. ſtipulatio iſta* 38. *¶. hæc quoque ff. de verb. obl.* quia non ut ſua tenent, qui eas habere non poſſunt ut ſuas, & tamen hi omnes non nunquam poſſidere naturaliter, interdum vero poſſidere ſimpliciter dicuntur, ut *in dictis locis, & in d. l. 1, §. per ſervum corporaliter l. naturaliter* 13. *hoc tit. l. communi* 7. *¶. nec, ff. communi dividundo.* ut aliud agens notat Parlador. *lib. 1. rer. quotid. cap.* 9. & explicat Pichard. *ubi ſupra à num.* 31. *ad* 36.

5 Et quod diximus, procedit in re non prohibità poſſidere, quia nullus poteſt habere jus poſſidendi contra juris diſpoſitionem, ſeu jure reſiſtente ſed ſolum poterit detinere, ut v.g. rem ſacram, religioſam, locum publicum *l. qui univerſas ff. hoc tit.* Andreas Vallenſis *hic n.* 5. in verſ. *additur.* Nan cum poſſidendi hic ſit finis, ut quæ poſſidemus, ea ut noſtra habere velimus, vel ad jus dominii, vel ad uſum, vel ad utilitates cæteras *§. 1. Inſt. de interd. d. l. 1. cum ſeqq ff. hoc tit.* ſi ras in commercio non ſit, repugnat poſſeſſionis, & rerum ipſarum natura.
6 Nec obſtat ſæpe legi liberum hominem poſſideri *l. acquiritur* 10. *in prin. & in §. idem placet hoc tit.* & alibi, quia reſpondeo id dictum eſſe non ex vero, ſed ex opinione poſſidentis, numquam enim ſimpliciter dicitur *homo liber poſſideri*, ſed cum adjuncto, ut dicatur poſſideri bona fide *l. liber homo* 19. *ff. hoc tit. l. cum hæredes* 22 *¶. fin.* explicat Pichard. *ſup. à n.* 41. qui *à n.* 44. docet poſſe poſſideri rem illam, quæ aliis poſſeſſoribus eſt vacua. quia uno & eodem tempore duo inſolidum nequeunt poſſidere, ut *infra* dicam *in c. 9. de probat.*

7 Ad ſecundum, unde dicatur poſſeſſio? Dico de vera ejus nominis ſignificatione agere plures, quos citat Barboſa *hic*, verſ. *poſſeſſionis*, ubi refert poſſeſſionem eſſe à pedibus appellatam, quia pedum poſitionem per text. *in l. 1. hoc tit.* & ab ea receptiſſima etymologia diſcedere alios, qui dicunt non à pedibus, ſed à ſedibus quaſi poſitio poſſeſſionem dici. Verum ſive hanc, vel illam notationem admittamus, deduces, quod cum ab etymologia vocabuli efficax ſoleat argumentum deduci, textus *in*
8 *prin. Inſt. de tutel. l. 2. §. appellata ff. ſi cert. pet.* latè Pichard. *in diſp. de moran.* 5. Tamen res mobiles impropriè poſſideri dicentur *l. 1. ff. verbi.* Quod & probari videtur ex *l. uxorem* 39. *§. legaverat, ff. de legat.* 3, & per text. *in l. interdum de verb. ſign.* ubi legatis poſſeſſionibus immobilia legato cedunt, qua ea ſula legato cedant, non mobilia. Sed quod res etiam nobiles propriè poſſideri dicantur, probat ex multis legendus Pichard. *in prin. Inſt. de interd. à num.* 8. per text. *ibi*, & per text. *in l. 3. §. nerva & in ¶. ſi rem. juncta l. rem quæ nobis* 15. *l. ſi rem mobilem* 47. *ff. hoc tit. l. peregre* 44. *l. quarundam* 51. *eod.* quibus conſonat *l. 1. tit. 30. p. 3.* & patet, quia pro poſſeſſione rerum mobilium, competit interdictum *utrobi.* Quod directum poſſeſſorium eſt *l. 1. ff. utrobi l. unica C. de uſucapione transformanda & prin. Inſt. de uſucap. & retinendæ. Inſt. de interd.* & hac retenta latè ſatisfacit argumentis & juribus contrariæ ſententiæ *à n.* 9. ibi videndus eum multis ab eo relatis.

Ad tertium quid ſit dominium? dico cum Bar. 9
tolo *in l. ſi quis vi §. differentia num. 4. ff.* de acq. poſſeſ. *Dominium eſſe jus de re corporali perfectè diſponendi, niſi lex vel conventio obſiſtat.* Comprobatur ex *l. generaliter* 29. *§. ſub conditione* ibi, *pleno jure hæredis ff. de acq. rer. dom. l. ſi ſtipulatus fuera* 126. *§. Titius in fin. ff. de verb. obligat. l. 1. conjuncta auth. ingreſſi C. de ſacroſan. Eccleſ. l. in re mandata C. mand. l. fin. §. fin. autem C. de jure dominii impetr.* : *comprobat. l. 1. tit. 28. p. 3.* ibi *Señorio es poder que home ha en'ſu coſſa de facer della, a en ella la que quiſiere ſegun Dios e ſegun fuero.* explicat ibidem. Gregorius, & Jaſon. *in l. quod dicitur n. 14. ff. de verb. obligat.* Bald. *in l. fœminæ ¶. fin. ff. de ſecund. nupt. cum pluribus* Antonius Gomez *in l. 45. Tauri ex n. 5.* & eum aliis Pichard. *in rubrica Inſt. de rer. diviſ.* quibus adjungo Leſſium & Beccanum *de juſt. & jure in tract. de dominio,* Ægidium Trullenc. *in opere morali lib. 7. cap. 2. ex dubio* 1. cum aliis, ubi tradit & explicat quibus dominium competat.

Etenim in diffinitione primo dicitur *jus*, quia jus 10
eſt genus dominii, & dicitur jus perfectè diſponendi de re, ideſt, omni modo & propria authoritate utendi re ſua, hoc enim proprium eſt perfecti dominii, ut poſſis re tua uti, ſeu abuti ſine cujuſquam injuria, eo modo quo libuerit, v.g. eam vendendo, donando, abjiciendo, deſtruendo, hinc enim excluduntur omnia jura, quæ vel omnino non ſunt dominium, vel non ſunt integrum, & perfectum dominium. Item dicitur *jus de re corporali* diſponendi, quia putat Bartolus icium incorporalium, ideſt, jurium non eſſe propriè dominium, ſed quaſi poſſeſſionem, ac proinde cenſum, jus patronatus, beneficia Eccleſiaſtica, & ſimilia jura non poſſideri vero dominio. Quartò dicitur, niſi lex vel conventio prohibeat, & obſiſtat, quia licet dominium natura ſua ſit tale, ut tribuat poteſtatem ad quemcunque uſum, tamen aliquando poteſtas illa ligatur lege, ne poſſit in actum prodire & ſic videmus quod pupillus, etiamſi verus dominus ſit, prohibetur rem ſuam alienare uſque ad certum tempus, ſecundum Pauli dictum ad Galat. 4. ibi *quanto tempore hæres parvulus eſt nihil differt à ſervo cum ſit dominus omnium.* Quod idem videtur exemplificari in Majoratibus, & in Epiſcopis, & Parrochis, reſpectu ſuorum beneficiorum, & in aliis quod qualiter procedat alibi dicam.

Quod ſi replices dicendo lege prohiberi non 11
poſſe quominus poſſit habere dominus perfectum jus de re ſua diſponendi, reſpondebo, aliud eſſe jus diſponendi, aliud vero actus diſponendi, jus enim manet integrum, ſolus actus prohibetur, quia ceſſante lege prohibente, non confertur novum jus, & tamen tali lege ceſſante

con ſtat

conſtat eſſe jus perfectè diſponendi, & ſic illud jus non fuit ablatum per legem. Unde patet, quod dominium minus latè ſumatur quam jus in re, ſed non tamen omne jus in re eſt, dominium. Nam v. g. conjuges habent jus in re, alter in corpus alterius, non tamen dominium. Similiter uſufructuarius in agrum, uſurarius in commodatum, depoſitarius in depoſitum.

12 Ex dictis patet etiam, qualiter differant dominium, poſſeſſio, uſus, uſusfructus, & emphytenſis, quia dominium reſpicit ad ſubſtantiam rei, ita ut eam tenens poſſit illam ad libitum alienare, uſus vero eſt poteſtas utendi ſalva rei ſubſtantia, & uſusfructus eſt poteſtas fruendi fructu ipſius rei *l. 1. ff. de*
13 *uſufructu & §. 1. Inſt. eod.* Poſſeſſio verò nihil aliud importat, quam id de quo jam *ſup.* dixi. Unde patet, eſſe duas partes integri & perfecti dominii, nempe, proprietatem & uſumfructum, nam *proprietas*, per quam res dicitur propria eſſe alicujus, nihil aliud eſt *quam jus in re per quod res obligatur alicui, ut ſine ipſius voluntate non poſſit fieri alterius, & ad ipſum pertineant omnia emolumenta rei, quæ ipſe alteri non communicaverit.* De proprietate, & hujus vocis ſignificatione, plura tradunt ſcribentes hic, & *in l. naturaliter §. nihil commune ff. hoc tit.* ubi Bolognet. Corraſius, Berengat & Cujac. *in l. interdum ff. de verb. ſign.* Duaren. *l. 1. diſp. c. 17.* Petr. Greg. *ſyntagm. juris l. 1. c. 12.* Baconius *declarat. c. 43.* Caſtilius *de uſufr. l. 1. c. 75. per tot.* & alii relati à Barboſa hic. De uſufructu vero, qui aliquando conjunctus eſt cum proprietate in eodem homine, aliquando verò ſeparatus, nunc non diſputo.

14 Deinde dicendum eſt duplex eſſe dominium, aliud juriſdictionis, aliud proprietatis. Prius conſiſtit in jure gubernandi ſubditos, & eſt duplex, nempe, Eccleſiaſticum & ſæculare. Aliud dicitur utile, aliud directum, hoc eſt, quando quis habet uſumfructum ſine proprietate, id eſt, jus utendi, fruendi re aliena ſalva ipſius ſubſtantia, quale eſt in nudo uſufructuario, in emphyteuta, & feudatario. Ita Bartolus *in d. §. differentia*, quem omnes ſequuntur. Alvarus Valaſcus *q. 13. n. 3.* alios tradit Pichard. *Inſt. de locato & condu. à nu. 33. ad* 38. ipſe tamen cum aliis multis in puncto juris docet unicum tantum dominium directum, ſcilicet, quod verum eſt, ſi rigide ſumatur, quia in hoc ſenſu dominium utile non tam proprie dominium eſt, quam dominium proprietatis. ita explicat Leſſius ibi tex. *in l. 1. ff. de uſufru.* cum text. *in l. lex poſſeſſoris C. de fundis patrimonial.*

Etenim dominium rerum, de quo loquimur, vel
15 jure naturali, vel gentium, aut civili ad nos venit *l. ex hoc jure 5 ff. de juſt. & jure l. 1. ff. de acq. rer. dom. §. ſingulorum Inſt. de rer. diviſ. l. 2. tit. 1. p. 3.* explicant Baconius *l. 1. declarat. c. 11.* Corraſ. *l. 6. miſcell. c. 25.* Pichard. *in d. §. ſingulorum* qui id explicat in *§. §. ſeqq.*
16 Igitur ad comparandum dominium alicujus rei præter titulum requiritur ordinariè traditio, ſeu apprehenſio *l. traditionib. C. de pact. §. per traditionem Inſt. de rer. diviſ. l. 46. in princ. tit. 28. p. 3.* Explicant Cujac. *l. 1. c. 19.* eleganter apud Ulpianum *in frag. titul. 19. de dominiis & acquirendo rer. dominio.* Vitalis *lib. 1. var. lect. cap. 15.* Pichardus *in dict. §. per traditionem* Leſſius *de juſt. quæſt.* 3. Covarruv. *lib. 2. var. cap. 19. num. 1.* Et quando acquiritur dominium cum tranſlatione eſt idem quod *tranſmiſſio rei ab eo qui prius legitimè poſſidebat in alterum qui incipit verè eſſe dominus.* Et hæc eſt tradi-
17 tio, quæ fit cum voluntate dantis, aut transferentis *d. §.* per traditionem *l. quâ ratione §. litteræ. ff. de acq. rer. domin.* Villalob. *in ſum. part. 2. tract. 10. diff. 23.* Qui docet tribus modis transferri dominium. Primo modo per ſolam Dei voluntatem, uti contingit in tranſlatione Regni Saul ad David. ſed requiri ut nobis conſtet de hac tranſlatione, alio modo per voluntatem dantis, ſeu donantis ut dixi, tertio modo Principis authoritate, qui poteſt prohibere ne pupillus, vel alius Dominus rerum eas transferàt, & qui ſimili modo media præſcriptione, & aliis modis facit ut dominium unius transferatur in alium ſola voluntate interiori abſque actu exteriori non transfertur *d. l. in traditionibus & l. quoties C. de reſcinden.* In rebus verò inventis quæ in dominio aliorum non erant abſque ulla tranſlatione, dominium acquiritur, ut *in tit. Inſtit. de rer. diviſ.* ſatis expenditur & ibi per Doctores.

Tamen pluribus in caſibus de quibus Juſtinia- 18
nus *in §. interdum cum ſeqq.* fit ut dominium transferatur in alium ſola voluntate domini, de quibus *in l. qui ratione §. interdum l. ſi ſervus 21. §. fin. ff. de acq. rer. dom.* cum pluribus aliis relatis *à glo. 1. in d. §. interdum Inſt.* & à Gomezio *in l. 45. Tauri n. 46.* Cujacio *lib. 4. obſerv. cap. 3.* quibus conſonat *l. 47. tit. 28. p. 3.* quod intelligit Pichard *in d. §. interdum*, ſi res illa cujus dominium eſt apud aliquem ex titulo habili transferatur & remittatur, ut in caſibus prædictorum jurium & ſimilium ſic, intelligens text. *in l. ſive apud acta 28. verſ. 1. C. de*
tranſact Ob idque videmus eſſe alios caſus in qui- 19
bus non requiritur traditio ſeu apprehenſio præter relatos *in d. §. interdum, cum ſeqq.* veluti quando hæreditas aliqua, legatum, aut fideicommiſſum relinquitur, Civitatibus, Monaſteriis, Hoſpitalibus, & aliis piis locis Sacroſanctis, vel etiam in redemptionem captivorum *l. ut interdum C. de ſa-*
croſanct. Eccl. Secundus caſus eſt in hærede ſive ex 20
teſtamento, ſive ab inteſtato, nam ſtatim ac hæreditatem adit acquirit dominium ſine ulla traditione & apprehenſione *l. cum hæredes ff. de acq. poſſ.* ubi DD. & *de acq. hæredit. per tot.* Covarru. *de teſtam. in cap. Rainutius §. 20. num. 6.* Leſſius *quæſt. 3.* qui & Covarruv. *lib. 3. var. c. 5. n. 6.* dicunt in quibuſdam locis Galliæ & Italiæ etiam transferri poſſeſſionem ſimul cum aditione hæreditatis.

Tertius caſus eſt quando determinatè aliquid 21
legatur, nam adita hæreditate eo ipſo transfertur legatum. explicant Doctores *in l. à Titio ff. de furt.* Covarru. *in c. Rainutius de teſtam. §. 1. n. 1.* Leſſius *ubi ſup.* qui id explicat & colligitur ex diverſis lo-
cis Juſtiniani. *Inſt.* Quartus caſus quando quis do- 22
navit alteri ea lege ut finito certo tempore, & ſic tunc tranſacto eo tempore transfertur dominium in illum tertium, etſi ille abſens ſit, & nihil ſciat de tali donatione, colligitur *ex l. quoties C. de donat. quæ ſub modo* tenent. Decius & quidam alii relati à Covarru. *lib. 1. var. c. 14. n. 2.* Leſſius *ubi ſup.* Sed Antonius Gomezius *in l. 48. Tauri n. 28.* Covarru. citatus & Molina *de juſt. tract. 2.* prædictum caſum non admittunt.

Quintus caſus eſt, quando quis donavit alteri 23
rem aliquam ea lege ſeu conditione, ut donatarius alimenta ei tribuat, tunc enim non ſervata tali conditione ſtatim rei donatæ dominium regreditur ad donantem abſque alia traditione: habetur *in leg. 1. C. de donat. quæ ſub modo* multos etiam caſus enumerat glo. *in l. ſi ager. 51.* verbo *recte, ff. de rei vind.* tradit Pichard. *Inſt. de hæred. qualit. & diff-*
fert. 6. 2. n. 2. ubi 46. & 47. ait quod poſſeſſionem 24
transferri ſine apprehenſione, & tueri poſſe patro-

num

num qui numquam præſentavit in quaſi poſſeſsione ſui prædeceſſoris, ubi *n.* 48. explicat text. *in l. ſi homo* 45. *ff. de uſucap.*

Unde licet dubium, ſit an ſine apprehenſione,
25 ſola judicis adjudicatione transferatur dominium, & probabilior ſententia ſit minime transferri, quod verum eſt præter adjudicationem factam à judice in tribus illis judiciis familiæ erciſcundæ, communi dividundo, & finium regundorum, quibus ſtatim per adjudicationem transfertur, quia ante diviſionem & adjudicationem quilibet pro indiviſo dominus erat lege duodecim tabularum, cujus poteſtate adjucatio efficitur judicibus non tam adjudicandi dominium, quam dividendi & ſuam cuique partem aſſignandi licentiam conceſſit. Quod apparet ex verbis text. *prin. Inſt. de off. judicis* §. *ſi finium regundorum* ibi: *id ſtatim ejus ſit cui adjudicanda eſt.* ita intelligendus & Ulpianus *titul.* 19. verſiculo *adjudicatione*, & notat Cujacius *ibi* & Antonius Contius *lib.* 1. *diſput.... cap.* 12. Petrus Greg. *lib.* 20. *ſyntagm.* 3. *part. cap.* 9. cum aliis Pichard. *in d.* §. *ſi finium* videndus *à num.* 3. in verſ. *utrum* qui *à n.* 8. cum aliis diſtinguit inter dominium in actione reali & perſonali.

26 Sed quia ad dominium acquirendum requiritur titulus, & traditio, dico quod titulus juris ac dominii nihil aliud eſt quàm radix & origo unde dominium aut jus quodvis oritur ut v. g. emptio, donatio, ſucceſſio ſunt tituli quibus acquiritur dominium rei emptæ, donatæ hæreditatis, ſimiliter electio, propagatio, victoria ſunt tituli quibus dominium juriſdictionis acquiritur in aliquo Regno, & collatio eſt titulus in beneficio Eccleſiaſtico, Titulus enim aliquando eſt verus, veluti quando eſt vera radix & origo dominii, ac juris præſumptus, quando præſumitur vera cauſa & radix, & tamen non eſt ut v. g. quando quis bona fide emit rem aliquam, aut dono accipit ab eo cujus res illa non eſt, credens illum eſſe legitimum dominum, aut ſaltem procuratorem legitimi domini, talis enim emptio & venditio licet non ſit vera & ſufficiens cauſa ad transferendum dominium, præſumitur autem talis eſſe quando adeſt fides bona.

27 Apprehenſio vero quæ præter titulum requiritur eſt duplex, naturalis, ſeu vera, qua res manibus apprehenditur, ſeu pedibus premitur. Moralis ſeu ficta quando ſit aliquid quod pro qualitate rei cenſetur ſufficiens ad apprehenſionem. Unde res aliqua dicitur verè apprehendi quando accipitur manibus, ſi mobilis, aut intratur pedibus ſi ſit immobilis, fictè dicitur apprehendi quando intervenit aliquis alius actus, qui ex juris diſpoſitione ſufficiens ſit ad acquirendum dominium aut jus in res, explicat bene Leſſius ex his actibus, quibus etiam acquiritur poſſeſſio, *de juſt. & jure tract. de dominio quæſt.* 17. ubi refert novem modos, quibus fictè acquiritur poſſeſſio, de quibus *in l. Clavibus C. de contrah. empt. l.* 1. *C. de donat. l. quod meo* §. *ſi venditorem ff. de acq. poſſ. leg. quarundam rer. ff. eod. l. quiſquis, & l. ſi quis argentum C. de donat. l. quadam mulier & l. qui bona fide* §. 1. *& l. interdum* §. *fin. ff. eod. l. ſive autem* §. *ſi quis rem ff. de publiciana & l. certi conditio* §. *fin. ff. ſi cert. pet. l. quod ſi nec ff. de commodo & periculo rei vend. l. quod meo l. quod bona fide & l. interdum ff. de acq. poſſ.* in quibus juribus cavetur de relatis novem modis, quos explicat Leſſius *ubi ſup.* Et quando ficta poſſeſſio non habet locum, & quibus modis apprehendatur poſſeſſio jurium & ſervitutum. Vide Gomezium *in d. l.* 45. *Tauri num.* 53. Covarruv. *in reg. poſſeſſor.* 2. *p.* §. 8. ubi refert. varia jura & quomodo acquiratur beneficiis poſſeſsio, ipſe *lib.* 3. *var.* 16. *n.* 10. & idem Leſſius refert modos, quibus poſſeſſio amittitur *quæſt.* 18. & de privilegiis poſſeſſionis *quæſt.* 19. de quibus omnibus videndum ſunt relati *quæſt.* 1. *ſupra.*

Ad ultimum quibus modis agatur de proprie- 29
tate & poſſeſſione jam dixi *ſup. in prin. Rubr.* Sed quia de poſſeſſione agitur tribus modis, ideo triplex vocatur judicium poſſeſſorium, ſcilicet, adipiſcendæ, retinendæ, recuperandæ & poſſeſſionis, nam omnibus controverſia de poſſeſſione inſtituitur vel ad adipiſcendam poſſeſſionem quam actor nunquam habuit, vel ad retinendam quam habet, vel denique ad recuperandam quam amiſit. Uti explicant *hic* communiter Doctores, & tradit Vallenſis *à n.* 11. De quibus latiſſimè dicam *infra in c. paſtoralis hoc tit. & in toto tit. de reſtit. ſpoliatorum.* Et pro praxi advertes ad ea quæ *ſup.* dixi *in c. fin. de libelli oblat. q.* 4. *per omnes ſuos* §§. Et *in d. c.* 5. agam de ſummariſſimo interdicto, vulgo, *del interim.* Et applicabis quæ tradit Innocentius Cyronius pro perfecta cognitione hujus Rubricæ.

AD TEXT. IN CAP. I. *hoc titul.*

PRÆMISSUM.

TExtus iſta continet duas partes principales in 1
prima agit de terminanda cauſa poſſeſſionis & proprietatis ſub eodem judice, & ut hanc partem ſatius comprehendas, leges quæ dixi *ſup. in c.*
fin. de jud. q. 1. De ſecunda vero parte quatenus do- 2
cet quod judices contra inauditam partem non poſſunt aliquid diffinire leges quæ latè dixi *ſup. in c. penult. de foro compet.* Sed quia hæc ſpectant ad citationem neceſſario faciendam, vel omittendam, ideò longè in hoc noſtro textu agam, vide dicta *in c.* 1. *de jud. à q.* 24. Et in tex. ibi. *legali proviſione.* vide
inſinuata *infra in c.* 2. & loca *ibi* relata. De intelle- 3
ctu videbis *hic* Barboſam cum pluribus *q.* 6.

QUÆSTIO I.

Quare contra abſentem & irrequiſitum ſive in jus vocatum & citatum judex nequeat pronuntiare, cum ſint multi caſus in quibus contra non citatum proceditur. Ubi quid ſit in jus vocare, quid citatio, an differant? ubi de aliis requiſitis ad citationem.

SUMMARIUM.

1 *Citatio non requiritur in pluribus caſibus qualiter ſit expenditur à n.* 10. *cum aliis.*
2 *Citationis jus provenit à naturali & jure divino & ſic ſemper neceſſaria in judicio, num.* 5. *vide num.* 25.
3 *Princeps poteſt auferre appellationem & exceptiones defenſivas, n.* 4. *& à n.* 19.
5 *Citatio eſt primus judicii actus & fundamentum ordinis judicii.*

6 *Titulus*

6 *Titulus de edendo & in jus vocando quid ſibi velint in materia citationis n. 7.*
7 *Editio actionis eſt præparatoria ad ipſum judicium n. 8. & 9.*
8 *Argumentatio ſutilis dicitur ea quæ deſumitur ab ordine & præpoſteratione titulorum.*
9 *Ordo cogitandi ad futuram litem differt ab exequtione.*
10 *Cap. cum ſit Romana de appellat.*
11 *Cap. dudum. de elect.*
12 *Cap. cum olim. de re jud.*
13 *L. 2. § quod de frumentaria ff. de adminiſtrat. rerum ad Civitatem pertinent.*
14 *Cap. fin. de hæret. libro ſexto & numero decimoquinto.*
15 *Citatio in crimine hæreſis quare non ſit neceſſaria.*
16 *Citatio neceſſario non requiritur ad examinationem ſuper idoneitate perſonæ nominatæ ad beneficium.*
17 *Citatio non requiritur in his quorum principaliter non intereſt, & quando adeſt periculum in mora num. 18.*
19 *Citatio qualiter à Principe auferatur ſicut appellatio, exceptio & recuſatio n. 20. 21. 22. 23. 24. & 25.*
21 *Clement. paſtoralis §. cæterum de ſentent. & re judic.*
23 *Cap. inter quatuor de majorit. & obed. l. de unoquoque ff. de re jud.*
24 *L. 2. C. quando provocare non eſt neceſſe. l. unica ne liceat tertio provocare Cap. conſuluit 14. de appellat. Clem. 1. de re jud.*
25 *Intellectus ad noſtrum textum.*
26 *Vocare in jus quid ſit.*
27 *Vocatio in jus qualiter antiquitus fiebat, & in quo differat à citatione n. 28.*
28 *Citatio quid ſit & qualiter diffiniatur, ſeu fieri debeat.*
30 *Citatio & in jus vocatio hodie iam promiſcua ſunt.*
31 *Citatio realis & perſonalis reducitur ad citationem juris & hominis, & quæ iſta ſint.*
32 *Citatio hominis fit aut ſolo judicis verbo, aut per litteras, aut per edictum, aut per proclama n. 32. 33. & 34. & 35.*
36 *Citatio fit aliquando per tubam, aut campanam ad congregandam communitatem vel Capitulum.*
37 *Citatio ut legitime fiat quæ requirantur. Et quæ continere debeat n. 37. & 38.*
39 *Citatio non habet neceſſe ut contineat horam comparendi niſi in cauſis executivis. Et quid ſi non fiat in hora aſſignata.*
40 *Citatio alia dicitur ſimplex, alia peremptoria.*
41 *Doctores qui de citatione plura tradunt.*

1 DIfficultatem faciunt text. *in cap. cum ſit Romana 5. §. fin. de appellat. cap. 1. de jud. cap. dudum. 22 §. cum autem de elect. cap. cum olim. ad fin. de re jud. l. 2. §. quod de frumentaria ff. de adminiſtrat. rerum ad Civitat. pertinent.* ex quibus colligitur contra indefenſum & non citatum procedi poſſe. Et confirmatur quia in cauſa hæreſis partis citatio non requiritur. *cap. ult.* verſic. *jubemus.* & verſic. *ceſſante de hæret. lib. 6.* Et quando alicui committitur teſtium examinatio ſuper idoneitate perſonæ, cui beneficium providere mandatur, poteſt parte non citata procedi ad teſtium receptionem gloſſ. verb. *appellaverunt in Clem. 1. de off. delegati.* tradit ex pluribus Barboſa *hic num.* 16. ubi idem probat quoties eſt periculum ſi præmittatur citatio, vel ſi agatur de ferenda ſententia in ultima die compromiſſi. Idem *ibi numer* 15. ubi *numer.* 14. docet nec requiri citationem quoties is ad quem pertinet negotium principale præſens eſt in judicio: ergo.

2 Verum cum citatio neceſſaria ſit ad judicia inchoanda, cum defenſionem reſpiciat, quæ à jure provenit naturali juxta text. *in cap. cum.* ibi. *legitimè citatus ad cauſam & facultate ſibi defenſionis indulta,* de dolo & contum. *lib. ut vim ff. de Iuſt. & jure l. 1. paragr. cum arietes ff. ſi quadrupes paup. feciſſe dicatur cap. jus naturale,* ibi. *violentia per vim repulſæ 1. diſt. quæ nemini deneganda eſt, cap. cum inter de except. l. unius, paragr. cogniturum,* ibi. *quamvis defenſionem quocumque tempore poſtulanti negari non oportet ff. de quæſtionib. l. defenſionis facultas C. de jure fiſci lib.* 10. itaque docent communiter DD. citationem prærequiri de jure naturali, divino, & humano, ut expreſſè probat text. *in Clem. paſtoralis §. cæterum de re jud.* nec Deus omnipotens ea uti voluit prius quam Adamum primum parentem & mala Sodomæ judicaret habetur. *Geneſeos cap. 3. & in cap. Deus omnipotens 2. quæſt. 1.* Et ob id evenit ut jus dicens illam nullo modo tollat, quinimo pro abſente debet defenſiones ſupplere ut docet text. *in l. ſi non defendatur ff. de pæn. l. ampliorem ff. de appell. in princip.* itaque videmus Pontificem in præſenti dixiſſe ſe non poſſe contra inauditam partem aliquid diffinire.

3 Sed ſi hoc eſſet firmum eveniret utique ut citatio quatenus defenſio eſt nunquam per Principem auferri poſſet, ut pote quia contra naturæ jus diſpenſaret. contra regulam text. *in d. Clem. paſtoralis §. cæterum.* ibi. *cum illa imperatori tollere non licuerit quæ juris naturalis exiſtunt.* Nec per Principem Eccleſiæ ex hoc noſtro textu. At ſic eſt quod poteſt Princeps tollere appellationem quæ re vera ad defenſionem jure naturæ debitam ſpectat. text. *in l. 1. §. interdum,* quibus appellare non licet. Et tamen appellatio eſt defenſionis ſpecies ſicut citatio: *cap. omnis oppreſſus 2. quæſt. 6. cap. cum inter. §. inquiſitionis cap. ſignificavit de except. l. 1. ff. de appellat. c. ſuggeſtum de appellat.* Ergo cum appellatio tolli poſſit à principio, ſimiliter & citatio. *cap. paſtoralis 53. de appellat. cap. ſuper eo. 15. cap. ſuper quæſtionum 27. §. ſi vero cap. paſtoralis 18. de off. delegati cap. in corrigendis 12. de off. ordinarii l. 13. titul. 23. pag. 3. & per tot titul. C. quorum appellat. non recip.* perperam abſolutè dicitur in noſtro textu non poſſe Pontificem ipſum contra inauditam partem procedere. 4 Quid enim magis ad defenſionem ſpectat quam exceptio contra actoris intentionem, juxta notata. *in l. ſi quidem l. defenſionis C. de except. d. l. defenſionis facultas C. de jure fiſci.* Et tamen exceptiones à Principe tolli poſſunt ut probat textus *in cap. ex parte 13. de off. delegat. l. 3. paragr. ſi is pro quo ff. quod quiſque juris l. exemplo ad fin. Cod. de decurionib. lib. 10. lib. 1. titul 21. lib. 4. Recopilat.* ergo.

5 Adhuc recedi non poteſt à communi doctrina noſtri textus, quia taliter citatio prærequiritur ut primus judicii actus ſit ille qui per citationem

& in jus vocationem proponitur, ideſt, ut adverſa-
rius ad eum qui jus dicturus ſit neceſſario vocetur.
l. de unoquoque 47. *ff. de re jud. l.* 1 *C. de except.*
rei jud. l. ult. C. *de injuriis l.* 4. *l.* 7. *C. quomodo &*
quando judex cap. 11. *de probat. cap.*20.*de off.dele-*
gati. Et faciunt quæ dixi *in cap. penult.de foro com-*
pet. ubi late probavi citationem eſſe fundamentum
& principium ordinis judiciarii. *gloſſ. rubrica C. de*
in jus voc. & gloſſ. verbo. *citationis in Clem.* 1. *de*
jud. expreſsè text. *in* §. *fin. Inſt. de pœna tem. litig.*
principium tit. 7. *pag.* 3. ibi, *Son ratz e comienzo de*
todo el pleyto. Et licet plura dixerim *ibi & in rubr.*
de lit.conteſt.an judicium incipiet à litis conteſtatio-
ne vel à citatione. tamen ſemper tenendum eſt abſ-
que citatione nunquam judicem procedere poſſe
ad aliquem condemnandum ex noſtro textu & aliis
cap. qualiter & quando de accuſat. cum aliis *ſup.* re-
latis docent Covarru. *pract. cap.* 23.*num.*6.Petrus
Gregor. *lib.* 48. *ſintagm. cap.* 2.*num.*8.Menoch.*lib.*
1. *de arbitr. quæſt.* 17.*num.*5.Aſinius *in praxi* §.6.
cap. 9. *num.*2.*& cap.* 13.*num* 5.Cuiacius.*lib.*4 *Pau-*
*li ad edit. in l.*1. *ff. de in jus voc.* cum multis Balboa
hic à num. 59. Graña *ubi* plures adducit & qualiter
noſter textus intelligatur explicat Barboſa *hic à nu.*
9. ubi. *num.* 7. adducit etiam infinitos in confirma-
tionem noſtræ concluſionis plura adducit Valen-
zuela videndus. 1. *p. conſ.* 6.

Tamen huic generali dicto quatenus dicitur or-
6 dinandi judicii principium proficiſci à citatione &
à vocatione in jus obſtat illa titulorum collatio,
nam titulus *C de edenda* præponitur titulo *de in*
jus vocando, & ita cum Paulus & Ulpianus com-
mentarios in hos titulos ſcripſerint, primum titu-
lum de edendo, poſtea de in jus vocando explica-
runt, nam Ulpianus *lib.* 4 *ad edict.* interpretatur
titulum de *edendo*, ut conſtat ex Epigraphe legis.
1. *l. prætor.* 4. *l. ſi quis* 6. *l. ubi* 8. *l. fin. ff. de eden-*
do. libro autem 5. titulum *de in jus vocando* ut
apparet *ex l. quique* 4. *l. adoptivum* 8. *ff. de in jus*
voc. Paulus vero *de edendo lib.* 3. egit. *l. ſi legatum*
2. *l. ſpacium* 5. *l. veluti* 7. *l. quadam* 9. *ff. de eden-*
do. & de in jus vocando tractavit *lib.* 4. *ut in l.*1.*l.*
quia 5. *l. patris* 7. *l. quamvis* 11. *ff. de in jus*
vocat. 6.

Hanc vero difficultatem ut diſſolvas leges quæ
7 dixi *ſup. in rubr. de jud. quæſt.* 2. ubi egi de quæ-
ſtione illa: *an titulus de edendo dicatur præparato-*
rius ad titulum de judiciis. colliges enim ex *ibi*
dictis editionem actionis eſſe præparatoriam ad
ipſum judicium, cum ergo in præſenti dicamus
fundamentum judicii eſſe citationem prærequiritur
quod actio vel accuſatio ſeu inquiſitio formetur
antequam ad primam judicii partem fundamenta-
lem perveniatur, ut conſtat ex his quæ late dixi
ſup. ad titul. de libelli oblat. Quare licet ſutilis ar-
8 gumentatio dicatur ea quæ ab ordine & præpoſte-
ratione titulorum deſumitur ut notant Uveſem-
bech. *in paragr.* 1. *Inſt. de teſt. ordin.* Concius.
ſucceſſi var. lect. lib. 1. *cap.* 11. Cuiacius *in parat.*
ff. mand, Hotomanus. *lib.* 5. *obſerv. in præfatione*
Gyſanius *in œconomia.* Donell. *lib.* 1. *commun.cap.*
1. & quæ Pichard. *in prælud. lib.* 4. *Inſt. titul. de*
act. in initio. Tamen quia ut recte ſcribit Donellus
9 *ad titul. C. de in jus vocando num.* 6. illa argu-
mentatio diluitur in præſenti ex eo, quia alius eſt
ordo cogitandi, & ſe ad futuram litem præparan-
di. Alius vero faciendi & exequendi quod con-
ſtitueris, igitur cogitandi & ſe præparandi ad vo-
cationem, ſi attendas ordinem prior eſt libelli
conceptio, qua bene conſtituta ſequitur ut adver-
ſarium in jus voces, eique edas quod conceperis.
Si vero agendi ordinem & formam inſpicias præ-
cedat in jus vocatio, ſequitur actionis editio, &
ita videmus quod in Codice priorem in ff. poſterio-
rem ordinem ſequutus fuit Juſtinianus, ſed utrum-
que recte ut Donellus ſcribit.

Nec obſtant quæ in contrarium adducta ſunt. 10
Et primo text. *in cap. cum ſit Romana. de appellat.*
ad cujus intellectum leges quæ *ſup.* dixi *in cap.* 1.
de jud. quæſt. 26. Nec textus *in d. cap. dudum. de* 11
elect. nam reſpondetur in ea ſpecie Præpoſitum de
quo ibi, fuiſſe contumacem, & ſic potuiſſe ab-
ſentem condemnari. *cap. quoniam frequenter* §.
porro ut lite non conteſt. cap. preut de dolo & con-
tumac. argum. eorum quæ dixi *ſup. in d. cap.* 1. *de*
jud. Explicat Balboa *hic num.* 89. Graña. *num.* 13.
Nec textus *in d. cap. cum olim.* de re jud. quia 12
omiſſa interpretatione Vantii. *de nullitat. in titul.*
de nullitate ex defectu cit. num. 20. Panormitani
ibidem in d. cap. cum. olim num. 19. Felini. *num.* 11.
& Rodriguez *de ord. proceſſu cap.* 4. *num.* 21. in
verſic. *deinde.* dicentium textum illum procedere
in caſu quo certū eſt & notorium nullam compete-
re abſenti defenſionem, & poſſe adverſus eum abſ-
que ulla citatione judicem procedere, ut ſentit
gloſſ. *ibi.* verbo. *abſenti.* & videtur probari argu-
mento eorum quæ tradunt Cardinal. & Felinus *in*
cap. ſacro de ſent. excommun. quatenus docent in
notoriis criminibus neceſſariam non eſſe partis ci-
tationem. argum. textus *in cap. de manifeſta.* 11.
quæſt. 1. *cap. evidentia de accuſat.* late Farinacius.
tom. 1. *crim. de inquiſitione quæſt.* 11. *per totam.*
tamen quia hæc ſolutio nimis dubia videtur, cum
alii teneant adhuc in his citationem requiri, ut
infra dicam, ideo reſpondendum eſt in illo textu à
principio citationem interceſſiſſe, quæ ſemper
præſumitur, quoties quis abſens condemnatur,
nam ea quæ in jure facta ſunt legitimè facta præſu-
muntur, argum. textus *in l. qui teſtamento ff. de te-*
ſtam. tutela. Explicat Graña *ſup.* & ante eum Bal-
boa. *num.* 91. ubi docet quod quamvis abſens con-
demnetur, & ſuper Archidiaconatu illi perpetuum
imponatur ſilentium, non inde ſequi ut ille à prin-
cipio non fuiſſet citatus, quoniam plerumque 11
abſens pro jam citato accipitur, & contumace. *l. pro-*
perandum §. *ſin autem* C. *de jud. l.* 1. *C. quomodo &*
quando judex l. 1. *ff. quand appellandum ſit l. & poſt*
ad tum 73. *ff. de jud.* Quo in ſenſu uterque accipit 13
textum *in d. l.* 2. §. *quod de frumentaria ff. de admi-*
niſtr. rerum ad Civit. pertin. potuit enim ibi ſpeciali
ratione procedi ad ſententiam diffinitivam contra
abſentem etiam lite non conteſtata.

Unde jam non obſtat illa argumenti confirma- 14
tio deducta ex textu *in cap. fin. de hæret. lib.* 6.
quatenus dictum fuit in cauſa hæreſis citationem
& teſtium publicationem non requiri, nam ut
reſpondeam præmitto regulam noſtri textus limi-
tari quoties ſtat juſta cauſa cum qua poteſt Prin-
ceps tam in civilibus quàm in criminalibus ſine
citatione contra abſentem & inauditum procede-
re; nam licet citatio quatenus importat juſtam de-
fenſionem minime tolli poſſit, tamen nullum eſt in-
conveniens ut quoties occurrunt juſtæ circunſtan-
tiæ, quæ ceſſare faciant rationem illam juſtæ de-
fenſionis à lege vel à Principe certis quibuſdam ca-
ſibus, poſſit tolli, tradit ex multis *hic* Barboſa *n.* 9.
per gloſſ. *in l. ſi is qui* 44. in ultimis verbis *ff. ex quib.*
cauſis maiores. Abb. *hic. n.* 4.

Quare

25 Quare ad text. *in d. cap. fin. de hæret.* reſpondeo in illius *ſpecie citationem* & teſtium publicationem non deſiderari, tum ex prædicta generali limitatione, tum etiam quia cum hæreſis crimen aliorum omnium criminum nefandiſsimum reperiatur, & Reipublicæ maxime nocivum, mirum non eſt ut etiamſi in illo agatur de majori damno delinquentis quàm in aliis criminibus, nempe, de bonis ipſius, de fama propria & honore ſuorum, tamen adhuc lex ſanctiſsimè conſtituit ut propter grave teſtium periculum prædicta citatio & publicatio non fieret, non obſtante illo graviſsimo damno delinquentis, quod minus reputavit quàm illud quod ex citatione vel publicatione reſultare videbat, eo quod datis illis ceſſabat accuſatio & oſtenſio, ſeu manifeſtatio illius, quibus ceſſantibus tota Reſpublica corrumpebatur & periclitabatur. Explicat Barboſa *ibi num.* 8. cum Abbate *in cap. præterea de ſponſalib.* Quod ſi illud periculum non ſit grave, tunc erit facienda partis citatio & teſtium publicatio, quia tunc ceſſat ratio *dict. cap. fin.* & viget deciſione textus *in cap. 2 de teſtib.* Ubi dicam. Sequitur Barboſa *in d. cap. fin.* ubi *numero* 10. docet judicum arbitrio relinquendum eſſe, an periculum ſit grave vel non. Verum jam hodie inſpectu extravagantia Innocentii VI. in praxi indiſtincte denegatur citatio prædicta, nec procedit text. *in dict. cap. fin.* in d. verſic. *ceſſante.* ita Simancas. *in praxi hæreſeos. cap.* 35. *numero* 15. qui. *num.* 16. docet Inquiſitores etiam hodie aliquando ſolere publicare non ſolùm dicta, verum etiam quandoque nomina teſtium, quinimo ipſoſmet teſtes confrontare, idque facere quando ex circunſtantiis illud eſt neceſſarium vel utile ad convincendum delinquentem, & probabiliter non apparet periculum, vel ſcandalum *ſup.* dictum. Vide Maſchard. *de probat. concluſ.* 682. *num.* 36. Farinacium. *de hæreſi, quæſt.* 188. §. 1. *à num.* 7. *cum ſequentib.* & alios adductos à Barboſa *in dict. cap. fin. num.* 5. hanc tamen confrontationem non video practicari in hoc tribunali Valliſol. & de nullo alio audivi.

16 Nec obſtat dictum gloſſæ *in dict. clem.* 2. *de off. deleg.* quia cum ea examinatio quæ fit ſic ſuper idoneitate perſonæ ad beneficium nominatæ, vel alterius, rectè poteſt fieri parte, cujus intereſt, non citata, ut notat Tiraquell. *in tractat. res inter alios acta.* verſic. *limita* 4 Rebuffus. *in tractat. nominat. quæſt.* 13. *numero tertio.* quia cauſa illa proprie reſidet in officio ipſius examinatoris, aut mandatis examen fieri, cui incumbit ſcire idoneitatem perſonæ nominatæ. Unde enim citatio
17 non prærequiratur in his quorum principaliter non intereſt, & quibus ſecundario negotium tangit, ut tenet gloſſ. *in leg. de unoquoque, ff. de re jud.* communiter recepta ſecundum Covarruv. *practic. cap.* 13. *numero ſexto, col.* 13. & alios quos adducit Barboſa *hic numero duodecimo, & decimotertio.* ita ſimiliter procedere in caſu de quo loquimur, & exiſtimo ita intelligendos Barboſa *hic numero ſexto.* Socinum, *regula* 406. *limitat.* 2. & plures alios, quos refert Gabriel. *commun. opinion. de citatione. concluſ.* 1. *numero* 309. & 310. Ubi doctrinam prædict. gloſſæ declarat. Vide quæ adducit Rodriguez. *de ordin. proceſſu, cap.* 4. *numero* 25. Ubi probat cum citandum cui principaliter incumbit per textum. *in leg. ita divus.* Ubi doctores, *ff. de adopt.* bene Parladorius, *lib.* 2. *rerum quot.* 5. *part. numero* 20. & 26. *leg.* 1. §. *denun-*

Formoſitai Tract. Varii.

tiari ff. de ventre inſpiciendo.

Et ita ſimiliter propter periculum in mora poterit omitti citatio, veluti ſi agatur de capiendo debitore ſuſpecto de fuga, ſecundum Bartolum *in l. ait prætor.* §. *ſi debitum ff. quæ in fraud. credit.* de quo alibi dixi, & tenat Barboſa *hic numero decimoquarto* quia ut jam *ſupra.* dixi, quoties adeſt legitima cauſa poteſt admitti citatio, & talis ea quæ adeſt in caſibus argumenti. 18

Unde non obſtat quod dictum eſt de Principe auferente appellationem, & ſic citationem & exceptiones, quia ut reſpondeant Doctores plures comminiſcuntur, nam primo docent non adaptari argumentum de appellatione ad citationem, cum communiter exiſtiment poſſe Principem appellationem auferre, ſed non citationem, quæ re vera eſt de jure naturali & divino, quia appellatio eſt tantum quædam defenſio civilis, ſicut & cæteræ exceptiones eodem jure inventæ, ſicque rectè poſſe à Principe tolli. Tenent Covarruv. *in pract. cap.* 23. *num.* 6. Panormitan *in cap. dilecti. num.* 13. *de exceptionib.* & alii quos adducit Balboa *hic numero* 81. quorum opinionem ipſe ſpuens aliam ſolutionem præſtat dicens, appellationem propriè non eſſe defenſionem, & ideo appellatione remota non tolli ob id defenſionem, quæ propriè eſt ut reus audiatur eique injuria non fiat, juxta text. *in clem paſtoralis, de re jud.* quod in prima illa inſtantia potuit fieri. 19

Sed cum hæc ſimiliter interpretatio adhuc periculoſa aliquantum ſit, cum re vera ea appellatio quæ ad juſtam defenſionem ſpectat minime tolli poſſit, quemadmodum nec citatio, ut ſentit Graña *hic num.* 12. & 13. qui alia adducit ut explicet textum *in dict. leg.* 1. §. *interdum, ff. à quibus appellare non licet.* Ubi explicat textum *in l.* 2. §. *ſi quis à principe, ff. nequid in loco publico.* Sed quia diſpares inveniuntur citatio & appellatio, ideo exiſtimo dicendum, quod licet citatio de jure naturæ ſit, ut *ſupra* dixi, & ob id generaliter nunquam omitti poſſit exiſtiment quam plures relati à Zevallos. *comm. contra, quæſt.* 175. Tamen quoties adſit legitima cauſa poterit Princeps tollere citationem ut in exemplis *ſuprà* relatis tenet gloſſ. *in fine in leg. is qui reipublicæ.* 2. *ff. ex quib. cauſis.* Explicat *hic* Barboſa, *num.* 9. & 10. Zevallos *ubi ſupra num.* 4. Balboa *hic num.* 84. Ubi docent tunc citationem à Principe tolli non poſſe quoties neceſſaria eſt ad juſtam alicujus defenſionem, & ne illi injuria fiat, Verum cum ad Principem ſpectet jus naturale interpretari arg. text. *in cap. per venerabilem, qui filii ſint legit.* ipſe tamen poterit declarare quando competat alicuit juſta defenſio, & ob id recte poſſit modum defenſionis auferre etiam extrajudicialem prout aufertur legitimè condemnatis ad mortem, Covarruvias, *lib.* 1. *var. cap.* 2. *numero* 13. Cenedus *ad Decretal. collect.* 43. *num.* 2. Divus Thomas, *ſecunda ſecundæ quæſt.* 69. *articulo quarto,* ſive etiam judicialem. ita Balboa *ſupra* ubi dicit eodem modo poſſe auferre exceptiones, appellationes, & recuſationes tollere & citationes. 20

Ex his accipit lucem textus *in dict. clem. paſtoralis.* §. *cæterum de re judic.* quia licet citatio ſit de jure naturæ, tamen cum adeſt juſta cauſa poteſt omitti, ut dictum eſt, ſcio tamen plures ſolutiones adduci per Doctores ad intellectum, *dicti* §. *cæterum.* Cum alii exiſtiment textum illum loqui in cauſis criminalibus, non in civilibus. 21

Alii vero exiſtimant illum textum debere non intelligi de omni defenſione judiciali ſimpliciter, ſed de defenſione de qua loquitur textus *in l. ut vim. ff. de juſt. & jure* ſcilicet, quando accuſatus de homicidio excipit ad ſuam defenſionem id feciſſe. Tamen Curtius Senior. *conſ.* 49. *fundam.* 11. ait textum *in d. §. cæterum.* loqui non ſolùm de defenſione quæ competit omnibus animalibus, ſed de citatione quæ eſt defenſio judicialis, ſine qua dicit Principem non poſſe procedere. Item etiam dicunt alii ideo non potuiſſe Principem ſine citatione procedere *in d. §. cæterum.* quia procedebat contra non ſubditum ſibi principaliter. ita Bald. *in leg. nec cauſa. num.* 4. *C. de appell.* Sed cum ſenſus hic ſit contra illum textum, ideo rectè Fortunius *in leg. Gallus §. & quid ſi tantum. numero* 406. *ff. de liber. & poſthum.* miratur de Baldo, & illum reprobat Felinus *in cap. cum olim. numer.* 12. Ubi aſſignat alios duos intellectus quos etiam reprobat.

22 Quare alii multi qui oppreſſi ſunt propter verba *dict. §. cæterum.* dicunt eum procedere de poteſtate ordinaria, non de plena Principis poteſtate, de qua ſi utatur poterit tollere princeps citationem. ita Hoſtienſis & Joannes Andreas *hic.* Jaſon *in leg. ne quidquam in princ. num.* 29. *ff. de off. proconſul. & legati.* Hanc vero interpretationem non admittunt Cardinalis, Ancharran. & Abb. *hic.* quia hæc abſoluta Principis poteſtas ſolum ad ea quæ humana ſunt & poſitiva refertur ſecundum Fortunium *in d. §. & quid ſi tantum col. fin.* quem ſequitur Covarruvias *lib.* 3. *var. cap.* 6. *num.* 8. Quare alii docent quod in his quæ dependent à libera Principis voluntate, veluti quando agitur de privando aliquem jure ſuo ſine cauſa non poterit Princeps procedere abſque citatione, ſecus autem aliàs. Ita Craveta. *de antiquit. temporum. in princ. num.* 30. & ab eo relati. quæ ſolutio conformis videtur his quæ jam dixi. Tamen Zevallos cum aliis. *dicta quæſt.* 175. *à numer.* 12. dicens hunc intellectum non plenè ſatisfacere docet primam citationem ad cauſam ita de jure naturæ eſſe neceſſariam ut eam Princeps omittere non poſſit. Cæteras vero ſive in criminalibus, ſive in civilibus poſſe omitti, quia ipſe eſt ſupra jus civile, à quo prædictæ citationes originem ducunt, ita ex Curtio juniore *conſ.* 170. *n.* 17. Aretino *conſ.* 163. Felino, Socin. & Jaſon. ex quibus confundi opinionem traditam per Dueñas. *Regul.* 43. *fallen.* 5. verſ. *& facit.* & in hunc ſanè ſenſum accipit Rodrig. *ubi ſup. de ord. proceſſu. in d. c.* 4. *n.* 18. textum *in d. §. cæterum.* ex regula textus *in §. ſed naturalia. Inſt. de jure nat. & in c. fin. de conſuetud. & in c. ſunt quidam,* 25. *q.* 1. nam cum primæ illæ citationes inductæ ſint ut unuſquiſque ſe defenderet, & ad id ut jus unicuique reddatur, & ad juſtitiæ miniſterium, & notitiam judicii, ideo à Principe tolli nequeunt. Et hoc ſanè modo loquitur textus
23 noſter & textus *in c. inter quatuor. de major. & obed. l. de unoquoque. ff. de re jud.* Verum cum cæteræ citationes quæ à jure poſitivo formam acceperunt, nec principaliter defenſionem reſpiciant quales ſunt citationes quæ inductæ ſunt ad ſententiæ præparationem, & aliæ ſimiles rectè à Principe tolli & remitti poterunt, ut notant Bald. *in d. cap. cum ſit Romana in fin. de appellationib.* Afflict. *deciſ.* 283. *num.* 6. Sequitur cum pluribus Didacus Perez & Piuellus relati à Rodrig. *ſup.* & Paz *in praxi temp.* 3. *n.* 11. & 12. cum aliis.

24 Ego verò licet hanc diſtinctionem veriſſimam eſſe credam, tamen adhuc dico quandoque iſtam primam citationem tolli à principe poſſe, ſi adſit juſta cauſa ut conſtat in exemplis ſupradictis. Verum eam dari differentiam inter hanc primam citationem & alias, quod hæc ſine cauſa auferri non poſſit. Cæteras vero poſſe cum ſint adinventæ jure civili, quare ex his interpretor differentiam quæ adeſſe poteſt inter appellationem & citationem nam licet appellatio quotiès ad meram pertinet defenſionem ſine cauſa auferri non poſſit. Tamen quia non æquè ad eam ſpectat ut illa citatio prima ex jam dictis, ideo dicendum eſt facilius Principem poſſe eam auferre, quam primam citationem, nam expedit ſæpius eam auferri propter breviandas lites, ne fiant immortales, ex reg. text. *in cap. finem litib. de dolo & contum.* Et ſic intelliges textum *in l.* 2. *C. quando procurare non eſt neceſſe, & leg. unicam. C. ne liceat tertio provocare,* & text. *in c. conſuluit.* 14. *de appell. & Clem.* 1. *de re jud.* in quibus tollitur appellatio propter negotiorum qualitatem, quæ non patitur juxta Reipublicæ benè inſtitutæ utilitatem impediri ſententiæ executionem appellatione propoſita, quod in prima citatione, de qua loquimur non ita frequenter accidit, niſi quando adeſt aliqua cauſa urgens ſecundum exempla ſup. relata.

Nec his omnibus obſtat textus noſter ibi. *Nec* 25
nos contra inauditam partem. Ubi dictio illa *nec* juncta verbo *poteſt.* Videtur omnino denegare Principi poteſtatem faciendi contrarium. quia reſpondeo cum Barboſa *hic d. num.* 10. & Graña *numer.* 12. *in fine.* Non procedere quoties aliqua juſta cauſa adeſt quæ faciat ceſſare legis naturalis obligationem, & dictet nullam ſubſiſtere legitimam defenſionem, cujus ſolummodo reſpectu citatio ſpectat ad naturale jus. Et ſic dicunt verba textus noſtri ibi. *non poſſumus* intelligenda eſſe abſolutè & indiſtinctè, ubi non datur juſta & ſufficiens cauſa: vel non poſſumus, ſcilicet, *facilè.* juxta text. *in l.* 1. *§. ult.* Ubi glo. *ff. de acq. poſſ.* Rebuff. *in l. nepos. verſ.* 8. *cum ſeqq. ff. de verb. ſign.* Alciat. *lib.* 3. *paradox. c.* 4.

Ad ſecundam partem quid ſit in jus vocare; 26
quid citatio? Igitur in jus vocare eſt ut ait Paulus, *juris experiundi cauſa vocare. l.* 1. *ff. de in jus voc.* & Juſtinianus docet *in jus vocare eſſe ad eum vocare qui jus dicturus eſt. in §. fin. Inſt. de pœna tem. litigant.* Quare Cujac. *lib.* 10. *obſerv. c.* 10. quem ſequitur Pichard. *in d. §. fin. num.* 11. ait *in jus vocare eſſe ad Magiſtratum qui juriſdictionem & tribunal habet, non ad pedaneum judicem vocare, ad quem nulla vocatio eſt. leg.* 3. *ff. ne quis eum qui jus vocatus eſt.* Explicat Revard. *pro tribunali cap.* 7. Goveanus *lib.* 1. *de juriſd. num.* 34. Sed hoc, dicit Pichardus, non ſatis erat, niſi addator res de qua quis in jus vocetur, ut facit Paul. *in d. l.* 1. dum ſcribit, *experiundi juris cauſa vocationem in jus intervenire.* Et licet utramque diffinitionem idem Cujacius reprehendat *lib* 41. *Pauli ad Edict. in l.* 1 *ff. de in jus voc.* eo quod *in jus vocare* non Magiſtratum, ſed locum in quo Magiſtratus jus reddit ſignificat, tamen Donellus *ad tit. C. de in jus vocan.* reſpondet Juſtinianum *in d. §. fin.* explicare rem ipſam & eam diffinire voluiſſe, & non verbi ſignificationem tradere.

Quod ſi ſcire deſideras qualiter antiquitus in 27
jus vocatio fiebat, leges quæ *ſup.* dixi *ad rubr. de jud. à num.* 10. *uſque ad* 13. & tradit citatus Pichardus ex multis *in d. §. fin. n.* 14. & 15. tamen

licet

licet olim in jus vocandi mos abſque præcepto
judicis fieri poſſet ut *ibi* tradidi *n.* 12. tamen ante
tempora Juſtiniani hoc jus immutatum fuit, . ita
ut non aliter quam Magiſtratus juſſu nemo in ju-
dicium vocari permitteretur *l. cum proponas C. de
bon. autorit. judicis poſſiden. l. diffamari C. de ingen.
& manum.* Novella Juſtiniani *de litigioſis in* §. *om-
nem.* Quod tempore Ulpiani jam obtinuiſſe col-
ligitur ex ejus reſponſo *in l. qui ex aliena* §. *de jud.*
ubi ſcribit eum qui in jus vocatus non venerit
contemnere Prætoris autoritatem, quod utique
aliter verum eſſe non poteſt quam ſi juſſu ejusdem
Prætoris vocatus fuerit & publica, non privata
autoritate, tenet Pichard. *in d.* §. *fin. num.* 16. &
17. De quo antiquo more & formula vocandi in
jus, & quæ hodie, lätè Cujacius *lib. 7. obſervat.
cap.* 15. & 10. Duarenus *animadverſar. cap.* 1.
Revardus *ad l.* 12. *tab cap.* 15. Aul. Gellius *lib.
2. noctium Atticar. cap.* 1. Roſinus 9. *antiquit. Ro-
manar. cap.* 12. Petrus Faber *in l. nemo de domo*
103 *ff. de regul. juris.* Donellus *lib.* 23. *commen-
tariorum cap.* 2. Maranta *de ord jud. 6. p. de ci-
tatione* optimè Didacus Perez *in l.* 1. *gloſſ.* 1.
tit. 2. *lib.* 3. *ordinam.* Azevedus *in l.* 3. *tit* 3.
lib. 4. *Recopilationis*, P z *in praxi tom.* 1. *p.* 1.
temp. 3. Briſſonius *de formulis l b* 6. *in prin.* & l tè
Pichard. *diſp.* 3 *de judicum ſatisdat. ex n.* 4. cum
aliis.

28 Citatio vero dicitur actus legitimus quo quis
mandato judicis juris experiundi cauſa in judi-
cium vocatur, ita Andreas Vallenſis *ad rubric. de
foro compet. num.* 2. ubi docet hanc eſſe vel verba-
lem, aut realem, illam per manus injectionem
exerceri & apprehenſionem perſonæ citandæ,
hanc ut privatim per apparitorem, vel litteras, aut
publicè per præconem, tubam, campanam, aut
edictis propoſitis fieri ſolere *l.* 8. *C. quomodo &
quando judex*, de qua plenè Felinus *in c. quoniam
frequenter* §. *porro ut lite non conteſtat.* Et de requi-
ſitis earum tradit Vveſembech. *in parat. ff. de in
jus vocan.* Maranta *p.6. tit de citat. num.* 5 . & 63.
Scaccia *de judic. cap* 72 Vantius *de nullit. ex defectu
citat à num.* 31 Myn ger. 6. *obſerv.* 10. Gayllius
obſerv 48. & *ſeq.* benè explicat Rodrig. *de ord pro-
ceſſu cap.* 4 *à num* 10. quarum citationum realis &
perſonalis naturam ut intelligas leges quæ *ſup.*
dixi *in cap. penult. de foro compet. tota quæſt.* 2. & 3.
Nec diſcrepant alii cum diffiniunt citationem di-
cendo, *eſſe juridicam vocationem ad judicis conſpe-
ctum*, ita Didacus Perez *in l.* 1. *tit* 2. *gloſſ* 1 *lib.* 3. *ordi-
nam* Paz *in praxi* 1. *p. temp* 3. *n* 1 Rebuffus *n.* 5. *tom.*
3. *comment. tract. de citat. in præfat.* ubi plurima
refert de materia.

29 Cum autem in jus vocatio fieri non ſoleret per
viatores vel apparitores, ut apparet *ex* §. *tripl. Inſt.
de act.* ideo citationem à vocatione in jus ple-
risque videtur diſtinctam, eo quod *citare* erat edi-
ctis ſolemnibus evocatum voce præconis die co-
gnitionis ei dicta ad judicium conclamare, ut ap-
pareat præſens ne an abſens ſit *l. divus* 7. *ff. de in
integr. reſt.* Duaren. *lib.* 1. *diſp c.* 7. Goveanus *lib.* 1.
var. cap ult. quæ equidem juſſum judicis requirebat
cum vocatio in jus propria fieret authoritate, illa
facti diſceptandi, hæc juris experiundi cauſa in-
terveniebat.

30 Sed cum aliquando hæc nomina confunderen-
tur *ut ex l.* 8. *C. quomodo & quando judex*, colligit
Duaren. *loco ſup cit* ideo jam hodie promiſcuè his
vocibus utitur ſublata juris & judicii differentia.
Sequitur Pichard. *in d.* §. *fin. de pæna tem. litigant.* à

num. 18. *ubi num* 20. docet citationis verbum eſſe
tantùm reliquum ut quod praxi litium & diſce-
ptandi formulis maximè conveniat. Igitur ci- 31
tatio illa realis & perſonalis, de qua *ſup.* redu-
citur ad citationem juris, ſcilicet, & hominis.
Juris citatio ſeu legis eſt illa quæ à jure fit ut
intra certum tempus à jure ſtatutum & præfini-
tum quis compareat, ut in ſpecie textus *in cap.*
1. *cap. cupientes de elect. lib.* 6 & *in cap. quamvis
de off. ordinar. eod. lib* & *in l. fin. C. de dolo* cum
aliis. Hominis vero citatio eſt illa quæ fit homi- 32
nis mandato, quæ pluribus modis fit. Primo fit
ſolo judicis verbo *ut in c. dilecti de dolo*, ibi, *junxi-
mus viva voce ut citaret eundem*, ad quem reduci-
tur ea quæ fit judicis ore proprio de qua agit ce-
lebris textus *in l.* 2. *C. quomodo & quando jud. l.
ſcire oportet* §. *qui autem*, ibi, *vel in faciem vel ad
domum ff. de excuſat. tut.* & tali citandi modo uſus
eſt Opifex Summus eum adverſus primum homi-
nem dixit: *Adam ubi es*, & poſtea ſubjunxit: *in
ſudore vultus tui veſceris* Geneſeos c. 3. quam vim
peremptorii habere notat. *d.* 3. *temp. num.* 24.
Secundo fit per litteras ut quando judex facit ci- 33
tationem in ſcriptis & committit illam nuntio, ut
aliquem citet juxta doctrinam gloſſ. verbo *lit-
teras*, ubi Bartol. *in extravag. ad reprimendum, quo-
modo in læſæ majeſtatis*, &c. de qua loquitur textus
in l. ſed interpellatur §. *arbiter. ff de recept. arbitr.*
& *in l.* 3. *tit.* 3. *lib.* 2. *Recopilationis*, quæ ut no-
tat Rodriguez *de ord proc. d. cap.* 4 *numer.* 11.
fieri hæc ſolet quotidie in negotiis pendentibus
in aliqua ex cancellariis & in aliis locis diſtanti-
bus à populis, ubi citandi vivunt, ita cum Dueñas
Reg 93.

Deinde tertio fit per edictum juxta formam po- 34
ſitam à gloſſ. inſigni verbo *per edictum in d. extra-
vag. ad reprimendum*, utputa, quando abſentes de-
linquentes vocantur ad judicium *ut in l. abſentem
ff. de pæn.* ibi, *nec edictis Præſidem obtemperaſſent*,
& *l. Regia* 3. *tit.* 16. *lib.* 4. *Recopilat.* de qua lo-
quitur etiam textus *in cap. gratiam de off. deleg.*
& *in cap fin. de dolo & contum.* Etenim de ci-
tationis per edictum materia communiter agunt
interpretes *in cap. fin. de elect. lib.* 6. ubi plu-
res adducit Barboſa præcipuè de neceſſitate edi-
cti circa vocandos oppoſitores ſive intereſſe pu-
tantes ad beneficia. Riccius *collect.* 117. Et
hunc edictali citationi tunc ſit locus quando aliàs
quis citari nequit, ut ſi locus non ſit tutus, ſi
non proprii ſit territorii, ſi remotus aut varius
ubi citandus moratur, vel ſi ipſe citandus ſit
vagabundus, aut impediat ne ad ſe veniat ci-
tatio verbalis vel per litteras pervenire poſ-
ſit. Et quando contradictor eſt incertus, &
citentur omnes in genere, quorum intereſt, vel
ſi incerti ſint creditores defuncti, & volens
adire hæreditatem ſuſpectum cupiat facere in-
ventarium, tradit Menoch. *de recuper. rem.* 8.
quæſt. 13. *à numer.* 113. ubi *numer.* 2. agit ſi
ſola ſufficiat ſcientia quæ per edictum induci
poteſt, aut procedatur non ſervato juris or-
dine. Et ita regulandum eſt in aliis ſimili-
bus.

Quarto ſit per proclama ſeu per vocem præ- 35
conis: facit textus in auth. *ſemel C. quomodo &
quando*, ibi, *vox præconis paucis innoteſcit & l. fin. C.
de feriis*, ibi: *Præconis horrida vox ſileat.* tradit Re-
buf. 3. *tom. conſtit. in tract. de cit. num.* 72. Et quinto
fit aliquando per tubam vel campanam ad con-
gregandam communitatem vel univerſitatem, vel

ad congregationem Capituli & Canonicorum. Maranta *in pra diſt* 6. *num.* 11. & Paz *d. temp* 3. *num.*38 quæ raro fieri ſolet, ut notat Azevedus *in rubrica tit.* 3. *lib.*4. *Novæ Recopil.num.*5. & de prædictis omnibus citationibus Rodriguez *de ordin. proceſſu d.cap* 4 *num.* 11. Villadiego *in polit.* cum pluribus ab eo relatis in gloſſ. *l.* 17. *num.* 4. *tit.* 1. *lib.* 2. *del fuero juzgo.* & inter citationis prædictæ formas aſſignat differentiam Didaeus Perez *in l.* 1. *ordin. lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 4.

37 Ut autem citatio legitimè fiat plura etiam requiruntur. Primo ut fiat ad inſtantiam partis dum agitur inter duos litigantes maxime citatio ad ſententiam, niſi judex videret inſtantiam perire, quia tunc ex officio poſſet citare. Maranta *p.*6. in verbis, *citatio rectè concipiatur num.* 115. Secundo ut fiat judicis competentis mandato ſive ordinarii, ſive delegati, aliàs citatum non arctat. *l. neminem C. de exhibend. reis*, latè Gaillius *lib.* 1. *obſerv.* 48. *num.* 12 & 50. Et hoc procedit etiamſi per exceptionem queat elidi talis judicis jurisdictio juxta text. *in Clem.* 1. *ut lite pendente juncta gloſſ. ibi*, verbo *competenti*, quam teſtatur communem Decius *in c. ſi duobus num* 6 *de appellat.* & Doctores communiter *in l. ſiquis ex aliena ff. de jud.* Quæ doctrina procedit etiam in citatione reali, quia & hæc requirit cauſæ cognitionem, quam nuntius non habet. Gaillius *ubi ſup.* ideoque regulariter citatio fit per apparitorem ſpeciale mandatum ſeu commiſſionem judicis habentem *l. properandum §. & ſiquidem C. de jud.* niſi fortè delinquens in flaganti capiatur delicto, nam tunc lex ipſa licentiam concedit, aut niſi ob tenuitatem negotii, & cauſæ. Vide quæ ex aliis notat Andreas Vallenſis *ad rubr.*
38 *de foro compet.* §. 3. *num.*6. qui *num.*7. cum aliis docet etiam quod debet citatio continere nomen & cognomen judicis ut citatus cognoſcat, an juſſu judicis competentis citatio fiat. Et debet continere nomen & cognomen ejus qui citatur, & ejus ad cujus inſtantiam citatur ut intelligat citatus citationem non ex officio judicis, ſed ad petitionem & inſtantiam citantis eſſe factam. Et debere etiam continere cauſam ſaltem in genere etiam in criminalibus, præſertim dum ex loco remoto citatur ut inſtruatur reus ſuper quo convenitur & paratus ad reſpondendum accedat. Et debet continere locum judicii ut citatus ſciat an judex non excedat fines ſuæ jurisdictionis citando extra territorium ſuum & an locus ad quem citatur ſit tutus & commodus, de quo alibi dixi. Et denique debet con-
39 tinere diem certum ac juſtum & opportunum quo citatus compareat & commodè poſſit venire ad locum judicii, ut ſciat reus an dies juridica ſit, arg. eorum quæ dixi *ad rubr. & tit. de feriis*, ſed non eſt neceſſe ut contineat horam comparendi niſi in cauſis executivis, ut jam ſup. dixi, Verum ſi apponeretur certa hora & actus non fieret hora aſſignata, ſed alia, non valeret, ut tradit Maranta *p.*6. verſ. *rectè citatio n.* 66. Quod ſi nimis brevis dies apponatur, citatio non erit valida & appellari poterit *l. aut qui aliter ff. quod vi aut clam.* Gaill. *lib.* 1. *obſerv.* 53. Vallenſis *in d.* § 3. *n.*10. & vide dicta *ad tit. de dilationib.* ibi, *in cap.* 1. *quæſt.* 1. vide Zevallos *quæſt.* 309. vide etiam *quæſt.* 3. *ſup.* verſ. *ad quartum*.

40 Rurſus alia dicitur citatio ſimplex, vel peremptoria, ſimplex dicitur illa quæ non ante contumacem conſtituit quàm ſi tertio & juſto intervallo non minus ſcilicet, decem dierum in civilibus facta ſit *l. tres denuntiationes C. quomodo & quando judex l. & tertium & ſeq. ff. de jud.* Peremptoria vero eſt quæ ſimplices citationes ita perimit ut in jus vocatum ſi præfinita die non comparuerit, contumacem conſtituat *d. l. & tertium & l. nonnunquam ff. de jud.* De quo vide Vallenſem *ubi ſup. d.* §. 3. *n.* 4. ubi addit quod poſt peremptorium edictum poteſt abſens ex benignitate judicis citari *l. & poſt peremptorium ff. de jud.* poteſt enim judex pro qualitate perſonæ, temporis, loci, aliisque ſimilibus circunſtantiis, & edictorum numerum & eorundem intervalla neceſſitate poſtulante augere & diminuere *d. l nonnunquam*, & faciunt ad propoſitum quæ latè dixi *ſup. in cap. fin. de lib. oblat. quæſt.* 4. §. 1. & *ad rubr. de litis conteſt.* & latius *ad tit. de dilat.* ubi egi de prorogando vel abbreviando per judicem termino dilatorio.

41 Et ad plures difficultates de citatione & ejus effectibus leges Oſuald. *lib.* 23. *comm. cap.* 2. ubi latiſſimè, Balboam *in cap.* 18. *de re jud. à num.* 18. eundem *in cap.* 12. *de except. à num.* 39. Fachinet. *lib.* 10 *controv. cap.*86. & 87. Pichard. *in* §. *pœnales Inſt. de act.* & *lib.* 8. *cap.* 62. eundem Balboam *in cap.* 5 *de re jud. à num.*30. Gomezium 3. *var. cap.* 1. *à num* 43. Riccium *collect.* 117. 203. & 34 & 213. 524. 1609. 1753. 1587. & 828. & 830. & 1170. 1194. 1796. 1470. Zevallos *comm contra, quæſt.* 22. & *quæſt.* 59. & 280. & 309. & 638. Gutierrez *pract. lib.* 3 *quæſt.* 39. & 73. Gratianum *reg.* 160. & 262. & 265. eundem Gutierr. *lib* 1. *pract. quæſt.* 133. & eundem Zevallos *quæſt.* 808. 809. 810. 898. *ex num.* 28. & 906. & *ex num.* 78 plura Salcedo *de lege polit. cap.* 7. §. 1. *ex num.* 9. Barboſa *in l. ſi quis ex aliena ff. de jud.* & *in l. ad peremptorium* 66. *ff. eod.* latè Ripol. *variar. cap.* 3. nonnulla dico infra.

QUÆSTIO II.

An in ſingulis actibus judiciariis ſit neceſſaria citatio? Et an judex poſſit citare ſubditum, vel non ſubditum extra territorium? Et an judex executor teneatur partes citare? Et an citandus ad executionem ſit conquirendus in tota civitate. Et an citatio facta ab excommunicato ſit valida?

SUMMARIUM.

1 *Citatio ſaltem in primo actu eſt neceſſaria in omnibus cauſis ſive judicialibus, ſive extrajudicialibus, aut ſummariis, & in cenſuris.*

2 *Citatio generalis ad totam cauſam in principio litis facta excuſat alias citationes uſque ad diffinitivam, fallit in vicino, numer.* 3.

3 *Vicinus loci ubi lis agitur non cogitur nominare procuratorem ad litem.*

4 *Citatio per edictum non prodeſt quoties perſona citanda eſt certa, aut de facili queat inveniri.*

5. *Citare an debeat denuo judex ſecundo nominatus.*

6 *Citatio realis extra territorium facta ſuſtinetur.*

7 *Citatio*

7 *Citatio realis extra territorium non fit, n. 8. & 9. niſi per requiſitoriam.*

10 *Citatio de mandato judicis fieri poteſt intra Eccleſiam dum non impediantur divina officia Et Eccleſiaſtici quando citent laicos ad Caput Epiſcopatus.*

11 *Citori poteſt tripliciter non ſubditus, per edictum, per litteras, per nuntium n. 12. 13. & 14.*

12 *Citatio per edictum adverſus non ſubditum in alieno territorio ſufficit ut legatur in loco conſuetudo, ubi adeſt multitudo.*

13 *Citatio per litteras eſt quædam inſinuatio litis, quæ ſine mandato judicis poteſt fieri, & ex ea contumax monitus & non comparens poteſt actor mitti in poſſeſſionem.*

14 *Citatio per nuntium fit ut reus futuræ litis ſcientiam habeat ratione rei ſitæ & habet etiam miſſionis effectum.*

15 *Executor tenetur partes citare* remiſſivè.

16 *Citandus ad executionem ſufficit ut perquiratur in domo ſua, & ibi citatio fiat.*

17 *Citandus eſt debitor peractis præconiis ad ultimam bonorum addictionem, alias nulla dicetur exequutio, n. 18. & 19.*

19 *Citandus eſt debitor quoties judex interpouit decretum ſuper alienatione bonorum vel eorum adjudicatione.*

20 *Citatio ab excommunicato facta non obligat, ſed ſi citatus compareat, poterit cauſam proſequi.*

1 AD primam quæſtionem praxi obſervatur ut ad ſingulos actus fiat citatio, quod video in omnibus judiciis practicari, & ſic agnoſco in ſententiis interloquutoriis citationem fieri, & eſſe neceſſariam conſulult Romanus *conſ.* 72. à *num* 2. Gabriel. *communium opin. de citat. concluſ* 1. *verſ.* 405. Thuſcus *tom.* 1. *lit* C. *concluſ* 268. *num.* 1. Item cauſis ſummariis ſecundum ea quæ dix *ſup. in c. dilecti 6. de jud. quæſt.* 16. quod verum eſt ſaltem in prima citatione, textus expreſſus *in Clem. ſæpe* §. *non ſic. de verb. ſignific.* ubi DD. Item in extrajudicialibus, Gabriel. *ſup. num.* 64. Thuſcus *ù num* 43. Item in cenſuris quæ non niſi præcedenti citatione, ſeu canonica monitione ferri poſſunt *c. de presbyterorum* 17. *q.* 4. dixi aliqua *in cap.* 1. *de judi iis à quæſt.* 22. refert & tenet eum multis *hic* Barboſa *num. fin.*

2 Quo ſuppoſito ad evitandam multitudinem citationum in ſingulis actibus judicialibus eſt bonum conſilium, ut fiat à principio cauſæ citatio generalis ad totam cauſam ad ſingulos dies & horas & ad omnes ſingulos actus cauſæ usque ad ſententiam diffinitivam incluſivè, cum comminatione quod in citatos contumacia non obſtante procedetur ad cognitionem & pronuntiationem, & tunc poterit judex procedere in tali cauſa absque alia citatione, tenent Imola *in c. conſuluit. de off. deleg.* Bald. Angel. & idem Imola
3 *in l. qui ante Kalendas ff. de verb. oblig.* Quod ſi citandus non eſt in partibus longinquis, ſed fortè de longa abſentia ejus futura timetur vel dubitatur, vel ne lateat, idem dicendum eſt ſecundum communem opinionem Baldi *deciſ* 42. quam ſequitur Zevallos *comm. contra quæſt.* 22. quod intelligitur verum eſſe quando citandus non eſt vicinus loci, ubi lis agitur, nam ſi vicinus eſt, hæc citatio generalis ad totam cauſam non admittitur, nec obligatur ad oominandum procuratorem ad totam cauſam *l.* 1. & 2. *tit.* 2. *lib* 4. *Recopilat.* Panormitan. *in c. fin. de dilat* Maranta *in ſpeculo de citat. num.* 118. Jafredus *deciſ.* 37. Curia Philipp. 1. *p. y.* 12. *num.* 12. & ſecundum prædictam diſtinctionem componuntur opiniones contrariæ, quas refert *ubi ſup.* Zevallos. Ubi do- 4
cat in hoc caſu citationem per edictum nullius eſſe momenti, quia ſolùm inducit præſumptam ſcientiam, quæ non ſufficit ubi vera notitia exigitur, & probat ex doctrina textus *in c. cum in tua*, qui matrimonium accuſare poſſunt. *Et cap. fin.* ubi gloſſ. verbo *peremptorio de elect. lib.* 6. declarat Aymon. *conſ.* 177. & Roland. *conſ.* 18. *n.* 16. ubi dicit quod non valet citatio per edictum, quando perſona citanda eſt certa, vel de facili poteſt certificari.

Unde reſpondetur ad illum caſum, quod ſtante 5
prius facta citatione ad omnes actus non debet commiſſarius novus iterum citare partem abſentem, nam debet conjungi factum prædeceſſoris cum facto ſucceſſoris, ita Balbus *deciſ.* 22. verum Gratianus refert *deciſ. Rotæ Marchiæ* 108. ubi decidiтur quod delegatus debet de novo citare etiam citatione ſtante per prædeceſſorem, quod deciſum refert in Senatu Neapolitano Mirand. *in deciſ.* 28. refert Riccius *collect* 1196 quas opiniones contrarias intelliges juxta traditam diſtinctionem.

Ad ſecundam quæſtionem, an judex poſſit ci- 6
tare ſubditum extra territorium, & quid ſi non ſubditum? Ut latius intelligas leges quæ dixi *ſup. in c. poſtulaſti* 14 *de foro compet. per plures quæſtiones & in cap. penult.* Nunc vero circa quæſtionem de citando ſubditum extra territorium pro negativa ſententia facit textus *in l fin ff. de juriſd. omnium judic. l.* 15. *tit.* 22 *p.* 5. ubi probatur quod extra territorium jus dicenti non paretur impunè. Sed dicendum eſt quod ſi citatio fit ſcribendo alterius territorii judici ut ſubditum ad ſe remittat per litteras requiſitorias ſecundum dicta *in d. cap.* 14. *de foro compet.* tunc eam citationem valere, textus *in l.* 1. *verbo præſides ff. de requir reis l.* 2. *tit.* 17. *lib.* 8 *Ordinamenti.* Verum ſi citatio fiat realiter à judice illo, hoc eſt, capiendo ſubditum extra territorium, faciendo per vim ut ipſe compareat vel adſit, talis citatio erit valida *l quis ſit fugitivus* §. *apud Labeonem juncta gloſſ.* verbo *abduci ff. de edil. edicto* Bartol. *in l. ſi cui* §. *ſacrilegium ff. de accuſationib. c. ex parte de verb. ſignific.* Quod ſi ci- 7
tatio verbaliter fieret extra territorium majus dubium eſt an valida ſit. In quo articulo & pro affirmativa ſententia facit textus *in Clem. paſtoralis*, verſ. *deciperet.* de re jud. facit etiam textus *in l. omnes* §. *executoribus*, verbo *ſi apparitor. C. de Epiſc. & cleric.* ubi tenet Petrus de Bellapertica *ibi.* Cynus & communiter Legiſtæ ſecundum Angel *in d. l. fin. ff. de juriſd. omn. jud.* per textum *in d. l. omnes* §. *ſi vero*, ubi Bartol. cum pluribus Zevallos *comm. contra cap.* 59. & hodie probatur ex textu *in l.* 5. *tit.* 2 *lib.* 3. *Ordinament* per quam illud tenet Didacus Perez *in l.* 2. *tit.* 2. *lib* 3. *col.* 816. quod etiam eſt deciſum *in l.* 7. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopil.* ibi, *que pueda ir por ſi.*

Alii vero dicunt diſtinguendum eſſe an territo- 8
ria ſint eidem Principi ſubjecta & tunc utcunque valere citationem, vel an ſubdantur diverſis Principibus, & tunc non valere citationem, vide Covarruv *pract. cap.* 10 *num.* 2. Antonium Gomezium *tom.* 3. *var. cap.* 9. *num* 4 & Felinum *in cap. fin.* de

de foro compet. obi poſuit regulam eum decem li-
mitationibus, Bartol. *in d. l. 1.* verſic. *præſides num.*
3. Angel. & Paul. *in d. l. fin.* contra Cynum, teſta-
tur communem *ibi* Jaſon. *num.* 24. & Zaſius. *num.*
10 Curtius 16. adducit plures idem Zevallos *ſup.*
qui exiſtimat ſecundum Bartoli diſtinctionem eſſe
intelligendam. *d. l.* 5. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordin.* Cujus
deciſionem eſſe limitandam in Clariſſimis viris &
Illuſtribus qui per litteras debent in ſcriptis citari
probat *ex l. quotis C. de dignitatib. lib.* 11. quod eſt
ſingulare ſecundum Boërium *in repet. Legis Conſen-
taneum num.* 53. *C. quomodo & quando judex.* tra-
dit Corſetus *in ſuis ſingularibus.* verbo. *citatio.* Fe-
linus *in cap. cum quidam de jurejurando.* Et applica
dicta *ſup in d. cap.* 14. *de foro compet. quæſt.* 6. & 8.

9 Sed eum in praxi videam prædictam citationem
verbalem non fieri extra territorium licet illa cita-
tio realis ſuſtineatur & ea quæ fit per requiſito-
riam, exiſtimo quod nullus extra territorium de-
bet citari à judice ſuo, & hoc in ſenſu verum in-
telligo quod dicitur abſolutè Rebuffus *ad ll. Re-
gias Galliæ tom* 3. *de cit. art.* 1. *gloſſ* 1. *n* 2. Camillus
Borrellus *in ſumma omnium deciſionum titul.* 44. *de
citat. à num.* 62. Barboſa eum aliis *in d. Clem. paſto-
ralis n.* 6. & ita interpretor textum *in d l.* 7. *titul.*
3. *lib.* 4. quam ſequitur Curia Philipp. dicens per
requiſitoriam & de mandato judicis fieri citatio-
nem in alieno territorio.

10 Et hinc fit ut mandato judicis ſæcularis poſſit
fieri citatio in Eccleſia ad cauſam quæ coram eo
pendet, dummodo non impediantur divina officia
ſecundum Baldum *in l. etiam C. rei jud.* Oroſcus *in
l. 2. num.* 6. *col.* 622. *de in jus voc.* Curia Philipp. §.
12. *de citatione num.* 14. ubi ait judices Eccleſiaſti-
cos in cauſis, de quibus poſſunt cognoſcere adver-
ſus laicos non poſſe eos citare ad caput Epiſcopa-
tus, ſeu Archiepiſcopatus, niſi in criminalibus tan-
tum cauſis, decimalibus, matrimonialibus, & be-
neficialibus ſecundum text. *in l.* 5. *titul.* 1. *lib.* 4. *Re-
cop.* ubi Acevedus cum Abbate & Felino, ubi etiam
tradit Papæ delegatum ad diverſas provincias
non poſſe reum abſtrahere à propria provincia.

11 Quid vero dicendum ſit quando citatio fieret
adverſus non ſubditum? Doctores diverſe lo-
quuntur circa modum faciendi citationem extra
territorium adverſus non ſubditum. & ob id An-
gelus *in d. l fin. ff. de juriſd. omn. judic. n.* 6. Jaſon. *n.*
4. dixerunt hujus quæſtionis reſolutionem indige-
re Cæſarea deciſione, quam declarant Bart. &
Bald. *in l omnes §. verum ſi apparitor. n* 2. *C. de Epiſco-
cop. & Clericis.* Socinus *in cap. ſane ſi Epiſcopi nu.*
12. *de foro compet. & in cap. ſi dilecti filii num.* 24.
eod. Bartol. *in extravag. ad reprimendum.* verbo. *per
edictum num.* 19. Oldrald. *conſ.* 88. Boſius *in titul.
de citationib. num.* 13. *de foro compet.* Martha. *titul.*
12 *de citatione* 6. *pag. num.* 4. Tamen ut hæc difficul-
tas explanari poſſit adverto tripliciter poſſe non
ſubditum citari. Primo per edictum ut tradit Bar-
tol. *in l. 1. §. 1. ff. de requirend. reis.* qui refert quinq;
caſus ubi valet citatio per edictum extra territo-
rium, & hanc citationem edictalem tutiſſimam
omnium eſſe tradit Gaillius. *pract. obſer.* 56. *n.* 7. Et
ſufficit quod edictum legatur in loco conſueto &
frequenti, ubi adeſt multitudo quia veriſimile eſt
quod aliquis ex illa multitudine illi denuntia-
verit & quod tale edictum pervenerit ad ejus no-
titiam, quod eſt notabile & paucis notum ut ſua-
det Tibertus. *conſ.* 18. *n.* 99. *vol.* 1. de qua citatio-
ne amplius dicam infra.

Secundo fit per litteras requiſitorias judicis rei 13
ſitæ quibus illi futura lis ſignificatur & admone-
tur ut veniat reſponſurus ſuper libello actoris *ut
in l. 1. ff. de reg. reis.* Sed hæc non eſt proprie
citatio, quia eſt tantum quædam inſinuatio & litis
denuntiatio ut res ſaltim innoteſcat actorem ſu-
per re ſita in territorio citantis, vel potius ſignifi-
cantis & admonentis. Et iſte actus citationis ſeu
intimationis non eſt pars judicii nec actorum. Et
ſic quocumque tempore fieri poteſt etiam ſine
mandato *l. item veniunt §. ſi petitam ff. de petit. hæred.*
Felin. *in d. cap. fin. de foro compet. n.* 12. Et eſt effe-
ctus hujus admonitionis ut in contumaciam moni-
ti actor in poſſeſſionem rei poſitæ mitti poſſit ſe-
cundum dicta *in cap. quoniam frequenter §. in aliis,
ut lite non conteſtata & ſup. in cap. fin. de lib. oblat.
quæſt.* 4. §. 1. Et tenet Zevallos *comm. contra quæſt.*
898. *n.* 33. Ex eo, nam licet per hanc judicis cita-
tionem non conſtituatur jus in perſona, conſtitui-
tur tamen in ipſa re, adeo ut ſuper ea judex in con-
tumaciam non comparentis juriſdictionem ſuam
exercere poſſit. Ita cum Bartolo *in d. l. 1 ff. de re-
quir. reis n.* 1. Socino *in c. ſane de foro compet. n.* 12. &
Jaſone *in d l. fin. ff. de juriſd. omn. judic.*

Tertio enim prædictam citationem fieri poſſe 14
per nuntium quæ fit non ad eum effectum ut ju-
dex exerceat juriſdictionem in alieno territorio
& in perſonam citati, ſed ſolum ut futuræ litis ſci-
entiam habeat ratione rei ſcitæ, ut quoad denun-
tiationem valeat actus nuntii, quia ille actus eſt
quoddam miniſterium executionis, non vero ju-
riſdictionis. *d. l. omnes §. verum ſi apparitor. C. de
Epiſcop. & Cler. d. l. item veniunt §. ſi petitam ff de pet.
hæred.* tamen hæc nuntii vel apparitoris denuntia-
tio non eſt prorſus ſine effectu, quia operabitur
ut judex rei ſcitæ in contumaciam citati non com-
parentis ad miſſionem bonorum procedere poſ-
ſit, cum ratione rei habeat fundatam juriſdictio-
nem ex dictis *in d. cap. ſane de foro compet.* & vide de
hoc textum *in c. 1. § contrahentes de foro compet. l* 6.
qui elegans eſt ad propoſitum de quo dixi *ſup in c.
dilecti filii* 17. *de foro compet quæſt.* 3. & *ibi à num.* 5.
Bartolus & Bald. *in d. §. verum ſi apparitor.* Socinus
in d. cap. ſane. & Butrius. *in cap. fin. de foro compet.*
ſequitur Zevallos *ſup. n.* 30 & 31.

Ad tertiam affirmative reſpondebis, nam cum 15
judicium non detur abſque citatione, evenit ut
etiam executor judex teneatur partes citare, ut ap-
parebit ex dictis *infra ad textum in cap.* 5. *de re
judic.*

Ad quartam an citandus ad executionem ſit 16
conquirendus in tota Civitate, an vero ſufficiat in
domo? bene Gutierrez. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 133.
& eam propoſuit Azevedus *in l.* 19. *titul.* 21. *lib.* 4.
Recop. Sed poſt diverſas opiniones à Gutierrez re-
latas dico ſufficere ut nuntius ſeu apparitor per-
quirat citandum in domo ſua & ſi ibi non reperia-
tur, ſatis eſſe ut faciat citationem ad domum. Et
ita in praxi fieri notat Parladorius, *lib.* 2. *rer quot.*
§. 9. *num.* 8. tenet Baldus *in l. conſentaneum C. quo-
modo & quando judex num.* 38. ſequitur Rodri-
guez. *de executione cap.* 5. *num.* 88. poſt alios per
gloſſ. *in auth. de exhibendis reis §. ſi vero.* verbo
examinet. & per text. *in d. l.* 19.

Sed ad propoſitum exequutionis petitæ adver- 17
tes, quod peractis publicis ſubhaſtationibus &
præconiis ad ultimam bonorum addictionem eſt
citandus debitor, id eſt, *paro ver hacer el Remate en
los bienes executados.* Suarez *in l. poſt rem judicatam*
ad

ad declarationem legis Regni limitat. 12. *numero* 2. in verſicul. *ſed eſt pulchrum*, *in princip.* Covarruv. *lib.*2. *var. cap.*11. *num.*3. Parladorius. *lib.* 2. *rerum quotidianar. cap.* 5. §. 9. Nec ſufficit illa citatio, quæ fit tempore quo exequutio petitur ab apparitore io bonis ipſius debitoris per executorium mandatum, quod à judice decernitur. textus *in lege* 19. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilation.* Vide textum *in leg.* 42. *tit.* 5. *lib.* 3. *Recopilation.* niſi loci conſuetudine aliter obſervetur & forenſi ſtylo aliud cuſtodiatur. Tradit Rodriguez. *ſupra de executione*,
18 *num.* 83. in verſicul. *caterum.* Ubi ad alia. Et in tantum prædicta citatio eſt neceſſaria, ut nulla dicatur executio oiſi in ea vel à principio, vel tranſactis jam præconiis reus citetur ad ultimam bono-
19 rum addictionem. Et probatur ex eo, quia quando judex procedit ad ultimum actum inter ponendo decretum ſuper alienatione bonorum, vel eorum adjudicatione, tunc debet citari debitor, quia tractatur de magno præjudicio, & de translatione dominii. Tenent in terminis Marant. *de ordin. judicior.* 6. *part. titul. de executione ſententia*, *num.* 19. verſic. *nunc in propoſito.* Afflictis *in deciſ. Neapolit.* 358. *num.* 3. & 4. Sequitur Aveodaños in ſuo dictionario. Verbo. *almoneda* verſicul. *Et quod requiratur citatio.* Et adducit textum *in leg.* 2. *tit.* 14. *lib.* 5. *ordinam.* & facit text. *in leg.* 36. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopilat. in finalib. verbis*, ut ex multis tradit Rodriguez. *de execut. cap.* 5. *num.* 82. *cum ſeqq.* Sed ſi reperiri poteſt an ſufficiat facta citatio ad domum, quæſtionis eſt, de qua *infràquæſt.*3.*n.*24. verſ. *ad ultimam.*

20 Ad ultimam quæſtionem de citatione facta ab excommunicato an valida ſit; ut intelligas videbis multa quæ dixi *ſuprà in cap. intelleximus*, *de jud.* Ex quibus late poteris de hac quæſtione perorare. Sed nunc ad propoſitum breviter dicês eam citationem factam ad petitionem excommunicati validam non eſſe, ſiquidem non obligat adverſarium ad comparendum, & reſpondendum, nam eſſet hoc obligare ad communicandum cum excommunicato contra regulam *d. c. intelleximus*, & aliorum jurium. Tamen intelliges re vera hanc citationem invalidam dici quoad abſolutam vim obligandi, non tamen ſimpliciter, nam ſi reus eo modo citatus comparere velit illa citatio dicetur ſufficiens ad proſequutionem cauſæ, donec opponatur exceptio arg. eorum quæ dixi *in d. c. intelleximus quæſt.* 6. & ibi vide *quæſt.* 17. & 18. quamvis verum ſit quod reus ſic citatus ſi noluerit comparere, tenebitur cauſam dicere ſuperiori excommuoicationem opponendo. Et hoc pacto dicuntur alia etiam acta judicii eſſe valida, nam ſemper remanet facultas libera opponendi excommunicationem, itaut non oppoſita omnia valida ſint. Explicat Balboa *in c. exceptionem* 12. *num.* 39. *de except.*

QUÆSTIO III.

An in notoriis ſit neceſſaria citatio? Et an ſit nulla ſententia lata parte præſente & non citata? Et an prima citatio debeat fieri in perſona, vel ſufficiat procuratori? Et an valeat poſita ſine die, tempore, & hora? Et an citatio ad ſententiam addictionis fieri debeat in perſonam ipſius debitoris? An verò ad domum facta ſufficiat, ubi alia de his citationibus?

SUMMARIUM.

1 *Citatio in notoriis, quæ aliquo modo excuſationem habeant fieri debet. Secus ubi notorium nulla tergiverſatione auferri poteſt, aut ſcandalum oritur ex mora*, num 2. 3. 4.

2 *Sententia lata parte præſente & non citata non eſt nulla de rigore juris, quid in praxi & de qua præſentia intelligatur.*

6 *Citatio prima debet fieri in perſona aut eius procuratori, vel ad domum ubi citandus ſolet habitare cum uxore & familia*, num. 8. 9. 10 & 11.

7 *Dictio* aut *deſignat ordinem non electionem.*

8 *Citandus tunc venit procurator in principio litis, quando principalis perſona non invenitur.*

9 *Citandus eſt procurator & non dominus poſtquam lis eſt conteſtata ſed in nova inſtantia debet citari dominus.*

10 *Citatio ad domum tunc locum habet cum perſona principalis non invenitur aut ejus procurator.*

11 *Citatio ad domum fit publicè ita ut copia illius apponatur in manibus domeſticorum, aut vicinorum, & quid ſiet ſi citandus plures domos habeat*, num. 12.

13 *Citatio per edictum fit quando perſona citanda eſt abſens & contra vagabundos. Et quando cauſa habet contradictores incertos, & quando creditores ſunt incerti. Et cauſis criminalibus ubi proceditur contra abſentem*, num. 14. 15. 16. & 17.

18 *Citatus per edictum taliter ad comparendum tenetur ac ſi perſonalis citatio facta eſſet.*

19 *Citare per edictum non poteſt judex delegatus.*

20 *Citatio ut fiat communitati ſufficit ut fiat ejus ſyndico aut procuratori.*

21 *Citandus ſi extra provinciam ſit aut eſt minor, tunc citatur ejus defenſor aut curator.*

22 *Citatio ſecundum praxim fit cum hora, die, & tempore, licet de jure non requiratur talis aſſignatio*, n. 23.

24 *Citatio ad ſententiam addictionis quando in perſonam ſit neceſſaria executati, vel quando ſufficiat ſi ad domum fiat.*

25 *Citatio quæ in perſonam facta non fuit redditur valida ſi perſona compareat in judicio*, numer. 26.

27 *Citandi ſunt omnes hi adverſus quos principaliter agitur, & eſt utile ut citentur hi quibus ſecundarie negotium tangit.*

28 *Citandus populus non eſt quando lis vertitur inter*

ter duos Dominos Vaſſallorum: Et qui citandi quando agitur ſuper majoratu, vel ſuper dote, vel ſuper re conducta, aut commodata.

29 *Citatio in quibus ſit neceſſaria multis exemplificatur caſibus.*

30 *Citatio in aliquibus caſibus conficiendis neceſſaria non eſt.*

1 AD primam partem reſpondeo: in notoriis etiam requiri citationem ad hoc, ut reos delinquens audiatur ne defenſio ei ſubtrahatur, text. *in c. Deus omnipotens* 2. *q.* 1. *c. ſi peccaverit ead. cau.* & *q.* text. *in l.* 2. *C. de cuſtodia reorum.* text *in c. qualiter & quando el.* 2. *de accuſat. in §. debet.* text. *in c. cum inter de except.* & probat text. *in l. prolatam C. de ſent. & interloquut. omnium jud. & in l. fin. C. de legib. & in l. pactum inter hæredem ff. de pact.* Doctores per textum noſtrum & probat. expreſsè gloſſ. *in c. ad noſtram el.* 2. *de jurejur.* & *ibi* Innocent. Cardinalis *in c. tua nos de cohabit. cler.* ubi Hoſtienſis, & alii, Joannes Andreas *in c. veſtra eod. tit. col.* 4. Cardinalis *col.* 9. *num.* 9. Antonius 24. *col.* 39. Speculator *in tit. de notorio crimine col.* 3. *num.* 12. Bald. qui benè loquitur *in l. cum fratrem ff. de his quib. ut indignis.* Salicetus ubi dicit hanc eſſe communem opinionem *in l. ea quidem C. de accuſat. col.* 12. *num.* 86. Et hoc ſive notorium ſit juris, ſive facti ita ut alias proceſſus ſit nullus, tradunt multi relati à Farinacio *de delict. & pœnis n.* 67. *q.* 21.

2 Verum cum ſint alii Doctores qui abſolutè tenent non eſſe citationem neceſſariam in notoriis per text *in c. cum olim de re jud. & in c. cum ex inſinuatione de appellationib. & in l.* 2. *§. quod ſi de frumentaria,* ubi gloſſ. & Bartol. *ff de adminiſtr. rer. ad civit. pert.* Grammaticus *deciſ* 36. Menoch. *de recuper. rem.* 14. *num.* 259. Vantius *de nullit. ex defectu citationis num.* 20. Farinac. *ubi ſup. num.* 66. & 67. *in fin.* Rebuffus *in tract. nominat. quæſt.* 17. *num.* 3. Matienzo *in l.* 3. *gloſſ.* 10. *lib.* 5. *Recopil.* cum aliis Barboſa *in c. ad noſtram* 21 *de jurejur. num.* 6. ideo qualiter utraque ſententia vera ſit jam videbis.

3 Nam prima ſententia vera eſt ſi procedatur contra abſentem, qui debet prius citari antequam in eum procedatur, aliàs ſententia erit nulla. Clarus *in pract. quæſt.* 9. ſub verſic. *quæro nunquid,* tradit ex multis Farinac. *d. quæſt.* 21. *num.* 68. Et hoc idem verum eſſe de citatione ad ſententiam in qua etiamſi agatur de notorio delicto quidquid forſan ſit in reliquo proceſſu, indiſtinctè citationem eſſe neceſſariam nullus dubitat, ſecundum Alberic. *in l. ea quidem num.* 14. *ubi de communi C. de accuſat.* Clarus *ubi ſup.* & Farinacius, cum aliis *num.* 69. Deinde etiam verum eſt quoties poteſt competere aliqua defenſio reo, vel ubi ſumus in dubio an poſſit vel non competere, nam nullum poteſt eſſe delictum tam notorium quin aliquas poſſit habere excuſationes & defenſiones, pulchrè declarat Boſius *in tit. quomodo procedatur in crimine notorio num.* 4. 5. & 6. ubi aliis adductis hanc dicit communiorem. Antonius Gomez. *var. p.* 3. *n.* 43. cum multis Farinacius *ſup. d. q.* 21. *n.* 72.

4 Secunda tamen ſententia intelligitur vera veluti ſi ſcandalum & præjudicium fieret Reipublicæ ratione motæ, quia tunc etiam ſine citatione vel aliquo termino defenſionis poterit judex condemnare, tenent in terminis Innocent. *in d. c tua nos de cohabit. clericor.* 2. *col. num.* 5. & *ibi* Hoſtienſ. *col.* 2. Joann. Andreas *in d. c. veſtra eod. tit. col.* 2. & *ibi* Ancharran *col.* 4 *num.* 22. Sequitur Andreas Gomez *ſup. d. num.* 43. & vide quæ docet Farinac. *d. quæſt.* 2. *à num.* 73. & *à num.* 144. Item etiàm quando certum eſt actis vel ex confeſſione rei notorium eſſe quod nullam habet defenſionem ſeu executionem, item Farinac. cum multis *d. quæſt.* 21. *num.* 70. & 71. nam fruſtra citatur is qui citatus nihil habet opponere quod relevans ſit, *c. cum ſit Romana & c. conſuluit. de appell. & in c. ex inſinuatione infra eod.* ubi Abbas & tradunt communiter omnes *hic* ſecundum Menoch. *de arbitrar. lib.* 1. *cap.* 17. *num.* 15. Et hæc omnia procedere ſive in criminalibus, ſive in civilibus ut declarat *ſup.* Farinac.

Ad ſecundam quæſtionem Reſpondeo quod licet pars non citetur ſi præſens eſt, valeat proceſſus 5
& ſententia, tenet Jaſon *in l.* 1. *ff. de in jus vocan.* Menoch. *lib.* 2. *de præſumpt. præſumpt.* 22. explicat cum multis & latè Zevallos *tota quæſt.* 808. & *ibi à num.* 18. Barboſa *hic num.* 14. Cujus rei ea nempè ratio eſt, quia cum citatio ſit introducta ad effectum comparitionis nec procedat parte inaudita ex hoc noſtro textu, ſi pars eſt præſens non eſt opus alia citatione cum præſumatur habere notitiam cauſæ *c. quanto de præſumpt. l. ſi ita in fine ff. de fundo inſtructo,* gloſſ. *in c. quoſdam c. cum in tua, qui matrim. accuſare poſſunt c. quod dicitis* 16. *diſt. l. ſi tutor C. de periculo tutor.* ubi ea quæ in judicio agitantur præſumuntur omnibus notoria auth. *qui ſemel C. quomodo & quando judex.* Menochius *de retinenda rem.* 3. *quæſt.* 76. *num.* 19. & facit textus *in c. quamvis de re jud.* Gregor. *in l.* 20. *tit.* 22. *p.* 3. verbo. *O ſupieſſe.* Et probat text. *in cap.* 1. *de frigid. & maleficiat.* ibi, *ſi proclamare voluit, cur diu tacuit.* Lapus *allegat.* 18 *num.* 2. Angel. Aretin. *in l. fin. ff. quando appellandum ſit,* reſolvens quod omnis actus judicialis qui fit parte præſente ſtatim niſi contradicat nocet, & taciturnitas habetur pro conſenſu, ita Innocentius *in c. veſtra de locats l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrogat. act.* vide Zevallos *quæſt.* 808. Quod verum eſt, licet multi exiſtiment adhuc in hoc caſu neceſſariam eſſe citationem. Eo quod eſt de jure divino & naturali, & quia non poteſt ſupplere citationem, quia hoc intelligitur de perſona abſentis, non ſi præſens ſit in loco judicii, id eſt, quando decernitur judicis decretum. Secus ſi in civitate, vel oppido, quia tunc praxis eſt ut citetur, quo pacto temperatur noſtra jam dicta ſententia, imo ſtylus & praxis eſt ut citatio fiat etiamſi pars ſit præſens, quam in omnibus tribunalibus Regiis, & Eccleſiaſticis ſuperioribus video obſervari.

Ad tertiam quæſtionis partem reſpondeo primam citationem faciendam eſſe in perſona principalis litigantis per Nuntium, ſeu per litteras ſi poteſt reperiri *l.* 1. §. 1. *ff. de liber. agnoſcend.* ubi, ipſi marito vel parenti in cujus eſt poteſtate, aut ad domum denuntiare, ubi dictio *aut* deſignat ordinem, non electionem, quaſi dicat quod quis primo 6 7
ad faciem, ſi poteſt, alias ad domum citetur, plenè declarat Bartol. *in l.* 4. §. *prætor ait ff. de damno infecto.* Et facit ad idem textus *in l. ſcire oportet §. qui autem,* ibi, *oportet ei manifeſtari à præſidibus ut in faciem, vel ad domum.* Et text. *in l. aut quando aliter §.* 1. verſ. *& ſi fortè ff. quod vi aut clam.* expreſsè textus *in cap. fin de dolo & contum. cap. fin. qui matr. accuſare poſſunt.* Quod ex eo procedit, nam cum citationis ſolemnitas & forma adinventa ſit, ut abſens ſe defendat & actus qui in præjudicium ejus fieri petitur in notitiam illius deduci poſſit ut ſe valeat defendere arg. *legis diffamari*

Cod.

Cod. de ingen. & manum. ibi *defenſionibus ſuis conſideret* arg. eorum quæ *ſupra* dixi *de libelli oblat. & de lit. conteſtat.* ideo in principio cauſæ ordo ſubſtantialis eſt, ut perſona principalis perſonaliter citetur ſe habere poteſt ex dictis juribus.

8 Quod ſi commodè ipſi parti principali citatio fieri nequeat, quia fortè inveniri non potuit, tunc erit citaodus ejus procurator habens ſufficiens mandatum judici conſtans, elegans textus, ubi glo. *in cap. cauſam de dolo & contum. cap. fin. de eo qui mittitur in poſſeſſ* textus inſignis *in l. aut. qui aliter verſ & ſi fortè ff. quod vi aut. clam.* & facit text ubi Bartol. *in l. 4. §. prætor. ait.* ibi *vel procuratori ejus vel certè inquilinis ff. de damno infecto l.* 10. *in fin. tit 2 p* 3. ubi Greg. Lop. *glo* 1. *l.* 5. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* Curia Philipp. *p.* 1. §. 12. *num.* 10. Rodriguez *de*
9 *ord. proceſſu cap.* 4. *num.* 26. & 27. Poſt vero litem conteſtatam cum procuratore ipſe poſtea venit citandus ad omnes cæteros litis actus, & non eſt amplius citaodus litis dominus, alias talis citatio non valerat in ilia eadem inſtantia. Maranta *in ſpeculo* 4. *p. diſtinct.* 16. *num.* 25. Cœpola *caut.* 115 Cujacius *deciſ* 186. Boetius *deciſ.* 285. *num.* 5. Curia Philippica *ſupra num.* 11. In alia ulteriori inſtantia, veluti appellationis, poterit adhuc da novo citari Dominus litis abſque eo ut neceſſum ſit citare ejus procuratorem Paulus de Caſtro *conſilio* 12. & . 6. Afflict. *in conſt. Neapolit. deciſ.* 2. *num.* 17. Joſephus Ludovic. *deciſ.* 6. *n.* 7.

10 Unde evenit ut ſi perſona principalis præbabita diligentia citari poteſt, ea eſt citanda deinda ejus procurator modo dicto, nam ubi ſunt iſti qui poſſint citari non eſt ad domum citatio facienda, tenent Gutierr. *pract. quæſt. quæſt.* 133. *à num.* 32. Azeved *in l.* 3. *tit.* 10. *lib.* 4. *Recopil. à num.* 32. Tiraquell. *de retract.* ℘. 9. *glo.* 2. *num.* 44. & *glo.* 3. *num.* 7. cum aliis Barboſa *in cap. cauſam* 3. *de dolo & contum. num.* 2. His vero deficientibus fiat ad Domum citatio, nam ſi principalis perſona nec ejus procurator legitimus apparuerit poterit committere judex ut abſens domi ſuæ ſolitæ citetur, id eſt, ubi citandus tunc temporis communiter habitat *ut in d. l.* 1. §. 1. *ff. de liber. agnoſcend. & in l. ſciro oportet § qui autem*, probat textus *in l. ut perfectius*, ibi. *ubi domicilium habet poſſeſſor. Cod. de an nali except. d. l. aut quia liter §* 1. *ff quod vi aut. clam.* ibi. *ſi forte non ſit cui denuntietur, nec dolo malo factum ſi. ne ſit amicis, denique aut procuratori, aut ad domum denuntiandum eſt d. c. cauſam de dolo & c. fin de eo qui mittitur* elegans textus *in clem cauſam de elect.* Igitur ubi quis ſe abſentat aut dolo latitat vel ſubterfugit perſunalem monitionem, vel malitioſè ſe ipſum occultat, vel non permittit ſe perſonaliter citari in ſubſidium citari ad domum poteſt *c. quoniam frequenter §. porro* ubi glo. & ſcribentes *ut lite non conteſt* gloſſ. celebris in verſ. *ad domum in d. cap. cauſam de dolo & contum.* cum aliis Barboſa *ibi num.* 3. ubi *n.* 4. refert præſumi latitare quando abeſt ab ea domo in qua habitat uxor. nam præſumitur maritum in ea domo habitare, in qua habitat ejus uxor. Plura de citatione ad domum ſcribunt Tiraquell. *dict. glo* 3. §. 9. *à num.* 1. Menoch. *lib.* 2. *de præſumpt. præſumpt* 26. Gratianus *diſcept. foren. cap.* 60. *num.* 5. & 6. adducit plures Barboſa *in dict. cap. cauſam num.* 7. & 8. Et ad propoſitum vide quæ congerit Riccius *collect.* 213. vide etiam Pichard. cum pluribus *in §. in ſummma Inſt. de interdict. c.* 7. *à n.* 64. ubi *a n.* 65. recte ex multis tradit quando quis dicatur latitata, videndus ad aliud.

Hanc verò domi citationem oportet fieri publice, ita ut copia illius in manibus domaſticorum apponatur, vel oſtio domus affigatur, ut probara videtur textus in auth. *qui ſemel C. quomodo & jud.* ibi quando *Tribus edictis citetur quoniam præconis paucis innoteſcit.* vida Rodrig. *de ordin. proceſſu ſup. num.* 28. & 29. Vantium *in tract. de nullit proceſſuum titul ex defectu citationem num.* 89. alia adducit ex multis Barboſa *in dict. cap. cauſam & in dict. cap. fin. de dolo & in d. cap. fin. de eo qui mittitur.*
Et ſic Andreas Vallenſis *ad Rubric de foro compet.* 12
℘. 4 id explicando ait, quod ſi nemo adſit cui fiat citatio, exponat commiſſarius vicinis citandi, relicto ibidem ſuæ commiſſionis exemplo ut citatio ad reum perveniat. Quod ſi citandus plures ædes habeat executio citationis, fiet ad eas ædes in quibus pro majori parte agit. Si autem æqualiter in omnibus habitet, citabitur, ubi citationis tempora agit. argum. *clem. cauſam de electione* ibi *in demo quam.* 13

Verum tamen ſi principalis abſens eſt nec habeat procuratorem, aut domum, nec ſciatur ubi commoretur, tunc quia incertus eſt, citatur per edictum, & hoc etiamſi ſciatur provincia, quam inhabitat, text *in cap. cauſam quæ & in d. cap. fin. de dolo l. dies §. prætor ff. de damno infecto Clem.* 1. *de re judic.* Rota *titul. de feriis in noviſ. deciſ.* 1. *Clem.* 1. *de judic. c tua de clericis non reſidentib. cap. Romana §. contrahentes de foro compet d. clem. cauſam de elect.* ubi dicitur quod citatio per edictum poteſt fieri contra eos quorum domicilia non poſſunt tutè liberèque adiri *cap.* 1. *de clericis non reſid. lib.* 6. *leg. ſed ſciendum ff. ad Trebell. leg* 3. *ff. ex quib. cauſis majores*, Paradorius. *lib.* 2. *rerum quotid. cap. fin. p.* 5. §. 9. *num.* 15. 16 & 18 Curia Philippica *p.* 1. §. 12. *num.* 2. & facit *l.* 2. *tit.* 7. *p* 3. 14
ubi Greg *glo* 6. Similiterque fit talis citatio contra vagabundos qui ſedem certam non habent *leg. ejus qui la* 2. §. *ſi quis ff. ad municipal. leg dies cautioni §. prætor ait.* Et quando cauſa habet contradi- 15
ctores incertos *ut in cap. fin. de elect. lib.* 6 Felinus *in d. cap. quoniam frequenter ut lite non conteſt. n.* 14. *l. ſi eo tempore ff. de remiſſ. pignor l ſi etſi pupillus* 16
§. præſcribere ff. de inſt. act. Præterea quando creditores ſunt incerti, & agitur de confectione inventarii, tunc ad videndum fieri citatio per edictum procedit. Paulus Caſtrenſ. *conſ.* 326 *num.* 2. *in part.* 1. DD. *in d Clem.* 1. *de judic.* & cauſis cri- 17
minalibus ubi proceditur contra abſentem *leg.* 3. *titulo.* 10. *lib.* 4 *Recopilationis* ubi Azevedus *num.* 27 Antonius Gomez *in leg.* 76. *Tauri* de hac citatione & ejus effectu plura tradunt relati à Barboſa *in dicto cap fin. de eo qui mittitur num.* 3. & 5. alter Barboſa *in leg. ad peremptorium ff. de judic. à num.* 110. Zevallos *quæſt.* 809. *à num.* 22. & 30.
Qui tradit ex multis citatum per edictum taliter 18
ad comparendum arctari ac perſonaliter citatio facta fuiſſet, & proceſſus qui poteſt fieri contra principaliter citatum, poteſt fieri etiam contra citatum per edictum, text. *in Clement.* 1. ubi gloſſ. verbo. *perſonaliter.* Imola *num.* 15. & *in clem. unica § ſi vero de foro compet.* Andreas Gaillius *lib.* 20. *obſervat.* 57. *num.* 12. Ubi hoc limitat in ju- 19
dice delegato, qui per edictum citare nequit, Bartolus *in leg* 2. *Cod quomodo & quando judic.* declarat Petrus Gregor. *ſyntagmat. juris libro* 48. 3. *part cap.* 2. & 3. Et de praxi hujus citationis edictalis vide quæ coogerit Riccius *collect. deciſ.* 828.

Tamen ſi veniat citanda communitas Eccleſia-

ſtica

ſtica vel ſæcularis, tunc ſufficit ſecundum aliquos
ut prima illa citatio fiat ſyndico ſeu procuratori
Capituli. ita Regnicolæ per text. in leg. 13. gloſſ.
1. titul. 2. part. 3. Curia Philippica ubi ſupra dicta
§. 12. num. 10. ubi docet bonum eſſe ſi fiat capitu-
lariter. vide quæ DD. adnotant in cap. edoceri 21.
de reſcript. Quod ſi citandus eſt extra provinciam,
21 aut eſt minor, tunc debet citari curator, ſeu defen-
ſor nominatus leg. titul. 2. part. 3. ubi Gregorius
López & leg. 2 titul. 7 part. 3. Curia Philippica dicto
num. 9. in fin. nam quoties perſona contra quam
proceditur eſt extra Regnum ſeu provinciam ſuf-
ficit ut detur Curator ejus bonis cui fiat citatio glo.
in leg. ab hoſtibus per text. ibi ff. ex quibus cauſis ma-
jores leg. 4. titul. 29. part. 2. ubi Gregorius & leg. 14.
titulo 14. parte 3. tenent Gutierrez de juram. con-
firmat. 1. part cap. 23. num. 6. Zevall. communes con-
tra quaſt. 22. num. 2. alia videbis infra in verſic. ad
ultimam.

22 Ad quartam tamen quæſtionem an valeat cita-
tio facta ſine die, tempore, & hora aliqua, dixi ſu-
pra quaſtione prima Sed nunc quia diſcordes video
DD. ideo ſequentia conſiderabis, qui vero docent
non requiri, habent fundamentum in cap. cum pa-
raſti de appellat. ubi Abb. num. 6. dicit eum num-
quam oblivioni tradendum, & quod valeat hæc ci-
tatio ſine die, & hora, & quod citatus teneatur
comparere quamprimum poſſit probare videtur
textus in cap. 2. de teſtib. cogendis cap. accedens de
procuratorib. cap. eos de ſent. excom. libro 6. ibi quam
cito commode poterit. Quam opinionem ſequitur
Speculator titulo de citat. §. ult. verſic. quid ſi ju-
dex, ubi dicit ſe ita vidiſſe practicari. Et hanc di-
cit communem opinionem Marianus Socin. de ci-
tat articulo 19. num. 17. & communem teſtatur
Alexander. in leg liber homo §. 10. ff. de verb. obl.
affirmat communem Abbas in cap. extirpandæ §. 1.
num. 21. de præbend. lib. 6. Et ita ſequitur Zeval-
los dicens hanc eſſe veriorem opinionem libro 3.
comm. contr. quæſtione 89. numero quinto, & ſexto.
adducens in comprobationem textum in leg. 1. ti-
tulo tertio libro ſecundo, fori & in leg 2. in medio ti-
tula 7. part. 3 ibi Para parecer ante el dia ſeñalada &
in leg. 10. eodem titula & part. ibi al dia que le eſ
pueſto.

Alii verò contra abſolute docent argum. textus
23 in leg. aut qui aliter ff. quod vi aut clam. ibi diem &
horam tenent Cynus & Albericus in leg. fin. Cod. de
feriis Bartol. in dict. leg liber homo §. decem in princ.
& alii plures quos citat Boerius deciſ. 275. & 285.
quam veram eſſe indiſtinctè aſſerit Iaſon. in dict. §.
decem num. 7. ubi dicit quod cum Bartolo, qui te-
net hanc partem tranſeunt omnes & ſequitur
Hyppolit. in leg. de unoquoque ff. de re judic. n. 168.
imo non valere citationem ſine deſignatione tem-
poris & diei. ita glo. in extravag. ad reprimendum
verb & dictum verſ. quid ſi terminus quomodo in cri-
mine læſæ Majeſtatis procedatur, etenim diem &
tempus in citationibus apponi debere probat tex-
tus in leg conſentaneum verſic. temporibus textus in
leg. fin § ſi vero nemo. Cod. de jure dom impetran.
leg. 2. verſic. tempore Cod. ut in rem actio l. de die
in prin. ff. qui ſatiſd cogantur in verſic. tempore ſta-
tuto auth. qui aliter §. 1. verſ. die vel hora Cod. quod
vi aut clam. text in clem. 1. verſ terminum ſtatuen-
dum de judic. Et hanc opinionem veriorem eſſe &
tenendam in praxi & quotidie practicari tenet Ze-
vallos ſibi contrarius commun. contra comm. quaſt.
309. in fin. Et hanc video in praxi receptam apud
omnia tribunalia, licet fatear in puncto juris quod
ut valeat citatio non prærequiratur vt fiat die, tem-
pore, & hora aſſignatis.

Ad ultiman quæſtionis partem ut reſpondeas 24
leges ſupra relata in hac principali quæſtione in
verſ. ad tertiam & ſup. q. 2. verſ ad 4. à n. 16. Sed In-
terpretes ſatis controvertunt in puncto huius dif-
ficultatis, ut apparet ex relatis per Avendanum in
ſuo dictionario verbo almoneda verſ. Sed an ſufficeret
quod hac citatio fieret ad domum Parlador. rer. quo-
tid. 5. part. §. 9. num. 6 cum. aliis Perez. in leg. 1.
titul. 9. leg. 3. ordin. gloſſ. 1. verſic. quaro 12. fol.
652. Couarruvias leg. 2. variar. cap. 11. num. 4.
& ſingulariter agunt Azeved. in l. 19. tit. 21. l. 4. Re-
cop. verſ. ſi pudiere ſer avido Ioann. Gutierr. l. 1. pract.
q. 133. per totum, plures alios referens & Rodrig. de
execut. eam determinat ſecundum dicta in d. verſ. ad
tertiam ibi c. 5. à n. 89. ubi n. 87. explicat text. in d.
l. ſcire oportet § qui autem ff. de excuſat. tut. & eam
determinat iam hodie ex communi ſtylo & praxi
ex verbis textus in d. l. 19. Recop. ibi y dados los pre-
gones ſea citado el deudor para Remate en ſu perſona
ſi pudiera ſer avida y ſino en ſu caſa. Hæc enim le-
gis verba ſi pudiere ſer avido, conditionem impor-
tant, de qua prius conſtare debet ſecundum Bartol.
in l. 4. § prætor ait n. 5. ff. de re jud. & Abbatem in c.
cauſam de dolo & contum. dictio enim illa. Si con-
ditionem importat, & ante implementum conditio-
nis non poteſt deveniri ad ſubſidiariam domus ci-
tationem, præſertim in re gravis præjudicii, prout
eſt hæc executionis cauſa, ut eleganter notavit
Avendan. in d. dictionario verbo almoneda verſ. Item
in iſta materia & in verſ. ſed an ſufficeret. Qui hanc 25
doctrinam limitat & declarat in caſu quo citatione
facta ad domun non perquiſito reo ipſe citandus
compareat & ſe opponat, & aliquam allegat exce-
ptionem, nam tunc convalidatur citatio etiamſi
nulla diligentia fuerit adhibita ut reperiretur ad
citationem faciendam in ipſius perſona, ſed ſtatim
fuerit facta ad domum, quia comparendo debitor,
probatur ſcientia citationis, & ita conſequitur effe-
ctus ad quem requiritur citatio in perſonam quod
præter Avendanum & Azevedum alios referens de-
clarat Ioann. Gutierr. in d. q. 133. n. 11. & 12. dicens
prædictam limitationem hodie approbatam videri
per text. in l. 36. tit. 4 l. 3. Recop. in fin. illius l. ibi que ſi
huviere opoſicion deſpues della no ſe de mandamiento
para citar para Remate, etiamſi prius facta non fue-
rit citatio prædicta. Et ita Riec. deciſ. 524. in collect. 26
in verſ. dua cum Bellamera in deciſ. 364. Berallo in
deciſ. 112. p. 1. Mynſingero centu. 1. obſerv. 18. dicunt
quod citatio invalida per ſubſequentem compa-
ritionem validatur. Et Seraphinus in deciſ. 1441.
ait ex comparitione tolli omnem citationis defe-
ctum, etiamſi talis comparitio fiat per procurato-
rem, licet fuerit comparitum ad effectum tantum
excipiendi de nullitate ipſarum. Riec. collect. 1609.
verſ. advertendum vide Andream Vallenſ. ad Rubr.
de foro compet. §. 5. n. fin.

Pro complemento notabis ad declarationem tex. 27
in l. de unoquoque ff. de re jud. Quatenus generice lo-
quitur in unaquaque re eſſe citandos eos côtra quos
principaliter lis mota fuerit, alias judicatum non
teneri, niſi quoad præſentes; & ut ad praxim facilius
reducas. Primo advertes cum Parlador. l. 2. rer. quot.
c. fin. p. 5. §. 9. n. 20. Paz in praxi to. 1. temp. 3. n. 39. &
40. citandos eſſe eos quibus negotium primo &
præcipue, & principaliter tangit, ſed adhuc eſſe uti-
le ut omnes illi citentur, quibus illud negotium
tangit etiam ſecundario ut eis faciat præjudicium
res ipſa judicata, ut cum Joann. Andr. in c. inter qua-
tuor

tuor de majorit. & obedien. reſolvit Joannes de Hevia *p. 1. praxis* §. 12. *n.* 3.

28 Ex quo infertur quod ſi lis vertitur inter duos Dominos Vaſſallorum ſuper juriſdictione alicujus loci, non ideo neceſſum eſt ut populus citetur. ita adverſus Avendañum tenet Parlador. *ſup. num.* 21. Bald. *in l. 1. C. de liberali cauſa*, idem Hevia, *n. 4. ſup.* ubi *n.* 5. docet quod ſi lis vertitur ſuper aliquo majoricatu, ſufficit ut ejus poſſeſſor citetur, nec citandi ſunt cæteri alii ſucceſſores vocati in gradu ſequenti, ita cum Covarruv. *in pract.* c. 13. *n.* 6. Molina *de Hiſpanor primogen. lib. 4. c.* 8. Parlad. *ſup. n.* 12. Et ob id etiam ſuper dote aut re dotali ſufficere ut ſolus maritus citetur, & ſi lis cum eo ſequatur judicium ſuſtinetur. ita Caſtillus *in l.* 55. *Tauri nu.* 44. Gomezius *in l.* 40. *Tauri n.* 73. Queſada *diverſ. q. c.* 14. *n.* 22. Et deinde ſequitur quod ſi res ſuper qua lis vertitur conducta ſit aut commodata, ſufficit ut dominus ejus citetur, aut debitor, nec eſt neceſſum ut conductores ſive commodatarii citentur, ita Joannes de Hevia *ſup. d. §.* 12. *n.* 7. cum Boërio *in deciſ.* 778. quod fallit quando conductores & commodatarii eam conductam habeant vel commodatam ab alio præter Dominum, ſive venditorē à quo demandatur, ſive exequitur, nam tunc in hoc caſu debent tales commodatarii & conductores citari ut allegent de jure ſuo tanquam de tertio. ita Hevia cum Baldo *in l. 1. ſub fin. & in l. executionem col. 6. de executione rei judicatæ.*

29 Item etiam hic videbis omnes fere caſus in quibus requiritur prædicta citatio, nam primo fidejuſſor tutoris debet principaliter in judicio redditionis rationum, Maſtrillus *deciſ.* 20. *part.* 3. ſicut principalis, mortuo procuratore ad continuandam cauſam, Ludovicus Peguera *deciſ.* 172. Item in explicatione inſtrumenti, & ſic pars in petitione familiæ ad aſſociandum. Sic in executione ſententiæ, ſic victus in adjudicatione. Item in petitione facta ab adverſario quod judex aliquid ex forma legis vel ſtatuti faciat. Sic in executione inſtrumenti etiam confeſſionati, niſi partes aliter convenirent. Et in reaſſumptione inſtrumenti. Et ſic fidejuſſor contractus in executione ſententiæ latæ contra principalem. Et in exemplatione privilegii. Et in executione inſtrumentorum guarentigiatorum. Et inbibitione facienda à judice ad quem judici à quo. Sic in ſubbaſtatione bonorum etiam interrupta per appellationem, & poſtea pronuntiatur eſſe proſequendam non obſtante appellatione. Item debet quis citari ad videndum juramenta teſtium. Et eſt quis citandus de novo à delegato ſucceſſore, ſed qualiter procedat, jam dixi. Item ſit citatio ad ſententiam licet non dicatur ad concludendum. Item requiritur citatio quando proceditur per officium judicis. Item citandi ſunt creditores hæreditarii ad videndum confici inventarium. Item requiritur citatio ut poſſit deveniri ad primum decretum, ut jam dixi *in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſt.* Sic remedio *legis diffamari C. de ingenuis & manumiſ.* Item citatio ad informandum eſt neceſſaria, ſed non priuſquam incipiat conſtare de delicto. Hæc colligit cum pluribus Riccius *collect.* 203. ex quibus exemplis poteris alios regulare caſus.

30 Verum aliqui enim ſunt caſus in quibus non requiritur citatio, ut jam dixi *ſupra quæſt.* 1. & ultra *ibi* dicta, non requiritur partis citatio in delatione juramenti extrajudiciali, Theſaurus *deciſ.* 68. Item in ſubſcriptione ſententiæ Puteus *deciſ.* 249. *lib.* 1. & *in deciſ.* 348. *lib.* 1. Item in informatione facienda, idem Puteus *deciſ.* 342. Item in receptione teſtium ad æternam rei memoriam quando actor impeditur propter potentiam, Capella Tholoſana *in deciſ.* 475. Item Commiſſarius novus non debet iterum partem citare abſentem, Munad. *deciſ.* 28. Nec debet citari aufugiens, nec præſens in judicio ſecundum jam dicta *ſup. in prin. quæſtionis deciſi amat.* 100. Balbus *in deciſ.* 382. refert Riccius *ubi ſupra*, & alios caſus adjicit Mynſinger. *cent. 6. obſerv.* 6.

Quæstio IV.

An citatio præciſè requiratur ad ſententiam audiendam? Et quando quis abſolvitur à juramento ad effectum agendi? Et an citatio trina ſit neceſſaria. Et quid quando agitur de privando aliquem à beneficio aut jure ſuo.

SUMMARIUM.

1 *Citatio ad ſententiam diffinitivam preferendam eſt neceſſaria, & qualiter alias ſententia nulla redditur.*

2 *Citatur unica tantum pars quando ad inſtantiam partis citatio ſit, ex officio vero judicis utraque citatur, n.* 3.

4 *Citatio trina eſt neceſſaria aliquibus in caſibus & ad puniendos clericos concubinarios niſi in ſynodo facta fuerit nuntiatio & admonitio quæ ſola ſufficiet.*

5 *Cap. fin. de vita & honeſt. Clericorum.*

6 *Citatio ut quis à beneficio privetur qua ſit neceſſaria.*

Doctores ſuper Clem. *ſæpe de verb. ſign. in §. ſententia & in l. tres denuntiationes C. quomodo & quan. jud.* docent citationem ad dicendam & ad audiendam ſententiam eſſe de ſubſtantia, ita ut illius omiſſio inducat nullitatem. Rota *in deciſ.* 17. *de re jud. in antiq.* & Rota *diverſor. in deciſ.* 351. *p.* 1. cum aliis, Riccius *collect. deciſ.* 1470. & 1609. & 1423. ubi ampliat, primo quod talis citatio debet exprimere nominatim quod ſit ad ſententiam diffinitivam audiendam & non ſufficere generalem citationem ad cauſam. Et debere eſſe perſonalem non autem ad domum, ita cum multis, quod ego intelligo modo jam dicto *q.* 2. & 3. *præcedenti.* Nec relevat citatio perſonalis ad ſententiam facta, ſi tamen remanſit circumducta per non comparitionem citantis, & adhuc eſſe nullam ſententiam ex defectu citationis etiamſi prolata ſit in favorē non citati, imo erit ſententia nulla adhuc in eo caſu, ſcilicet, quando pars fuerit citata pro prima die, & quatenus ea die non fertur pro die ſequenti; licet in dubio regulariter præſumatur lata ad partis inſtantiam, imo etiam nullam dici ſententiam quando citatio ad ſententiam fuit legitimè facta ac illius terminus ſervatus, ſed poſtea ante pronuntiationem fuit tacitè revocata, veluti per admiſſionem novorum articulorum, aut per admiſſionem inſtrumentorum, aut examen teſtium. Itaque ſi citatio ad ſententiam non continet diem certum reddit ſententiam ipſo jure nullam, nec defectus citationis ad ſententiam tollitur per conclusionem 1

in cauſa à partibus factam nec præſumi prædictam citationem factam fuiſſe ex antiquitate temporis in præjudicium tertii. Hæc colligit ex multis Riccius præfatus in prædictis locis, quem videbis ad alia. Nec in caſu hoc, de quo loquimur valet ſtatutum diſponens quod valeat ſententia ſine citatione. Puteus *deciſ.* 142. *lib.* 3. Riccius *d. collect.* 1470. in verſ. *amplia* 5. qui *in collect.* 1429. cum
2 Puteo, Balboa, & Graſſis. docet quod non eſt neceſſarium ut fiat citatio utrique parti quando non fit ex mero judicis officio, nam eo ipſo quod una pars citat alteram, à fortiori & ſe ipſam citare videtur, & ſic appellans extrajudicialiter per ipſam appellationem ſeipſum citat Clem. *cauſam de elect.* & ob id committens cauſam, aut obtinens decretum citationis contra adverſarium incontinenti ſeipſum citat, & quoad illum ex illo tempore dicitur ſuſpendere, licet non quoad adverſarium, donec citationis inſtrumentum fuerit illi intimatum. Sed adverte quod quamvis præceſſerit citatio ad dicendum, ſi tamen caret nomine & cognomine judicis ſententia indelata dicetur pariter nulla, decidit pulchrè Guido Papæ, *deciſ.* 451. quem ſequitur Riccius *ad noſtrum text. collect.* 1423.

3 Ad ſecundam quæſtionis partem late dicam *in c.* 1. *de jurejur.* interim Fachinet agit. *lib.* 8. *controverſ. c.*62. vide Riccium *collect.* 203. *in fine* & referendos *infra in d. cap.* 1. *de jurejur.* ubi plura de relaxatione juramenti ad effectum agendi & quæ noviſſimè congerit Ciriacus *controverſ. tom.* 1. *cap.*7.

4 Ad tertium de citatione trina dicam aliqua *in cap. fin. de vita & honeſt. clericor.* ad quod vide etiam quod dixi *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. q.* 4. §. 23. Nunc vero dicendum eſt prærequiri in aliquibus caſibus citationem trinam, nec ſufficere unam peremptoriam, & ſic in Tridentino videtur diſpoſitum contra clericos concubinarios *in cap.* 8. *ſeſſ.* 24. quod limitatur quando in ſynodo fuit facta nuntiatio, quia illa habet vim trium denuntiationum tenet Don Juan Bela *de delictis*, explicans Tridentinum *ibi cap.*6. verſ *noviſſimè*, ubi docet ſufficere ſynodalem monitionem ad incurrendam pœnam illius textus, de quo videbis *ibi* Marzillam, Farinacium, & Barboſam, tamen ſi deficiat illa nuntiatio ſynodalis, prærequiretur illa trina monitio, ut diſponitur *in l. ſenatus* 15. verſ. *divus ff. de jure fiſci* ibi *quia ſi tribus edictis venire noluerit.* Et vide glo *in Clem.* 1. verſ. *tertio de vita & honeſt. clericor.*
5 Ex quo venit intelligendus textus *in d. cap. fin. de vita & honeſt. clericorum*, ubi Clericus debet eſſe ter monitus ut ſe à negotiationibus abſtineat *l.* 49. *tit.*6. *p.* 1. ubi Gregorius Lop. verbo *amoneſtar tres veces*, explicat cum multis Zevall *comm contra q.* 810. vide dicta *infra in cap. prout : de dolo & contum. q.*1.*à n.* 2.

6 Ad ultimam quæſtionis partem qualis citatio ſit neceſſaria quando agitur de privando aliquem à ſuo beneficio vel jure, videbis ad praxim quæ dixi *in d.c.fin.de lib.oblat.q.*14 §. 23. *in c.*1. *ſeſſ.* 23. Trident. conſtat ut ſufficiat citatio per edictum ſine citatione perſonali contra parochum, qui ultra duos menſes eſt abſens à ſuo beneficio. tradit. Zevallos: verum Riccius *collect. deciſ.* 213. in verſ. *illud* cum Zevallos *in deciſ.* 114. docet quod ubi agitur de privatione alicujus, ſemper requiritur citatio perſonalis ne alias privatio ſit nulla, idem repetit Riccius *collect* 203. in verſic. *item eſt*, & hoc idem procedit quando agitur de pœnis & cenſuris, & quando agitur de gravi præjudicio, ut *ſup.* dixi, & tenet cum Mohedan, & Verallo idem Riccius *d. deciſ.*213.*in fine.*

Quæstio V.

An ut fiat citatio prærequiratur aliqua ſolemnitas reſpectu aliquarum perſonarum.

SUMMARIUM.

1 *Vocari in jus aliquæ perſonæ non poſſunt veluti Magiſtratus, Pontifex, & alii.*
2 *Citari infans non poteſt ſine curatore.*
3 *Citatio contra pupillum non valet niſi quoad effectum Regulæ de triennali.*
4 *Vocari in jus non poſſunt aliquæ perſonæ ſine venia veluti parentes; Et ex qua cauſa. Et quid ſi à Principe cauſa committatur, vel quid ſi filius eſt emancipatus? numero* 5. 6. *&* 7.
8 *Vocari in jus non poſſunt ſine venia parentes adoptivi, nec vitricus, ſocer, aut pater ſpiritualis.*
9 *Vocari in jus ſine venia non poſſunt Patria, Princeps, fiſcus, & præceptor.*
10. *Vocari in jus non poſſunt ſine venia patroni, filii, & conjuncti ipſius, numero* 12. 13. *&* 14.
11 *Libertus Civitatis poteſt ſine venia in jus vocare Cives, vel ſi patronus pro tali non habeatur, vel ſi libertus patronum adegerit.*
13 *L. adoptivum* §. *fin. l. qui contra* 15. *ff. de jure patronat.*
15 *Vocari in jus non poteſt maritus ab uxore, & quid è contra.*
16 *Vocari in jus nequit Dominus à vaſſallo, numero* 17.
17 *Vocari in jus nequit ſine venia Abbas à Monacho.*
19 *Vocari in jus generaliter non poſſunt ſine venia perſonæ, quibus reverentia debetur reſpectu alicujus ſubjectionis.*

UT hic dicenda rectè intelligatur, advertes quod Prætor conſtituit duos ordines earum perſonarum quæ in jus vocari non poſſunt. 1
Nam quædam ſunt quæ dum vocantur in totum vocari non poſſunt, veluti Magiſtratus populi Romani, & qui utiliter Reipublicæ cauſa abſunt arg. eorum quæ dixi, *de legatis in cap. fin. de foro compet. à quæſt* 21. Item Pontificem & ejus miniſtros dum Sacra faciunt *l.*2 *ff. de in jus voc.* explicat Pichardus ex multis bonis Autoribus *in* §. *fin. Inſt. de pœna tem. litig.* qui *num.* 26. in verſ. *item*, docet nec in jus vocari poſſe eum qui uxorem ducat, aut ea quæ nubat, nec funus ducentem familiare, juſtave mortuo facientem, vel qui cadaver proſequuntur. *l* 2. *in fin. l.* 3. *ff de in jus voc.*
Item advertes quod infans citari non poteſt ſe- 2
cundum afflict *in deciſ.* 262. Nevizanus *conſ.* 17. *n.*1. Rota coram Illuſtriſſimo Lancelloto *in Romana ſtabili domus ad imaginem pontis* 13. *Januarii* 1577. Et quod nullus ſit proceſſus factus vigore ſimilis citationis etiam poſt dilationem Curatoris à judice factà dicto infanti. Rota coram Illuſtriſſimo Platto

certonen.

cortonen. bonorum. Farinac. *in vol. deciſionum edito poſt ſecundum volumen Conciliorum criminalium deciſ.* 40. n 20. Et ſic Riecius diſtinguit duos caſus *in collect. deciſ.* 1887. aliter quando ioſans tutorem habet, & tunc ipſe tutor citari debet, ut de minori diat jam, aut vero tutorem non habet, & tune citandos eſſe agnatos & proaimos ut veniant ad defendendum infantem. ita eum Afflict. *deciſ.* 262. *n.* 2. Rubeo *deciſ.* 113. Et de modo eitandi pupillum majorem infante, vide Hartamanum *in deciſ.* 3. *de citatione.*

Et licet Mynſinger *cent.* 2 *obſerv.* 55. doceat non
3 valere citationem contra pupillum, tamen hoc venit limitandum quoad effectum regulæ de triennali, ut deſinat eſſe pacifieus, de quo dixi aliqua *ad Rubricam.* tenet Aehilles de Graff. *in deciſ.* 3. *de dolo & contum.* ſequitur Ricejus *collect. deciſ.* 52. *ad text. in dict. leg.* 2. *ff. de in jus voc.* verſic. *quarto.*

4 Secundi autem ordinis ſunt perſonæ quæ licet in jus vocari poſſunt, non tamen ſine venia Prætoris hoe fieri conceſſum, & generaliter procedit reſpectu earum perſonarum quibus reverentia debetur *l. generaliter* 13. *ff. de in jus. voc.* intar quas edicti prætnris, primo parens uterque venit *l* 4. *§.* 1. *ff. de in jus voc. l.* 3. *C. eod* pietas enim parentis etſi inæqualis ſit eorum poteſtas æqua debetur *l. furioſæ* 4. *ff. de curatorib. fur. l.* 1. §. 1. *&* 2 *ff. de obſeq. parent. & patron præſt. l. etiam naturales l. parentes* 6 *de in jus vocan.* eaplicat ex multis Pichardus *in d. §. fin Inſt. de pœna tem. litig. à n.* 30. & vide quæ ipſe latè repetit. *in §. pœnales Inſt. de act. à n.* 28. Et utrobique red-
5 dit rationem dieens hoc non ex poteſtatis jure deſeendere, ſed ex obſequio & honore jure naturæ parentibus debito *l.* 2 *ff. de juſt. & jure* Cujac. *l.* 10. *obſerv. c.* 30. & *in re citat, ad d. l.* 2. filio namque honeſta & ſancta perſona patris, matriſque eſſe debet *l. liberto* 9. *ff. de obſequiis præſtan. l.* 7. §. *ult. ff. unde liberi l. apud §. adverſus ff. de doli except.* ſunt enim Parentes Deorum Simulacra, ut ait Plato *dialogo* 11. *de legib.* & Deorum imaginea eertiſſimas eas appellat Herodot, *lib. de officio liber. & parem.* non multo ſecus liberis quam Deus ait Cieero pro Plautio, & apud Piſidas parentibus, ſeu Diis filii libabant, ut ex Stobæo & aliis refert Fornerius *lib.* 1. *ſelect. c.* 13. Et ſic Ariſtoteles *l.* 9. *ethicor.* doeuit debitum aſſe honorem parentibus ſicut Diis, nec mirum cum principium vitæ illis aeceptum referatur & horum beneficio filii ſuaviſſimam lucis uſuram aſpexerunt. Quare parentes nec ſine venia in jus vocantur, nec
6 aaceptio doli opponi poteſt illis *d. l. apud §. adverſus.* Quid ſi filius omiſſa venia ſupplicaverit Principi contra patrem vel avum, Princeps committendo cauſam videtur diſpenſare. Balbus *deciſ.* 25. licet regulariter venia in primis ſit impetranda ab eis qui intendunt convenire parentes, & inter patrem & filium ipſa venia petita poteſt eſſe judieium. Mangon. *deciſ. Lucan.* 73. & Riccius eum eo *deciſ.* 1170. in verſ. *filius patrem.*

Unde fluit aneeps & dubitata quæſtio, an hoc
7 procedat etiam in filiis emancipatis. Et affirmativè ex dictis reſpoodeo, quia, ut dixi ratio hæc non tam ex poteſtate parentum in filios, quam ex reverentia à natura inſita non debent filii parentes ſine venia vocare, late loquuntur relati à Pichardo *in d. §. pœnales* 12. *Inſt. de act. nu* 29. *&* 30. ubi tradit exempla rationa quorum poteſt in jus vocare filius parentes.

Et ex hac ratione fluit ut non poſſint vocari ſi-
8 ne venia parentes adoptivi *l. adoptivum in prin. ff. de in jus voc.* etiamſi hodie filios in potaſtate non habeant. Item vitricus & noverca, quia ſunt loco parentom, & hoc docent communiter. Verum DD. per text. *in d. l. generaliter ff. de in jus voc.* ita Pichard. *in d §. pœnales à n* 32. contra Fachin. *l.* 1. *controver. c.* 88. *& in d. §. fin. n.* 33. Et ſimiliter ſocer & ſocrus ſine venia non vocantur in jus, quia loco parentum ſunt *l. rei judicatæ* 15. *§ fin. junct l. ſeq ff. ſol. matr.* Quod procedit etiam diſſoluta affinitate. Præterea pater ſpiritualis, ſeu ſacri fontis non vocatur ſine venia, ea multis tenet utrobique Pichar. qui eootra aliquos tenet Parochos ae presbyteros poſſe vocari in jus ſine venia.

Item noo poteſt in jus vocari patria ſine venia, 9
quia patria loeo parentis habetur *l.* 1. *§. & generaliter ff de ventre in poſſ. mitt. l.* 2. *ff. de juſt. & jure l. qui habebat.* 101. *ff. de leg.* 3. *l. minime* 35. *ff. de relig & ſump. funerum* dieitur patria parens major, ut affirmat Varao, & Cicero *lib.* 1. *de Republica*, plura à pluribus rafert Piehard. *in d §. pœnales n.* 36. ubi *n.* 37. & *in d. §. fin.* idem docet de Principe qui ſine venia non vocatur, quia Prineipe à ſubdito maxima debetur reverentia, & Princeps bonus pater patriæ, ae omoium communis parens nuneupatur. Item nec fiſcus vocatur ſine venia, ut eſt communis Doctorum per teat. *in l. bene à Zenone* ibi *ut ex noſtra juſſione cauſa moveatur C. de quadriennii præſcript.* Riccius *d. collect.* 1170 eum Robino *deciſ.* 13. Idem de præceptore & Magiſtro reſolvit utrobique Pichardus ea bonis authoribus contra alios, præceptor enim adjungitur parenti §. *juſtæ autem cauſæ Inſt. quib. ex cauſis manumitt. non licet in d. §. pœnales n.* 39. & melius *in d. §. fin. à n.* 33. ubi refert quædam ſingularia.

Etenim verbis prætorii edicti continentur pa- 10
tronus & patrona, qui ſine venia non poſſunt à liberto in jus vocari *l.* 4. *ff. de in jus voc. l.* 2. *C. eod. §. fin. Inſt. de pœna tem. litig. l.* 4 *tit.* 7. *p.* 3. quia perſona patroni liberto ſancta & venerabilis eſſe debet. ſiquidem immenſum libartatis beneficium ab eo aecepit, *l. liberto* 9. *ff. de obſeq præſt.* quod intelligitur ſive patronus verè quis ſit, ſive jure habeatur pro patrono, ut eſt qui juravit patronum eſſe aut judicis ſententia pronuntiatum eſt *l. adoptivum* 8. §. 1. *ff. de in jus voc.* & ſive ſponte manumiſerit ſive neceſſitate coactus juxta teat. *in l is quoque* 9 *cum l. ſeq. ff. de in jus vocando* Ricc. *deciſ.* 1170. verſ. *libertus* &
Capicius *deciſ.* 56. Quod limitandum venit quando 11
libertus eſt Civitatis, quia poteſt ſingulos Cives ſine venia in jus vocare, quoniam illorum libertus non eſt, ſed Republicæ honorem debet habere *l. ſed ſi hac lege* 10. *§ qui manumittitur ff de in jus voc. leg. in tantum §.* 1. *ff de rer. diviſ.* Et limitatur ſecundo ſi pro patrono non habeatur vel jurejurando, vel quia ſententia judicis fuerit pronuntiatum *d. l. adoptivum* §. 1. Tertio limitatur ut ſi libertus patronum adegerit ad jusjurandum, quo viduitatem perpetuam ſibi non indiceret, ideſt, ne uxorem ducat neve nubat. *dict. leg. adoptivum §. fin. leg. qui contra legem* 15. *ff de jure patron. leg. penult. ff. qui & à quibus manumitt.* Et aliæ limitationes poſſunt deduci *ex dict. l. ſed ſi hac lege* 10. ubi Antonius Fab. tradit Pichardus *in dict. §. fin. à num.* 41.

Et ex verbis dicti prætoris edicti extenditur rel- 12
lata doctrina, continentur perſonæ conjunctæ patrono, quæ ſine venia non poſſunt in jus vocari, quales ſunt parentes patroni utriuſque ſexus; tam naturales quàm adoptivi. liberi & deſcendentes patroni uſque in infinitū, ut colligere licet *ex d. l.* 4.

& d. l. ſed ſi hac lege 10. Item hæredes extranei patroni non poſſunt ſine venia à liberto defuncti in jus vocari *d. l.* 1. *C eod.* qui pro conjunctis perſonis habentur, eiſque reverentia debetur *l. penult. C. de libertis & eorum liberis.* Quod venit intelligendum non ſolum, ſi de re hæreditaria lis moveatur, ſed indiſtinctè de quacumque re ſit quæſtio, quia *d l* 2. generaliter loquitur. Denique uxor patroni, mariruſque patronus etiam continentur *dicta l.* 1. *C. de in jus vocando* Cujac. *l.* 10. *obſer. cap.* 10. vide Donell. *lib* 2. *comm. cap.* 19. *& lib.* 23. *c.* 2. *& ad titulum C. de in jus voc.* Antonium Fabr. *in rat. ad text. in d l.* 4. *& in Papinianea lib.* 1. *tit.* 5. *prin.* 2. *illat.* 8. Pichardum *in d.* §. *fin. à n.* 43. *& in d.* §. *pœnales Inſt. de actionib. à n.* 41. *&* 43. ubi hoc extendit ad liberos patroni. Et explicat & conciliat
13 dictam legem *adoptivum* §. *fin. cum l qui contra* 15. *ff. de jurepatronat.* ut text. *in d.* §. *fin.* loquatur in edicto *de in jus vocando,* textum vero *in d. l qui contra* procedere quoad ſucceſſionem liberti, ad quam non admittitur filius, de qua *ibi* tractabatur, *ut ex l. præcedenti* colligi poteſt. Et differentiæ ratio eſt quoniam filii in ſucceſſione liberti paterni non poſſunt plus juris habere patre ſuo, quia jus illud habent ex perſona patris ſui, & mortuo quidem patre nanciſcuntur. Sed jus illud ne filius in jus vocetur, habet ex ſua perſona & vivo patre acquiſitum. Et ita conciliat prædict. Pichardus omiſſa conciliatione Donelli *d. lib.* 2. *comm. cap.* 19 & altera Antonii Fabri *in juris prud. titul. de libertin. prin.* 2. *illat* 2. Imo in tantum filius patroni ſine
14 venia non vocatur in jus, ut intelligatur etiam de filio naturali *d. l.* 10 *ff. de in jus voc.* ſicut nec hæres extraneus patroni *dict. leg.* 2. qui tamen quoad ſucceſſionem liberti nihil juris habet, obſervat Oſuald, *in not. ad Donell. dict. libro* 2. *capite* 19. *lit. E.*

Nec ſimiliter poterunt ſine venia in jus vocati
15 maritus ab uxore ſua, quia maritis eſt exhibenda reverentia ab uxoribus *l. alia cauſa* 14 §. *fin. ff. ſol. matr. l unica* §. 7. *C. de rei uxoriæ act. juncta l generaliter ff. de in jus voc.* Cujac. *d. lib.* 10. *obſer. c.* 30. Petr. Barb. *in l. maritum* 12 *ff. ſol. matr. n.* 64. Tiraq. *de legib. connub. l.* 41. ubi diſputant an eadem reverentia debeatur à marito ſi velit in jus vocare ejus uxorem.

16 Sed an Dominus feudi ſine venia poſſit in jus vocari à vaſſallo? De quo affirmativè reſpondent Fachinet. *lib.* 10. *contra. c.* 90. Mynſinger. *l.* 4. *obſer. c.* 92. & alii relati à Vulteio *l.* 1. *diſcep. c.* 1. *in fin.* quod probant, quia in titulo de in jus vocando nulla mentio vaſſalli, nec in libris feudorum, ubi traditur modus & forma agendi, & ibi non reperitur hujuſmodi veniæ mentio aliqua. Tum deinde quia non videtur bona æquiparatio liberti & vaſſalli, quia libertus eſt magis patrono obſtrictus, à quo libertatem accepit, quæ inæſtimabilis eſt *l. libertas ff. de reg. juris* ob quam vaſſallus Domino à quo feudum accepit, imo & Dominus vaſſallo reciproca fide tenetur, *c.* 1. §. *ult. de forma fidelitatis,* quod de liberto & patrono nullibi reperitur ſcriptum.

17 Nihilominus tamen abſolutè docent contrariam opinionem in puncto juris eſſe veriorem. Speculator *tit. de feud.* §. *quoniam n.* 43. verſ. 17. *quæritur.* Jaſon. poſt Alex. *in d. l generaliter ff. de in jus voc. & ibidem* Zaſius *n.* 2. Mynſinger. §. *pœnales num.* 40. *Inſt. de hac* cum aliis etiam Pichard. *in d.* §. *fin. Inſt. de pœna tem. litig.* quorum fundamentum eſt, quia vaſſallus æquiparatur liberto quia licet libertus & vaſſallus æquales non ſint, attamen debetur reverentia domino feudi, juris quidem neceſſitate, bonus tex. *in c.* 1. ibi *ſalva reverentia de milite vaſſallo in uſibus feudor.* Tum etiam quia juramento fidelitatis continetur vaſſallum nihil facturum contra honorem Domini *c. unico de nova forma fidelitatis in uſibus feudorum.* Quod ratio publicæ honeſtatis ſuadere videtur. De quo jam dixi *in c. cæterum* 5. *de jud. q* 25. tenet hanc Riccius *collect. deciſ.* 1170. *ad rubr. ff. de in jus voc.* verſ. *quinto* ubi cum Maynardo *deciſ.* 21. *lib.* 3. tenet quod ſine venia non vocat ad judicium vaſſallus Barronem, itaut contra veniens pœna puniatur, de qua Mynſinger *obſer.* 92. *cent.* 4.

Nec etiam Monachus poſt ſuum Abbatem in ju- 18
dicium ſine venia vocare pro beneficio. Boerius *deciſ.* 271. quam notat. *ad text. in c. ex parte de accuſat.* Ricc *d. collect.* 1170. *in verſ. quarto,* & faciunt dicta *ſup. in c.* 9. *de jud.* quæ applicari poſſunt.

Ex his enim vides generaliter ſine venia non 19
poſſe in jus vocari perſonas quibus reverentia debetur reſpectu alicujus ſubjectionis, quare licet ſenibus & aliis ſpectabilibus perſonis reverentia debeatur, tamen ſine venia poterunt in judicium vocari, quia in prædicto edicto tantum comprehenduntur perſonæ illæ quæ ſanguinis, affinitatis, vel beneficii cauſa revereri oportet, & adverſus quas exceptio doli vel alia opinionem apud bonos mores ſugillans actio intendi non poteſt *d l. ſed ſi hac* § *prætor ait d. l. ſed ſi hac* §. *prætor ait ff. de in jus vocando d. l. apud* 4. *verſ. adverſus ff. de doli mali except.* Donell. *lib* 23 *comment. c.* 2. ubi Oſuald. *lit. y & ad titulum C. de in jus voc.* Cujac. *lib.* 10. *obſer. c.* 10. Anton. Faber. *in rationali ad textum in d. l. ſed ſi hac* § *prætor ait.* Sequitur Pichard. *in dict.* §. *fin. num.* 37.

Quæstio VI.

Actio de in jus vocando quid continere debeat, cui & contra quem competat? Et an aliqua ſit differentia inter Titulum. *FF. ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat?* & *Titulum FF. de eo per quem factum erit quominus quis in judicio ſiſtat?* Et an citatus à judice incompetenti teneatur comparere.

SUMMARIUM.

1 *Actio de in jus vocando quid contineat & qualiter puniat eos qui ſine venia vocant aut non puniat. num.* 1.

3 *Ruſticitas non excuſat. à pœna de in jus vocando ſine venia.*

4 *Differentia inter titulum ff. ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat. & titulum ff. de eo per quem factum erit quominus quis in judicio ſiſtat. n.* 6. *&* 9.

5 *Actio perſonalis datur adverſus eos qui vocatos in judicium vi eximunt, & quæ ſit, & in ſingulos competit. n.* 7.

7 *L. penult.* §. *hoc judicium ff. ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat n* 9.

8 *L.* 1. §. *ſi plures ff. per quem factum erit, numero* 9.

10 *Citatus comparere tenetur coram judice citante; de*

de quo dubium eſt, an ſit ejus judex alias, non item, n. 11.

12 *Regularis notoriè exemptus ſi citatur ab Ordinario ut compareat in judicio ad id tenetur.*

1 AD primum dico quod Prætor in edicto de in jus vocando punit irreverẽtiam perſonarum propoſita actione pœnali *l. ſi libertus* 12. *penult. ff. de in jus voc. §. fin. Inſt. de pœna tem. litigant.* quæ actio ipſi vocato competit, etiam ſi calumniator ſit, arg. text. *in l.* 5. §. 1. *ff. ne quis eum qui in jus vocat.* notat. Anton. Fab. *in d. l. penult.* Felious *in c. adde liberandum de Judæis* Pichard. *in §. pœnales Inſt. de act. n.* 46. ubi docet quod annalis eſt quæ nec competit hæredi, nec contra hæredem *d. l. penult. l. in honorariis* 35. *ff de act. & obligat.* & ſumma quinquagiſta aureorum quæ in ipſa pœnali continetur actione ipſi vocato applicatur, & non fiſco *l.* 5. *tit.* 7. *p.* 3. ubi Greg. verbo *pechard* advertit proceſſum & citationem valere, quia lex tantum imponit pœnam, & ideo Principem hanc pœnam tollere non poſſe *ex l.* 2. *C. de in jus voc.* tenet Cujacius *lib.* 10. *obſer. c.* 10 Gilchen. *in d. l.* 1. *n* 8. & aliis, & Pichard. qui *à n.* 47. *in d. §. pœnales,* recte alia adducit exprimens aliquos caſus in quibus. Hæc actio pœnalis locum
2 non habet, ut ſi non invitus vocatus ſit, vel ſi pœniteat libertus, actionemque remittat, dum tamen facta ſit totius cauſæ remiſſio *l.* 11. *ff. de in jus voc. l.* 5. *tit* 7. *p.* 3. aut ſi patronus vel alius quiſquam eorum, quorum meminimus *ſup. q. præced.* in jus vocatus non venerit, quia tunc ceſſat actio *d. l.* 11. *& l.* 5. *partitæ* explicant Cujac. *l.* 4. *Pauli ad edict. in d. l. quamvis* & Antonius Fab. *in rationalibus ad eand. legem.*

3 Nec enim Ruſticitas excuſat in prædicto edicto de in jus vocando, quia error juris nunquam reddit Ruſticum immunem, cum naturali ratione honor debeatur perſonis *ſup.* numeratis *in d. q. præceden d. l.* 2. *C. de in jus voc.* explicant Menoch. *de arbitr. caſu* 194. *n.* 7. Copinus *de privilegiis Ruſticorum lib.* 2. *p.* 2. *c.* 5. poſt Gilchenium & ordinarios *in d. leg.* 2.

4 Ad ſecundam partem quæſtionis ut reſpondeam adverto competere etiam pœnalem actionem, & qui in jus vocatum vi exemerit, ut refert Cujac. *in lib. de edicto perpetuo tit. ne quis eum qui in jus vocatus vi exem.* quod edictum propoſuit Prætor ut metu pœnæ compeſceret eos qui in jus vocatos vi eripiunt, ſic enim prætor edicit: *ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat, néve faciat dolo malo quo magis eximatur, ſi quid adverſus eam factum fuerit*
5 *in factum judicium dabo.* Datur ergo judicium in factum, id eſt actio pœnalis adverſus eos qui vocatos vi eximunt, in qua actione non id continetur quod in veritate eſt, quantumque damni propter exemptionem verè actor paſſus ſit, Sed quanti ea res ab actore jure jurando in litem fuerit æſtimata *l. penult.* §. 1. *ff. ne quis eum* ubi Bartol. & Jaſon. *arg. text. in l. ſi quando* 9. *C. unde vi, c. fin. de eo quod met. cauſa.* Duaren. *de in lit. jur. c.* 8. Donell. *lib.* 15. *comm. c.* 17. adeo ut ſi ille qui litem inſtituerit calumniandique animo actionem propoſuerit, nihilominus haud poſſit perſequi pœnam *d l. penult.* Antonius Fab. *ibi in rationali.* Quod judicium datur hæredibus ſi eorum interſit, veluti ſi jus eorum factum ſit deterius *dict. leg penult.* §. *fin.* Gregor. Lopez *in leg.* 5. *titul.* 11. *part.* 3. *glo.* 7. verbo *del pleyto.* Pichardus *in dict.* § *pœnales à num.* 49. ubi docet actionem tunc fieri perſecutoriam etiamſi pœnam contineat, quia rei familiari datum eſt damnum *l.* 1. *ff. de privat. delict. l.* 2. *§ emancipatus ff. de collat. bonor. in hæredem autem, aut poſt annum non dari d. l. penul. § fin.*

Unde advertes illam dari differentiam principalem inter relatos titulos *ff. ne quis eum, &c* & *ff de eo per quem, &c.* quia in noſtro edicto vis coercetur, illo autem dolus, quod competit contra eum qui dolo ſeu fraude fecit; quominus quis condicto die & tempore judicio ſiſtat, qui antea promiſerat ſe certa die judicio ſiſtere, ut ſe ab in jus vocatione liberaret, quod noſtri vocant vadimonium promittere *leg.* 1. *& per totum ff. illo titul.* Quam differentiam & alias notant Doctores *in dictis titul. & in dict. §. pœnales* Cujac. *dicto lib.* 10. *obſerv. cap.* 10. Pichardus *ubi ſupra num.* 51. Qui 6
7 *num.* 52. ait quod ſi plures ſint qui deliquerint, & in jus vocatum vi eximant in ſingulos competere actionem pœnalem *d. l. penul. §. hoc judicium ff. ne quis eum.* Cujus rei ea eſt ratio, quia in actionibus quibus delicti pœna perſequitur hoc generaliter admiſſum ſtat, ut ſi plures delictum commiſerint competat in ſingulos pœnæ perſecutio, itaut pœna ab uno ſoluta cæteri non liberentur *l* 1. §. 1. *ff. ſi quis teſtam. liber. eſſe juſ. fuerit l. ita vulneratus* §. 1. *ff. ad l. aquil.*

8 Nec obſtat huic dicto *l* 1. *§. ſi plures ff. de eo per quem factum erit,* ibi. *Sed ſi unus pœna præſtiterit cæteri liberentur.* Quia reſpondetur Ulpianum *in d.* §. non agere de pœnali actione, quia actio quæ oritur ex edicto *de eo per quem factum erit,* rei tantum perſecutoria eſt competens ad hoc ut quod actoris intereſt conſequatur *leg.* 3. *ff. eod.* atque ita mirum non eſt in ſingulos non detur, quia bona fides non patitur ut bis idem exigatur.

9 Nec adhuc obſtare ſi dixeris *in dicto §. ſi plures* pœnæ mentionem fieri, quia in textu de quo *ibi.* Ulpianus tractat, dicitur pœna ex parte actoris, qui tantum conſequitur quantum ei abeſt, at vero *in dicto §. hoc judicium* proprie de pœna loquitur tam reſpectu rei quam reſpectu actoris. Ita poſt Bartol. Angel. & cæteros ordinarios in dictis juribus reſpondent Pichard. *ubi ſupra dicto num.* 52. & Cujac. *in recitat. ſolemn. ad l. ſi familia* 9. *ff de juriſd. omn. jud.* Et hæc poteſt eſſe alia differentia inter prædictos titulos. Cætera tamẽ quæ ad prædictum edictum de in jus vocando ſpectant ſcribit Donell *lib.* 23. *comm.* ubi Oſuald. Et qualiter libellus in prædicta pœnali actione concipiatur Hiſpano ſermone, ſcribit Paz *in prax.* 3. *to. p.* 1. *§* 2.

Ad tertiam partem difficultatis reſpondeo quod 10
citatus à judice incompetenti tenetur comparere coram eo ad allegãdum ſuum privilegium & cauſam, quare ejus mandatis obtemperare non debeat *leg. ſi quis ex aliena ff de judic.* nam prætoris eſt æſtimare an ſua ſit juriſdictio, vocati autem non contemnere authoritatem prætoria, quia ex quacumque cauſa ad prætorem, vel ad alios qui judicio præſunt debet in jus vocatus venire, ut hoc ipſum ſciatur an juriſdictionis ejus ſit *l.* 2 *ff. ſi quis in jus vocatus non ierit c. ſunt perſonæ de privileg. lib.* 6. docet glo. verbo *ennerit in cap ſi duobus de appell.* confirmat textus *in leg.* 2. *titulo* 7. *part.* 3. ibi, *venir debe ante el juzgador todo home que fuere emplazado maguer hubieſſe privilegio ò otra Razon derecha por que no fueſſe tenudo de lo facer.* Et facit pro hac ſententia *leg.* 24. *titul.* 2. *lib.* 3. *Ordin.* ubi Didacus Perez *quæſt.* 6. Paz *temp.* 3. *in ſua praxi num* 41. Quod tamen procedit & verum 11
eſt quando de juriſdictione judicis dubitatur,

Cæterum ſi notorium eſſet judicem incompetentem eſſe, citatus non teneretur comparere etiam ad alleg andum ſuum privilegium.& ob id clericus citatus à judice ſæculari non tenetur comparere coram incompetenti, ex doctrina glo. verbo *convenerit in c.convenior* 24.*q*.8.glo.verb.*niſi cognoverit.in d.c ſi duob*.glo verb.*convocari in c.ſi Epiſcopus* 3.*q*.2.Rodrig *de ord.proceſſu* c.4. *n*.24. aliqua dixi *ſup. q.* 1. Et faciunt quæ *ſup.* dixi *in Rubr. de foro comp.q.*3 & cum pluribus ita diſtinguit Barb.*in cap. cum ordinem 6. de reſcrip.n.* 13.Ubi *n.* 14.ait quod ſi Regularis notorie exemptus citatur ab Ordinario, ut in judicio compareat, non tenetur comparere coram ipſo. Eraſmus Cochier.*de juriſd.ordinarii in exempt.reſol.*2.*quæſt.*13. Emanuel Rodrig.*in qq.regularibus tom*.2 *quæſt*.63. *art.* 2. verſiculo *ſecundo infertur*. Itaque quando certum eſt, & notorium citantem nullam habere juriſdictionem in citato, tunc etſi non compareat non poteſt citans contra eum procedere tanquam contra contumacem. ita Barboſa *in cap ſuper litteris de reſcrip. num.* 24. cum altero Barboſa *in d.l.ſi quis ex aliena num.*11. *ff. de judic.*

Quæstio VII.

An citatus ad unam cauſam ſit obnoxius ſuper alia reſpondere in eodem termino. Et an ſoli nuntio, apparitori, vel executori credendum ſit, cum aſſerant ſe aliquem citaſſe? Et quid facere debeat nuncius citans? Et quos effectus pariat citatio? Et an citationis admiſſio reddat proceſſum nullum, aut annullandum? Et quid de ſententia.

SUMMARIUM.

1 *Citatus ad unam cauſam qualiter ſuper alia teneatur reſpondere.*

2 *Nuntio, Apparitori, ſeu exequutori aliquem citanti qualiter credatur, numero* 3. 4. *&* 5.

6 *Nuntio affirmanti ſe aliquem citaſſe creditur quoties non agitur de proprio ipſius intereſſe. Et quid ſi aſſerat ſe ex mandato judicis citaſſe, n.* 8.

7 *Nuntius facta exequutione facit relationem de his quæ debet in acta referri.*

9 *Citatio nonnulles parit effectus.*

10 *Citationis admiſſio quando & qualiter annullet proceſſum.*

11 *L. ab eo* 3. *C. quomodo & quan. jud.*

12 *Cap cum Bertholdus de ſent. & re jud.*

13 *Citatio facta ad audiendam voluntatem nihil operatur niſi dicatur quod ſit ad ſententiam.*

14 *Sententia lata abſque citatione etiam de mandato principis ordinorie non valet. Nec etiam ſi feratur à Principe, numero* 15.

1 AD primam difficultatis partem ut reſpondeas applica ea quæ dixi *ſupra in cap. dilecti* 6. *de judic. quæſt.* 13. Sed in terminis hujus quæſtionis agunt Afflict *in cap.* 1. *num.* 34.*de milite vaſſalle qui contumax lib.*2.*fol.*58.Decius *in c.cum parati de appellat.n.*8. Jaſ.*in l.*2.§.3.*ff.ſi quis caut.* Guido *q.*279. Verall.*deciſ.*107.*n.*2.*p.*2.*p.* 1.*& deciſ.* 123.*n.*2.*p.*3. Camill. Borell.*in ſumma omn.deciſ.tit.*44.*de citatione à n.* 548. Tiraquell.*de retract.linag.* §.35. *glo.*4. *nu.*28. Didac. Perez *in l.* 1. verſ *quarto* 9. *tit.*2.*l* 3. *ordinam.* Andreas Vallenſ.*ad Rubricam de foro compet.art.*5.*num.fin.* cum Gailio *lib.* 1.*obſervat.*51.*n.*7. ubi docent quod citatus ad certam cauſam comparens ſecundum communiorem ſententiam, teneatur & debeat in alia cauſa reſpondere.

Ad ſecundam partem difficultatis variè DD. 2
loquuti ſunt ut refert Gregor. Lopez in glo. *penult.l* 1.*tit.*7.*p.*3.Paz *in præludio* 3.*n.*31. unde glo. *in d.c.cum parati* verb.*nuntius*, docet ſimplici nuntio aſſerenti ſe aliquem citaſſe plenam fidem adhibendam eſſe, & *ibi* Decius *n.* 10 idem tenet. glo. verbo *nuntium* in extravag. *ad reprimendum* & *ibi* Bartol. Sed quia glo.*in c.quoniam contra* verbo.*citationes de probat.*& glo.*in c.quod ſicut de elect.* verbo *vocatos*, teneant non alias nuntio credendum eſſe, quam ſi alias legitimè probetur ſe aliquem citaſſe. Ideo hanc rem cum diſtinctione intelliges, 3
nam re vera creditur nuntio in his quæ ad ejus officium ſpectant. Stephanus Gratianus *diſcept forenſ.c* 60.*n.*6. *& c.* 502.*n.*16. Mincbaca *controv. uſufrequent.c.*24.*n.*1. Babadilla *in ſua polit lib.*1.*c.* 13.*n.*44.cum aliis multis Barb.*in d.c.cum parati n.* 4.ubi *in fine* ait in rebus minimis illi etiam credi extra ſuum officium, veluti in uſitatione tal ernariorum, apprehenſione armorum, & aliis generis hujus, etiamſi in his aliquid intereſſe habeant, explicat citatus Bobadilla cum multis ab eo relatis *ibi* in glo. *litte. & f.*Itaque nuntio publico jurato, 4
fideliter exequenti bene circa citationes credi, tradunt Boerius *deciſ.*235. Marant. *de ord. jud p.* 6. *memb.*1.*n.*45. Tiraq. *de retract.* §.8 *glo.*9.*à num.* 1. & hoc intelligit Barboſa limitari quando citandus conjecturis & præſumptionibus oſtendit ſe non fuiſſe citatum, ſequutus Maſcbard. *de probationib. concl.* 1119.*n.*27.*&* 28.Menochium *de præſumpt.l.* 2.*præſumpt.*25 *n.ult.* & cum aliis, Quare Gregor. 5
Lop.*ubi ſup.*ut opininnes compount ſit jure Regni non aliter nuntio, vel apparitori aſſerenti aliquem citaſſe, fidem eſſe adhibendam, quàm ſi duo teſtes, ſi fuerit nuncius judicem inferiorum,)id depoſuerint, ſin autem ſit nuntius Regis aut judicum Superiorum, tunc adhibetur ipſi fides cum alio teſte, ſequitur Rodrig.*de ord proceſſ.*Et ita diſpoſitum videtur *in d. l.* 1.*tit.*7.*p.*3. *de los emplazamientos.* Sed hanc Gregorii praxim ait Bobadilla *in pol. c.*13. *n.* 44. non obſervari, ſed tantum in praxi ſervari communes reſolutiones relatas & quas ipſe exemplis exornat.

Quod ſi nuntius affirmet citatum reſpondiſſe 6
ſe non eſſe venturum an ei credatur, circa quod etiam ſunt diverſæ opiniones. Una enim docet hoc in caſu eſſe judici arbitrarium fidem facere citanti, aut ipſi citato. Sed veriorem rèferunt opinionem alii dicentes credendum eſſe miniſtro aſſerenti, ſpecialiter ſi ſit tabellio, niſi aliud in contrarium probetur, ut jam dixi, vel niſi ipſe nuntius ageret de proprio intereſſe, ut explicant Maſchard. *de probat.* 1. *tom. concl.* 34. *num.* 13 *fol* 86. Tiraquell.*de retr* §.8.*glo.*9.*num.*13.*&* 14.Tiberius Decian.*tract.crim.lib.*3.*titul.* 2.*cap* 4.*num.*7.Petrus Gregor *ſyntagm* 3. *part. libro* 47. *capite* 40. *numero fin.* Azeved. *in leg* 3. *titulo* 3 *libro* 4. *Recopilationis num.*18. cum aliis Bobadilla *ubi ſup.d. n* 44. alios adducit Barboſa *in d.cap. cum parati num.*6.

Igitur

7 Igitur factà exequntione incumbit nuntio facere relationem ejus quæ debet in acta referri, ut de
legitimè facta executione appareat. Ita Andr. Val-
8 lenſis *adRubr. de ſoro compet.* §.4 *numer.* 2. Ubi aſſe-
rit quod aſſerenti ſe ex mandato judicis citaſſe non
ſit credendum quo ei ſolum de ſuo facto quale eſt
exequutio, non etiam de facto alieno, eujuſmodi
eſt commiſſio judicis creditur. Gaill. *lib.* 1. *obſerv.*
44. *num.* 4.

9 Ad tertium de effectibus citationis plura colliges ex dictis jam *ſup.* quæſtionibus jactis, nam in
primis citatio legitimè facta conſtringit citatum
ad comparendum niſi juſta ſe exceptione tueatur,
juxta ea quæ referuntur *in l.* 2. 3. *& ſeqq. ff. de in
jus vocan. & l.* 2. *cum ſeqq. ff. ſi quis caut.* veluti quod
Magiſtratum gerat, quod ſit parens, vel patronus,
vel quod propter loci religionem inde ſe movere
non poſſit, alias ceſſante legitima exceptione variè punietur. Secundo perpetuat delegati judicis
juriſdictionem. Ad quod vide dicta *in cap. penult.
de fore compet. quæſt.* 1. *&* 2. Tertio interrumpit
præſcriptionè annorum triginta. *l. fin. C. de except.*

10 Ad quartum & ultimum dicendum eſt, quòd citationis omiſſio reddit proceſſum nullum, ut omnes tenens per text. noſtrum docet Vantius. *de nullit. proceſſuum in rubr. de nullit. ex defect. citat. in
prin.* Avendañus. *reſpon* 1. Rodrig. *de ord. proceſſu
cap.* 4. *num.* 19. Riccius. *collect. deciſ* 1753. *ad text in
Clem. paſtoralis de re jud. per text. in l. de unoquoque
ff eod.* quod verum eſt adeo ut quilibet actus abſque citatione emanatus ſit ipſo jure nullus, & ſic
ſi citatio certam ac determinatam horam reſpiciat,
ſi ultra horam illam actus fiat, erit nullus, & ſic non
poterunt acta nocere ei, qui nunquam in cauſa
fuerit citatus, & in tantum extendit Riccius ut
nec valeat citatio domi facta, ſi ſciatur citandum
eſſe in civitate. De quo aliqua dixi *ſup.* idemque
erit etſi non omittatur citatio, cum tamen non venerit in partis notitiam ut proceſſus & ſententia
nulla ſint, ut probat text *in l* 1. *§ item cum ex edicto ff. quæ ſententiæ ſine appell. reſcindantur.*

11 Nec his obſtat text. *in l. ab eo* 3. *C. quomodo &
quan. judex.* ubi Imperator Gordianus ita reſcribit.
*ab eo judicato recedi non poteſt quod vobis abſentibus
& ignorantibus & indefenſis dicitis eſſe probatum.*
&c. Ex quibus verbis clarè colligitur contra abſentes & non citatos valuiſſe ſententiam, nam
Reſpondeo cum Rodrig. *de ordin. proceſſu d. cap.* 4.
numer. 20. & ex doctrina late adducta. *ſup. quæſt.* 1.
ibi fuiſſe factam primam citationem, quæ à Principe tolli non poteſt, cum ad defenſionem tendat.
Cætera autem quæ pro forma & ſolemnitate ſunt
ait, tolli poſſe, ut late jam dixi. *d. q.* 1. & colligitur
ex verbis *dictæ l.* in verſ. *cum præmiſſa.*

12 Nec obſtat textus. *in cap. cum Bertholdus de
ſent. & re jud.* in verſic. *duximus irritandum.* ubi
præſupponitur valuiſſe ſententiam abſque citatione contra regulam textus *in cap. caveant. cap. omnia* 3. *quæſt.* 9. *l.* 1. *§. item cum ex edicto ff. quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindan.* ubi probatur eſſe
ipſo jure nullam ſententiam latam ſine citatione.
Verum ut explicet Panormitan. gloſſam ſequutus
ib. num. 4. *&* 15. ait quod judices delegati, de quibus *ibi* remittentes negotium ad ipſum delegatum partes citaverunt, nam judex cui cauſa per
Superiorem committitur ut eam ad illum inſtructam remittat poteſt partibus terminum præfigere
ad comparendum coram Superiore, etiamſi nihil
contra hoc fuerit expreſſum in commiſſione ut
docuit Innocent. *in cap fin. de accuſat. in prin.* Federicus. *conſ.* 27. ſequitur Balboa *in d. cum Bertholdus num.* 18. ubi idem docet ſi Theobaldus præſens fuiſſet ad totam cauſam, abſens vero ſolùm in
actu ſententiæ, nam adhuc valida eſſet ſententia,
ut latà oſtendit *ibi* Felinus. *num.* 30. imo ſufficere
citatum eſſe ad totam cauſam reſolvunt Innocent.
Joannes Andr. & communiter alii *in cap. auditis
de procurat.* quod procedit quando judex ad totam
cauſam citans comminatur ſe prolaturum ſententiam, ut poſt relatos teſtatur Montalvus *in l* 1. *titul.* 3. *lib.* 2. *fori.* verbo *ſaſta otro dia* & ſic non obſtant relata *ſup q.* 4. *in prin.*

Unde etiam non obſtat dicere quod ſi pars cite- 3
tur ad audiendam voluntatem, & deinde ſententia ſub illa citatione feratur, adhuc ſententiam eſſe
nullam, quia reſpondeo ex dictis *in d. quæſt.* 4. expreſsè ad ſententiam faciendam eſſe citationem, &
ſic mirum non eſt ut ſub aliis verbis facta nulla
remaneat. Rota in una Mediolanenſi 27. *Januarii*
1595. coram Illuſtriſſ. Pamphilo. Riccius. *d. coll.*
1753. in verſic. *amplia quarto* Itaque in tantum eſt
nulla ſententia lata abſque citatione, quod nec
per Principem vel ſtatutum, aut quamvis aliam
conſtitutionem tolli poſſit, nec decerni quod abſ-
que illa citatione feratur ſententia. Ita Riccius *ubi* 4
ſup. in verſic. *amplia ſecundo.* cum Rota in una
Pampilonen. penſionis. 14. *Maij* 1612. coram
Domino Sacrato. Ubi etiam habes probari hanc
nullitatem ex revolutione *chartarum*, & decidit
Rota in una Coſienſis benef. 24. *Novembr.*
1600. coram Litta.

Et *ſup.* relatum locum habet etiam in ſententia 5
Principis abſque citatione lata ut eodem modo
ſit nulla. Caſſadorus. *deciſ* 8. *num.* 6. *de reſcript.* quod
intelligendum eſt de poteſtate ordinaria Principis
& juridica ex noſtro textu & aliis adductis *ſup q.*
1. ſecus de abſoluta ſeu illius plenitudinè Riccius
ubi ſup. cum Rota in una Pacenſis penſionis. 1. *februarii* 1600. coram Marquemont.

QUÆSTIO VIII.

An aſſerenti Principi ſe ex juſta cauſa motum procedere ſine citatione, ſit adhibenda fides, quid in dubio? Et quæ citationes dicentur nulliter factæ, quæ verò validæ?

SUMMARIUM.

1 *Principi aſſerenti ſe aliquem citaſſe plenè creditur ſecundùm veriorem opinionem numer.* 2. 3. *&* 4.
2 *Princeps ſine cauſa an poſſit bona auferre.*
4 *Princeps quando diſponit contra jus naturale, ſeu divinum, an præſumatur in eo juſta cauſa num.* 5.
6 *Citatio conſtituens terminum nimis brevem vel in qua acta deſunt non valet.*

AD Primam difficultatis partē pro affirmativa 1
ſententia faciunt quæ communiter DD. adducunt per text. *in cap. cum à nobis* 28. *de teſtib.* ubi
dicunt non ſolum credendum eſſe aſſertioni & teſtimonio Summi Pontificis, ſed etiam Regis &
Imperatoris, Farinac. *in praxi crim pag* 2. *quæſt.* 63.
à num. 79 *&* 82 pluribus adductis Barboſa *in d c.*

*cum à nobis num.*4. Sed quià ipſe hanc quæſtionem attingat in præſanti. *num.* 11. & pluribus adductis contrariam videatur tenere docens negativam ſententiam eſſe receptiorem, quia licet alias pro Principe ſit præſumendum, imo pro quolibet, hoc tamen non procedere in his quæ illicita ſunt, & ſine cauſa eis facere licitum non eſſe, nam ſi de cauſa non appareat præſumptio juris eſt quod illicite fiat. *l. qui teſtamentum ff. de probationib. l. ſi donationi. C. de collat. cum. ſimilibus.*

2 Ideo ut diſſolvatur hæc quæſtio advertendum eſt. Interpretes laborare in ſea quæſtione, an Princeps poſſit ſine cauſa facere quòd ſibi placuerit. Et plurimi affirmativè reſpondent eo quod poteſt ſine cauſa Princeps auferre bona. *l. item ſi verberatum §. 1. ff. de re vind.* ita tenent relati à Ducñas. *reg.* 43. *fall.* 5. & ſic ſi dubium eſt de cauſa pro Principe præſumi in his quæ ſunt de jure poſitivo tenent Fortunius *in l. gallus §. & quid ſi tantum num.* 409. *ff. de lib. & poſthum.* Covarruvias allegans jura & Doctores *in* 4. *Decretal.* 2 *part. cap.* 6. *§.* 9. Et hanc regulam cum aliquibus limitationibus poſuit Bernard. Diaz *in reg.* 572. & 209. ubi latiſſimè Salzedo, & hanc partem in puncto noſtræ quæſtionis credo eſſe veram in illis citationibus intermediis, in quibus Princeps diſpenſat ſecundum dicta *ſup. q.* 1.

3 Tamen conſideratá natura primæ citationis eo quod ſpectat ad jus naturæ *ut in d. quæſt.* 1. dixi in qua Princeps non diſpenſat, majus dubium vertitur, quia in præſenti ſolum inquiritur an aſſerenti Principi cauſam habuiſſe ad omittendam citationem credendum ſit, & hoc in puncto videtur dicendum ei credendum eſſe doctrina *ſup. in prin.* relata per text. *in d. cap. à nobis*, nam ſi *ut ſup. d. q.* 1. probavi conſtito de cauſa poteſt omitti illa prima citatio, ergo cum Princeps ſolum dicat cauſam habuiſſe ad omittendam citationem neceſſum eſt ut ei credatur. Et confirmatur nam ſi reſpectu judicis inferioris cauſa probata per teſtes omitti poteſt citatio, quid mirum ſi Principi aſſerenti credatur cum fides ei adhibeatur ac teſtibus de aliqua re teſtificantibus.

4 Et iterum confirmatur, quia multi docent quod etiam in Principe præſumitur juſta cauſa quando diſponit contra jus naturale vel divinum, voluit Cynus *in l. reſcripta quæſt.* 3. & 4. *C. d. precib. Imperatori offeren.* Bartol. & DD. *in l. fin. C. ſi contra jus vel utilit. publ.* quorum ſententiam communem fatetur Abbas *in diſputat.* 1. incipienti. *Epiſcopus num.* 17. verſic. *venio ad tertium.* Et ſic quamvis auferre alicui rem ſit contra jus naturale ut probat de jure Regin text. *in l.* 31. & 32. *titul.* 18. *pag.* 3. ſi tamen Princeps auferat, in eo eſt præſumenda juſta cauſa. Comprobat pluribus adductis Curtius Junior. *conſ.* 49. *num.* 7. verſic. *præſumitur.* additio ad Abbat. *in c. fin. de confirmatione utili vel inutili addit. penult.*

5 Et licet communior ſit ſententia contraria ut tradunt Alciat. *reg.* 3. *præſumpt.* 8. *nu* 4. Claudius *in l. ut vim num.* 3. *ff. de Juſt. & jur.* Ripa *lib.* 2. *reſponſor. cap.* 19. *num.* 19. Zevallos *commun. contra q.* 529. cum Decio, Felino, Aymon, Fortunio, Garcia & aliis, ita ut nunquam præſumatur Principem habere cauſam circa ea in quibus non habet liberum arbitrium, tamen ego in puncto de quo loquimur exiſtimo contra communem eſſe caſum diſtinctum, cum hic tantum agatur de fide Principi præſtanda aſſerenti cauſam habuiſſe, non de præſumptione cauſæ.

Ad ultimam partem dices primo, quod citatio continens terminum nimis brevem ad comparendum eſt ipſo jure nulla. Secundò quod non valet executio citationis facta in valuis Eccleſiæ tempore Divinorum Officiorum, niſi dicatur quod multi intrabant & exibant eo tempore. Creſcent. *deciſ.* 5. *de dolo.* & ibi. *deciſ.* 6. Nec verum quod citatio facta in Eccleſia ſit valida, docet Barboſa *in cap. cum parati de appell. num* 3. cum Tiraquello *de retr. tit.* 1. *num.* 82. nec valet citatio ſi non continet inſertam commiſſionem, Achilles de Graſ. *deciſ.* 10. *de dolo.* Nec valet niſi vel legatur vel exemplar offeratur, Puteus *in deciſ.* 9. *eod. titul.* nec valet quoad Cenſuras, aliàſve graves pœnas incurrendas niſi perſonaliter fieret. Nec valet ſi eſt vaga. Verallus *in deciſ.* 108. *pag.* 1. alia tradit Riccius. *collect.* 524. *ad text. in l.* 2. *ff. de in jus voc.* Plura Alexand. Ludoviſ. in diverſis locis ſuarum deciſionum. Quæ etiam colligere poteris ex jam *ſup.* relatis, ubi etiam videbis quæ citationes validè fieri dicantur.

AD TEXT. IN CAP.
Ad ultimum. II. hoc tit.

PARAPHRASIS.

AD hunc text. videbis dicta *infra in cap. cum dilectus* 6. *hoc tit.* & faciunt dicta *ſup. ad Rubr. hoc titul.* & *in cap.* 5. Et in verbis textus noſtri ibi. *Nos autem cum hoc ſit jure civili expreſſum* poteſt dubitari an allegatio juris civilis adaptetur juri Canonico eo quod ſæcularium diſpoſitiones non obligant Eccleſiaſticos. Ad quæ vide quæ notant DD. *in c.* 7. & 10. *de conſtit.* ubi ego, & quæ dixi *ſup. in cap.* 2 3. 4. 8. 10. & 13. *de jud.* & præcipue quod dixi *in c. quod Clerici* 9. *de foro compet. q.* 1. 3. 4. 5. 6. 7. & 8. & vide quos tradit Barboſa *hic p.* 6.

QUÆSTIO I.

An poſſit Princeps cauſam poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam mandare?

SUMMARIUM.

1 *Princeps poteſt mandare ut ſimul cognoſcatur de cauſa poſſeſſionis & proprietatis concurrentibus his de quibus n.* 2. & 3.

3 *Pronuntiatur ſimul de petitorio & poſſeſſorio quando de utroque liquet n.* 5. 6. & 7.

IN textu noſtro ibi: *judices deputati ut de poſſeſſione & proprietate cognoſcant.* de cumulatione petitorii & poſſeſſorii dicam latè *in d. cap. cum dilectus.* tamen ratione prædictorum verborum legitimè inquirimus de hac quæſtione in præſenti, in qua variè Doctores loquuntur. Nam Thomas Granat. *conſ.* 84. Gabriel. *commun. opinion. titul. de reſt. ſpol. concl.* 1. *num.* 14. negativè reſpondent, eo quod jure conſtitutum eſt ut prius de poſſeſſione quàm de proprietate cognoſcatur. *l.* 3. *C. de interd. l. ordinarii C. de re vind.* & adſtipulatur text. *in l. ult. C. ſi contra jus vel utilit. publicam* & *l. reſcript. C. de precib. Imperatori offerend.* & alia jura reſcripta 1

contra

contra jus non valere conſtitutum eſt. Imo certum eſt formam reſcripti reducendam eſſe ad jus commune c. *cauſam de reſcript. gloſſ. in cap. paratus 33.* q. 1. Jaſon. *in l. cauſas n. 6. c. de tranſact.* Ripa *in l. ex facto ff. de vulgari.* Jaſon. *n 4.* Ergo cum jure ſit cautum judicem prius de poſſeſſione quam de proprietate cognoſcere debere ex dictis juribus, quibus addo text. *in l. ſi de vi 37. ff. de jud. l. exitus controverſia 35. ff. de acq. poſſ.* videtur dicendum minime poſſe Principem mandare ut ſimul de poſſeſſione & proprietate cognoſcatur. Et ſic recte in textu noſtro conſtitutum eſſe ut prius judex diſcutiat probationes ſuper poſſeſſorio & illud determinet.

2 Hoc tamen non obſtante Barboſa *hic nu. 3.* cum alio Barboſa *in d. l. ſi de vi n. 166.* Menochio. *de recuper. rem. 15. à n. 363.* Theſauro *deciſ. 55.* Alexand. *conſ. 54.* quibus addo Cravetam, *conſ. pro genera 239.* tenent hujus modi gratiam licitè à Principe poſſe concedi, ita ut ſimul de poſſeſſorio & petitorio agi poſſit, quorum ea eſt ratio quia Principis reſcriptum jure ſubſiſtit quoties non aufertur alicui jus ſuum. Sed temporalis quædam exceptio *l. quoties C. de precib. Imperat. offerend.* at ſic eſt quod hoc reſcripto jus non aufertur, ſed tantum temporalis exceptio, ut videlicet prius de poſſeſſione quàm de proprietate cognoſcatur: ergo. Et confirmari videtur ex texto noſtro ibi. *de utraque commixtim audiant.* quibus verbis patet talem delegationem legitimam eſſe, poſſeque judicem de utraque cauſa inſimul cognoſcere, ſed quia ordo juris eſt ut prius de poſſeſſione diſceptetur quàm de proprietate, ideo permittitur judici ut cognoſcat & diffiniat prius de poſſeſſione quaſi in ejus arbitrio ponatur ſimultanea ſive ſeparata cauſa utriuſque determinatio arg. text. *in d. c. cum dilectus 6. hoc tit.*

3 Sed utraque ſententia vera videtur diverſo modo conſiderata, nam ſi generaliter loquamur prima ſententia vera eſt ex juribus & rationibus *ibi* adductis. Secunda autem etiam vera videtur, duobus concurrentibus. Primum ſi is qui petit ſimul cauſam poſſeſſionis cognoſci probationes habeat in prompto, ad quod reſpiciunt verba text. noſtri ibi: *gravibus partium ſumptibus parcere cupientes de utraque commixtim audiant, allegationes pariter, & teſtes admittant.* Secundo ſi pauper ſit vel mediocris fortunæ, alter vero adverſarius ſit potens, rixoſus, & dives, nam ſi prius cauſa poſſeſſionis cognoſcatur periculum, ne unquàm cauſa proprietatis expediatur, ne poſſit ei poſſeſſio auferri, nec cœpta lis finem habeat, ut dici ſolet tradit Fachinet. *lib. 8. controv. c. 7. in fin.* notans ex Cujacio *lib. 2. obſerv. 35.* non enim forma reſcripti prætermittitur, licet commiſſa cauſa proprietatis & poſſeſſionis, ſi de hac prius diffiniatur ex jam dictis, & notat Graſſa *hic n. 3.* Balboa *n. 7.*

Nec his obſtat dicere quod judex tenetur inſimul
4 de poſſeſſorio & petitorio pronuntiare quoties de utroque ſimul actum eſt ex reg. text. *in c. cum Eccleſia Sutrina & d. c. cum dilectus hoc tit.* quia reſpondeo cum Balboa *hic à n 8.* & Graña. *n. 5.* hæc & alia jura procedere quando de utroque judicio petitorio & poſſeſſorio liquet ex regula textus *in l. qua de re ff. jud.* & licet utrumq; debeat una ſententia terminare ex reg. text *in d. c. cum dilectus hoc tit.* verum in pronuntiatione præcedet poſſeſſorium ut fecit Pontifex *in d. c. cum Eccleſia Sutrina.* explicat *hic* Barboſa. *n. 2* in verſ. *ita tamen.* Tamen ſi ſolum
5 liquet de poſſeſſorio poterit judex ſuper eo ſolo pronuntiare, ubi judex omiſſo petitorio publicavit attestationes ſuper poſſeſſorio, ut probat gloſſ. & text. *in c. ſuborta de re jud. & in c. ſignificaverunt de teſtibus* & ob hanc cauſam poteſt judex ſuum officium impertiri abſq; partis petitione, ut evitet ſeditiones quæ præparantur. Quo caſu ceſſat regula juris quæ docet non poſſe judicem ſuum officium impartiri, niſi à parte petitū ſit, de quo dixi aliqua ſup. 6

Et applicabis dicta *in c. 1. de mut. pet. q. fin.* & ſic rejicitur Bartoli ſolutio *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* docentis jure Canonico poſſeſſorium & petitorium eſſe terminandum una ſententia. Jure tamen civili licere tantum ſuper poſſeſſione pronuntiare; nam verius eſt jure Canonico etiam admittendum eſſe id quod Bartol. & Aretin. *ibi n. penult.* Ferretus. *n. 43.* Manſuerius *in praxi tit. de poſſeſſorio n. 51.* de jure civili docuerunt. Ita tenent Jaſon *in d. § nihil commune n. 180.* Claudius. *n. 190.* Butrius *hic n. 4.* Panormitan. *n. 3.* & vide quæ tradit Barboſa *hic n. 2.* in verſ. *verum per totum n. 7.* ubi docet in verſ. *amplia.* Doctrinam noſtri text. 7
procedere non ſolum quando tacito vel expreſſo partium conſenſu ſimul poſſeſſorio & petitorio actum eſt, ſed etiam quando ſpeciali gratia Principis altera pars intravit ut de poſſeſſorio & de petitorio ſimul cognoſcatur, nam licet ex vi talis gratiæ de utroque ſimul judex cognoverit, poterit nihilominus ſi viderit expedire ſuper ſolo poſſeſſorio prius probationes diſcutere, explicat Staphyleus. *de litteris gratia tit. de ſignatura litterarum juſtitiæ §. 2. à n. 5.* Octavianus Veſtrius *in praxi lib. 4. c. fin. n. 2.* verſiculo *omni tamen.*

QUÆSTIO II.

An commiſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria vel petitoria poſſit judex de utraque cognoſcere? Et an priùs de poſſeſſione quartarum agatur?

SUMMARIUM.

1 *Judex commiſſa ſibi cauſa petitoria aut poſſeſſoria an de una tantum cognoſcat n. 2. 3. 4. 5. & 6.*

4 *Continentia cauſæ dividitur in aliquibus.*

6 *Cauſa commiſſa ſuper beneficio alio non expreſſo judex cognoſcit ſuper petitorio, idem ſuper occupatione Caſtri n. 7.*

8 *Teſtes poſſunt recipi in petitorio poſt publicatas atteſtationes in poſſeſſorio: idem publicatis teſtibus in ſummaria cauſa non impedit ut in plenario recipiantur n. 9.*

10 *Quartarum poſſeſſio prius eſt agitanda numero 11.*

PRo affirmativa ſententia faciunt jura *in c. 1. hoc tit. & in l. nulli C. de jud.* & quæ late retuli ad explicationem textus *in c. fin. de jud. q. 1. ibi à n. 1.* Conſtat ergo apud eundem judicem utramque cauſam eſſe terminandam, ne cauſæ continentia dividatur. Igitur cum forma reſcripti debeat reduci ad jus commune, ſequitur ut in præſenti caſu idem judex cui committitur ſimpliciter cauſæ poſſeſſoriæ cognitio, poſſit etiam cognoſcere de proprietate, vel è contra, aliàs daretur cauſæ diviſio. 1

Verum ut ad difficultatem reſpondeat Caſſiodor. *deciſ. 9. n. 12.* ſub diſtinctione loquitur, nam aut talis commiſſio facta fuit cum dictione illa taxativa: *tantum*; aut facta fuit ſimpliciter ſuper proprietate, in primo caſu ait judicem cui unum committitur, 2

non

non poſſe de altero cognoſcere juxta doctrinam
text. *in l. ſi de proprietate C. ſi* à non competenti ju-
dice. In ſecundo autem caſu docet Caſſiodor. poſſe
judicem cui unum committitur de alio cognoſcere,
ea ratione motus, nam poſſeſſio adeo eſt unita pro-
prietati quod nimis conducit ad illius cognitio-
nem, quod verum eſſe videtur, ſiquidem in noſtro
textu utraque cauſa commiſſa fuit. Quo fit ut ſi ſim-
pliciter judici committatur ut de tali negotio vel
recognoſcat, utraque cauſa proprietatis & poſſeſ-
ſionis commiſſa videtur *ut in cap.* 1. §. *Cæleſtinus de
ſequeſtrat. poſſ. & fruct.* & hoc ne continentiæ cau-
ſa dividatur. Qua etiam ratione proprietatis &
uſusfructus quæſtio coram eodem judice eſt termi-
nanda. *l. ſi pariter ff. de liberali cauſa.*

His tamen & aliis non obſtantibus dicendum eſt,
3 quod ſi ſpecialiter judex datus fuerit, ut de proprie-
tate cognoſcat, & aliquid de poſſeſſione pronuntiet,
inutilis eſt ſententia, ut notant Doctores per text.
ibi in d. l. ſi de proprietate. ubi Cujac. Oſaſcus *deciſ.*
79. *n.* 10. Menoch. & alii quos ſequitur *hic* Barboſa.
n. 2. qui omnes inferunt ut judex ſpecialiter datus
ſuper proprietate, non poſſit cognoſcere de poſſeſ-
ſione ſuper qua expreſsè non fuit delegatus. Et ſic è
converſo ſi ſpecialiter & nominatim ſit commiſſa
cauſa poſſeſſoria excluſa cenſetur proprietatis cau-
ſa. Sequitur Panormitan. *hic n.* 15. Alexander de
Nævo. *n.* 14. Imola *n.* 13. Balboa. *n.* 16. ea ratione
moti, nam proprietatis & poſſeſſionis cauſa nihil
commune habet, & quia reſcripta ſunt ſtricti juris
gloſſ. celebris *in c.* 1. verbo. *proceſſus de reſcript. lib.*
6. quæ non debent extendi ad non expreſſa. *c. Ro-
dulphus c. nonnulli c. ſignificavit de reſcript.*

Hac enim ſententia retenta non obſtant adducta
4 pro contraria, ſententia nam licet verum ſit oporte-
re ut judex poſſeſſionis ſit etiam judex proprietatis,
tamen hoc fallit tum in caſu. *d. c. fin. de jud.* ſecun-
dum late ibi dicta præcipue. *q.* 1. tum etiam in noſ-
tro & aliis caſibus, ubi ratione ſpecialitatis vel limi-
tatæ commiſſionis non poteſt judex juriſdictionem
extendere ad non expraſſum arg. text. *in c. olim. de
off. deleg.*

Nec iterum obſtant adducta pro ſecunda ratione
5 Caſſiodori, nam quoties ſimpliciter committitur ju-
dici, ut ſuper re vel negotio aliquo cognoſcat, non
ſolum committitur ei poſſeſſionis ſed etiam pro-
prietatis cognitio, quia ſub tali commiſſione totius
cauſæ cognitio comprehenditur, ut in exemplis jam
relatis & ex deciſ. Rotæ apud Mohedanum 278. &
apud Paulum Æmilium. *deciſ.* 152. *p.* 1. Menoch. *de
recup. rem.* 15. *n.* 366. Octavianus Veſtrius *in praxi
Romanæ Curiæ lib.* 4. *tit.* 10. *de petitorio & poſſeſſ. in
prin.* ubi docent, quod ſi ſimpliciter committatur
6 cauſa ſuper beneficio non expreſſo; ſuper titulo
vel poſſeſſione utramque cauſam poſſeſſionis &
proprietatis eſſe commiſſam. Quare ſi cauſa com-
miſſa fuerit ſuper occupatione vel detentione Caſ-
7 tri vel alterius rei quam quis dicebat ad ſe pertine-
re, non ſolùm poſſeſſio ſed etiam proprietas com-
miſſa videtur arg. text. *in l. verbum illud pertinere*
181. *ff. de verb. ſign. c. cum ad ſedem de reſt. ſpol.* no-
tat Balboa *hic n.* 17.

8 Unde licet poſt publicatas atteſtationes non poſ-
ſint recipi teſtes ſuper eiſdem articulis vel directo
contrariis ex reg. text. *in c. ex tenore de teſtib.* tamen
locum non habet in caſu noſtri textus quando pu-
blicatio teſtium facta eſt in poſſeſſorio, quæ non
impedit quominus alii recipiantur in petitorio etiã
ſuper eiſdem articulis, vel contrariis, tum quia cau-
9 ſæ ſunt diverſæ ut *ſup.* dictum eſt. Tum etiam quia
publicatio teſtium in cauſa ſummaria non impedit
receptionem teſtium in judicio plenario explicat
Barb. *hic n.* 6. Farinac. *in praxi crim. p.* 2. *q.* 75. *n.* 107.
cum multis ab eo relatis. Et probat text. *in c. veniens*
38. *de teſtib.* & de hac difficultate vide quæ tradit
Zevallos *comm. contra. q.* 136. & plures ab eo relati
Ad aliam quæſtionem videbis *infra in cap.* 1. *de ſe-
queſtratione poſſeſſ. q.* 2. in verſ. *ad tertiam.* & ad has
quæſtiones vide quos congerit Barboſa *in c.* 1. *de
ſequeſtr. poſſ. & fruct. n.* 2.

Ad ſecundam quæſtionis partem Gutierr. *conſ.* 10
45. de hac quæſtione diſputat per ea quæ dicimus
in hoc noſtro titulo, & *de reſtit. ſpoliat.* ubi fatemur
generaliter prius eſſe agendum de poſſeſſione quàm
de proprietate. *l. ordinarii C. de rei vind. & l. incerti
C. de interd.* & ad hoc competere plura remedia ſive
interdicta in locis præcitatis, latè diſcutitur, veluti
retinendi, & uti poſſidetis. Et confirmat in terminis
noſtræ quæſtionis ex eo, quia in annuis præſtatio-
nibus alicujus juris maxime realis, nempe alicujus
Cenſus vel penſionis pro aliqua re in ſignum ſubje-
ctionis competunt remedia poſſeſſoria, ut probat
expreſsè text. *in c. querelam in fin. de elect.* & *ibi* DD.
ſcribentes etiam *in l. ſi certis annis C. de pact.* ad
quod leges quæ dico *infra in c.* 4. *de reſt. ſpol. q.* 6.

Quare licet per Bullas Apoſtolicas ac Regia pri- 11
vilegia prohibita ſit exactio quartæ partis quæſtu-
rum vel altera. Tamen hæ leges concernunt ad ju-
dicia proprietatis, de quibus hic non agitur, ſed
tantùm de poſſeſſorio. Tum etiam quia prædictæ
conceſſiones Regiæ & Apoſtolicæ ubi receptæ
non ſunt, nullum vim debent habere, contra con-
ſuetudinem prædictæ exactionis. Alia tradit Gu-
tierr. *de conſ.* 45.

AD TEXT IN CAP.
Cum Eccleſia Sutrin hoc tit.

PARAPHRASIS.

TExtus hic celebris eſt continens diverſa, ad 1
cujus enodationem diſtinctè procedendum
eſt. Cumque hic agatur de cumulando petitorio &
poſſeſſorio, videbis dicta *infra in c.* 6. & relata
ſup. in c. 2. Et in textu ibi. *ipſi & præceſſores.* dubi-
tatur an poſſeſſio prædeceſſoris proſit ſucceſſori, de
quo plura ad titulum de præſcriptionib. & applica-
bis dicta *ſup. in c. quia V. de judiciis.* In textu ibi. *teſ-* 2
tes ſtetiſſe varios. de teſtibus variis & vacillantibus
plura *infra ad tit. de teſt.* præcipue *in c. ſicut* 9. Et 3
ibi. *quod negativa quodammodo adſtruere fatagebant.*
De negativa probanda *infra in c. quoniam contra fal-
ſam de probationib.* Et ibi. *propter brevitatem tempo-* 4
ris uſque ad præſcriptionem legitimam. De tempore.
ad præſcribendum jura incorporalia vide dicta *in-
fra in c. de quarta de præſcriptionib.* ibi. *actore non* 5
probante obtinet qui convenitur. De hac Regula latè
infra in c. fin. §. fin. de jurejurando. Et ibi *id ventre in* 6
judicium non ſolum de quo actum eſt ut veniret. ad
quod applicabis dicta *ſup. in c. dilecti* 6. *de jud. q.* 13.
Et ibi. *ultimo & immediate præfuerant.* vide late dic- 7
ta de commodo ultimi & antiquioris poſſeſſoris
in c. licet de probat. Ad plura alia de reſtitutione in
beneficialibus videbis dicta *infra in c. in literis de
reſt. ſpol. & infra hoc tit. c. ſequenti.* notabis, quos
refert Barboſa *hic p.* 6.

QUÆSTIO

QUÆSTIO I.

Quare ſpoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium, non proprietatem, obtineat in poſſeſſorio, & ſuccumbat in petitorio, cùm ex multis deciſio textus noſtri involuatur?

SUMMARIUM.

1 *Proprietatis judicium abſorbet in ſe poſſeſſionis cauſam & à n.13.*
2 *Exceptio dominii obſtat agenti interdicto recuperandæ n.16.*
3 *Pontifex eligit Epiſcopos n.17.*
4 *Quaſi poſſeſſio incorporalium quibus actibus acquiratur, unico actu, & in quibus plures deſiderentur à n.18.*
5 *Expoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium & non petitorium, obtinet in poſſeſſorio & ſuccumbit in petitorio. Et quare num. 6. & 7.*
6 *Intellectus ad noſtrum text. n. 7 8. 9. & 10.*
9 *Contrariorum idem eſt judicium.*
10 *Connexitas inducit inſeparabilitatem.*
11 *Poſſeſſorium & petitorium nihil habent commune.*
12 *Probatio an incumbat ſpoliato agenti poſſeſſorio, & quid in petitorio.*
13 *Cap. cum dilectus 6. hoc tit. Cap. 1. de reſt. ſpoliat.*
14 *Sententia verbalis ſuper reſtitutione quid operetur. Et an ea ſola in incorporalis transferat poſſeſſionem abſque alio facto n. 15.*
18 *Concedi ſolent quædam de facili, & quædam difficulter & in aquiſitione iſtorum eſt magna differentia.*
19 *L. 1. §. hoc interdicto ff. de itinere actuque privato ſup. n. 18*
20 *Animus adeſſe non creditur in his quæ fiunt jure familiaritatis n. 24. & 25.*
21 *Cap. querelam de elect. Cap cum olim 7 eod. n. 22.*
23 *Geminati actus & per temporum intervallum magnam inducunt juſtitiæ præſumptionem.*
24 *Poſſeſſio nulla acquiritur ex actibus qui fiunt familiaritatis jure n. 25. & 26.*

1 Difficultatem facit, quia judicium proprietatis abſorbet poſſeſſionis cauſam in ſe *c. 1. de reſt. ſpol. c. cum dilectus hoc tit.* docent Menoch. *de recup. rem. 15. n. 363.* Gonzalez plures referens *reg. 8. gloſſ. 15. § 2. n 89* ſed cauſa propietatis deducta fuit & probata hic à Canonicis. Ergo reſtitutio Clericorum tamquam momentanea inutilis & abſorpta concedenda non erat in hac ſpecie ex regula textus *in l. qui ſic 55. ff. de ſolut.* cum circuitus debeat vitari, Clem. *auditor de reſcript. l. Dominus teſtamento in fine eſſ. de cond indeb. l. ſingularia ff. de rebus credit. l. 3 §. fin ff. de donationib. inter vir. & uxor.*

2 Secundo quia cum agenti interdicto recuperandæ poſſeſſionis obſtat dominii exceptio arg. gloſſ. *in l ult. C. unde vi.* verbo *ignorantia.* quæ gloſſ. hoc ipſum docet ſumpto argum *ex l. ſi is à quo ff ut in poſſ. legat.* tenent Bartol. *in l. ſi de vi ff. de jud.* & alii ut per Menoch. *de recup. rem. 1. q. 1.* verſ. *limitatur primo.* & in ſpecie noſtri textus Canonici Epiſcopum elegerant juxta juris formam, ſequitur ut nullo modo debuiſſent Clerici, de quibus *hic* obtinere in poſſeſſorio.

3 Tertio urget, quia poteſtas eligendi Epiſcopos Beato Clavigero eſt tantùm conceſſa *cap. 1. & 22. diſt* Ergo Clerici in ſpecie noſtri textus non debuerunt obtinere in poſſeſſorio, nec Canonici in petitorio, cum utrique denegatum ſit jus eligendo Paſtorem.

Quarto obſtat, nam ad acquirendam quaſi poſſeſſionem jurium incorporalium non minus triginta actibus opus eſt. *l. 1. §. hoc interdicto.* ibi. *ideſt non minus quàm triginta diebus ff de itinere actuque priv.* Ergo non debuerunt Clerici in præſenti ad quaſi poſſeſſionem juris eligendi admitti ex eo ſolum quòd interfuiſſent tribus actibus pertinantibus ad electionem Epiſcoporum. Et confirmatur quia cum Clerici propter brevitatem temporis non præſcripſiſſent jus eligendi, ſequitur ut non deberent in poſſeſſorio obtinere, præcipue ſi conſideres quod quoties jus commune reſiſtit præſcribenti, non ſufficit tempus etiam longiſſimum, ſed ulterius titulus & bona fides deſideratur. *c. ſi diligenti de præſcript. c. 1. eod. tit. in 6.* Sed ſic eſt quod in ſpecie text. noſtri jure communi ſolis Canonicis aſſiſtebat & Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, imo & reſiſtebat Clericis Conventualium Eccleſiarum. *c. cum terra c. cum Vitonenſis 25. c. Eccleſia veſtra 48. de elect.* & probat textus noſter in verſ. *verum.* Ergo nullo unquam titulo potuerunt Clerici prædicti jus eligendi prætendere, nec in petitorio, & nec in poſſeſſorio quod utrumque poſtulabant. 4

His tamen & aliis quæ conſulto omitto nihil obſtantibus dicendum eſt, ſpoliatum agentem ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium & non petitorium obtinere in poſſeſſorio & ſuccumbere in petitorio, ex regula text *in c cum ſuper 4 c. cum dilectus 6. c. 1. de reſt. ſpoliat. c. 2. de capell. monachorum c conſtitutus de filiis presbyter.* hanc concluſionem illuſtrant præter ordinarios Maſchard. plures referens *de probat. to. 3. concl.* 1326 Covarru. *lib. 1. var. c. 17. à n. 10.* idem in regula *poſſeſſor. 2 p. §. 10* Alvarus Valaſcus. *conſult. 88. & 93* Petrus Greg. *ad tit. de elect. c. 5.* Menoch. *de recup. rem. 15. n. 369* Rota. *deciſ. 17 to. 2. noviſſimarum* Gonzalez *in reg. Cancellariæ 8. gloſſ 45. §. 2. n. 19.* Garcia *de benef. 5 p. c 5 n. 59.* & præter relatos à Barboſa Balboa, & Graña *hic* & communiter ordinarii. Idem Barboſa *in paſtorali 1. p. gloſſ. 3.* cum multis ab eo relatis. 5

Ut ergo rationem reddas, conſiderabis quòd Clerici Conventalium Eccleſiarum de quibus hic, non ſolum prætendebant poſſeſſionem, ſed etiam proprietatem, ut conſtat ex verbis ibi: *quidquid. juris utraque pars habebat* in terminis Balbôa *hic à n 5. & 6. & n. 14.* Barb. *hic n. 14* qui tenent quod Clerici ſpoliati, de quibus in textu poſſeſſorium & petitorium tamquam actores ſimul deduxerunt & proſequuti ſunt, & ideo eis in utroque incumbebat probatio, ſed quia prius de poſeſſione conſtitui in eo obtinuerunt, vel quia conſtitit de utroque in ordine proferendi lata eſt ſententia prius ſuper poſſeſſorio arg. text. *in d. c. cum dilectus.* ibi *ſed licet in pronuntiatione ſit poſſeſſio præmittenda, in executione tamen debet proprietas prævalere.* quare fateri oportet eiſdem Clericis ſpoliatis in petitorio probationem incubuiſſe, quia illud ſimul in poſſeſſorio deduxerunt & actores erant, & cum defecerint in probatione rectè in textu noſtro in verſ. *verum.* factum eſſe ut Canonici abſolverentur, etſi nihil præſtitiſſent ex regula *actore non probante reus abſolvitur,* quàm latè explicat citatus Balboa *à d. nu. 5. ad 21.* de qua *infra in c. fin. §. fin de jurejur.* præcipue ſi conſiderentur in textu noſtro tam Canonicos quam Clericos utramque cauſam & poſſeſſio- 6

nis

nis & proprietaris in judicem deduxiſſe, indeque
jure optimo ſimul de utraque cauſa actum & pro-
nuntiatum eſſe.

Quare cum Clerici prædicti ex una parte poſ-
7 ſeſſionem probarent, & ſpoliationem & inſimul
vocem præſtitiſſent in ultimis continuatis electio-
nibus, & illis invitis & excluſis factam fuiſſe, rectè
factum eſt ut ipſi reſtituerentur, & inſimul à Pon-
tifice declaratum irritam fuiſſe electionem ſine
ipſis celebratam ex reg. textus *in l. 1. ff. de vi & vi
arm. l. meminerint C. unde vi l. ſi quis ad ſe fundum
C. ad l. Jul. de vi. c. conſultat. de off. deleg c. in litteris
de reſt. ſpol. l. 1. tit. 13. lib. 4. Recop.*

8 Tamen quia etiam de proprietate actum fuerit
in qua Clerici debuerunt plene probare, & cum in
probatione defeciſſent, ideo ex adverſo factum fuit,
ut Clericis non probantibus Canonici tamquam
abſolverentur ex prædicta regula actor non pro-
9 bante reum abſolvendum. Item etiam quia cum
contrariorum idem debeet eſſe judicium. *c. tranſlato
de conſtit. c. quanto de jud. l. 1. & 2. ff. de quib. reb. ad
10 eund. judicem eatur. l. omnes C. arbitrium tutelæ.* Et
connexitas inducat inſeparabilitatem. *l. cum actum
18. ff. de neg. geſtis l. cognitio 8. §. 1. l. ſi uſumfructum
23. §. ſi mater ff. de lib. cauſa.* ideo proprietatis &
poſſeſſionis cauſam in præſenti ſeparari non po-
tuiſſe, docent Bald. *hic n. 2.* Abb. 3. Berojus *in rubr.
de jud. n. 56.* Menoch. *de recuper. rem. 15. numer. 219.*
Joann. Garcia. *de nobilitate gloſſ. 2. paragr. 2. nume-
ro 23.*

11 Nec erit impedimento obtinuiſſe Clericos in
poſſeſſorio quominus victoriam conſequantur
Canone in petitorio, quia hoc nihil commune
habent cum poſſeſſione *l. naturaliter §. nihil commu-
ne, l. permiſceri ff. de acquir. poſſ. l. 1. §. hujus
autem ff. uti poſſidet.* & ideo ſententia lata in poſ-
ſeſſorio non nocet proprietati. *cap. querelam 24.
in fin. de elect. cap. olim 8. hoc tit. l. an eadem §. fin.
ff. de except. rei jud. l. poſt ſententiam 9.* verſicul.
*nam nec de poſſeſſione C. de ſent. & interloc. omn.
jud. d. l. ſi de proprietate 3. in fin. C. ſi à non comp.
judice.* in terminis Balboa *hic numer.* 21. & com-
muniter Doctores relati. Verum ſi aliquis ſpolia-
12 tus egiſſet ſolo poſſeſſorio nec petitorium inten-
taverit, nec paſſus fuerit adverſarium de eo agere
& ſententiam in ipſo poſſeſſorio recuperandæ ob-
tinuerit, & reſtitutus fuerit, non ei incumbet
ſuper dominio ſeu petitorio onus probationis, ſed
potius adverſario juxta text. *in leg. is qui deſti-
nevit ff. de re vind. & in §. retinendæ.* verſicul. *com-
modum. Inſt. de interd.* quod ſi à principio ſpolia-
tus deduxit petitorium illudque ſuſpendit inten-
tato poſſeſſorio recuperãdæ in quo obtinuit & pe-
tit, deinde ut ſuper eo feratur ſententia, tunc ſuper
petitorio ei incumbit probatio, quia & in hoc ca-
ſu actoris partibus fungitur juxta reg. text. *in cap.
ſignificaverunt 36. ad fin. de teſtib.* notat Barboſa *hic
d. n. 14.*

13 Unde jam non obſtant argumenta in principio
relata. Non primum *ex d. cap. cum dilectus hoc
titul. & cap. 1. de reſt. ſpol.* qui concedendo ejus
majorem & minorem propoſitionem, negatur
conſequentia, nam ut recte reſpondit gloſſ. *hic*
verbo. *reducentis reſtitutio.* De qua in noſtro textu
non fuit realis, ſed tantùm verbalis, ideſt, non
actualis, quia cum de proprietate juris eligendi
conſtaret contra Clericos ſpoliatos & unico con-
textu ſuper poſſeſſione & proprietate juris eligen-
di pronuntiaretur ſententia lata ſuper petitorio
impedivit executionem ſententiæ latæ ſuper poſ-
ſeſſorio juxta text. *in d. cap. cum ſuper & in d. cap.
cum dilectus hoc tit.* & in ſimili docet gloſſ. 2. *in d. c.
cum ſuper.* & ſequuntur Imola *hic n.* 21. Caſſiodor.
deciſ. 9. n. 15. hoc tit.

Nec enim eſt minus utilis aut inanis prædicta 14
reſtitutio, nam quoad expenſas litis prodeſt inter-
dum, & quoad fructus & alia acceſſoria ut pro-
ſequuntur Ripa *hic numer.* Abb. *numer.* 37. Imola.
d. numer. 12. & *in d. cap. cum ſuper numer.* 5. ubi
tradit alios Barboſa *numer.* 3. Balboa *numer.* 92.
ubi improbat Panormitanum & Ripam dicentes
prædictam ſolutionem non eſſe congruam, cùm
lex vel Canon non imponatur verbis ſed rebus
*l. 2. Cod. communia de legat. cap. commiſſa de elect.
lib. 6.* quia reſpondet non probari *in d. gloſſ.* quod
reſtitutio verbalis ſit ſine ullo effectu, ſed ſolùm
ibi doceri reſtitutionem verbalem fuiſſe non actua-
lem propter ſententiam quæ ſtatim in proprietate
fuit pronuntiata, quæ proculdubio in exequutione
præfertur *ex d. cap. cum dilectus.* Et licet Baldus 15
hic numer. 5. & alii quos refert & ſequitur Felinus
in cap. cum venerabilis numer. 29. de except. do-
ceant ſolam ſententiam in corporalibus poſſeſ-
ſionem transferre abſque alio facto. Tamen
contrarium ex multis probat Barboſa *hic numer.*
19. ubi concludit ex verbis noſtri textus ibi *eam
quaſi poſſeſſionem.* non probari re & facto per ſen-
tentiam fuiſſe tranſlatam poſſeſſionem, ſed magis
ſolo verbo, atque ita ſententiam in præſenti im-
portare præceptum reſtitutionis faciendæ, vel de-
clarationem quod poſſeſſor fuit injuſtè ſpoliatus,
quod conſtat quia cum ſententia ſtatim ſuper pro-
prietate lata fuerit contra Clericos quibus poſſeſ-
ſionem adjudicat, quæ prævalere debet ut dixi ex
cap. cum dilectus. ſequitur ut non profuiſſet nec
debuit ſententia lata ſuper poſſeſſione re & facto
ſtatim eam transferre.

Secundum non obſtat, cujus ſolutio pendet ab 16
ea quæſtione, utrum agenti ex interdicto recupe-
randæ poſſeſſionis obſtet dominii exceptio? de
qua dicam *infra in cap. in litteris de reſtit. ſpo-
liat.*

Tertium etiam nonobſtat, cujus ſolutio pen- 17
det ab ea quæſtione, an Epiſcoporum electio
ſoli Pontifici pertineat, vel queat pertinere ad Ca-
nonicos ſive Clericos, aut ad alios! de quo in hoc
textu & multa *ad titul. de elect.* in diverſis capiti-
bus.

Quartum & ultimum non obſtat. Quia ad ejus 18
ſolutionem ſunt nobis conſtituendi duo caſus,
quorum diſtinctione facillimo negotio tota ejus
difficultas diſſolvitur, & conſtabit diverſa non ve-
ro contraria eſſe Juris-conſultorum & Pontificum
reſponſa. Eſt enim ſciendum quædam eſſe quæ non
ſolent cuiquam concedi de facili ratione amicitiæ
ſeu familiaritatis, ut quod det vocem in Capitulo,
vel quod habeat aliquod officium in univerſitate
vel Civitate tamquam unus de corpore eorum.
Alia vero quæ ratione amicitiæ vel familiaritatis
facilius concedi ſolent, non tamen multum fre-
quenter, veluti facultatem venandi, piſcandi, vel
etiam tranſeundi per agrum alienum, & ſimilia.
ut in l. divus 16. ff. de ſervit. ruſt. præd. In primo
igitur caſu ad acquirendam quaſi poſſeſſionem
unico tantùm actu jura conventa ſunt. text. *in cap.
cum de beneficio 5. de præb. lib 6.* & gloſſ. *ibi cap.
cum acceſſiſſent de conſtit. cap. pro illorum de præ-
bend. per argumentum* à contrario ſenſu cum aliis.
Et in hunc ſenſum accipiendus eſt textus noſter,
ubi ſatis erat ad probandam quaſi poſſeſſionem
juris

juris eligendi vel præſentandi, quod Clerici interfuiſſent & dediſſent vocem in una electione, ut voluit glo. *hic* verbo. in trium Epiſcoporum cum pluribus notat Barboſa *hic n.* 10. Zevallos *comm. contra. q.* 717. *n.* 4. & tenet gl. *fin. in c. ſi vero* 12. *de Jurepatronat.* late explicat Balboa *hic à n.* 57. *uſq. ad* 69.

19 Poſteriori autem caſu non unus vel alter actus ſufficit, ſed triginta ad minus deſiderantur juxta textum *in d. l.* 1. §. *hoc interdicto, ff. de itinere actuque privato* cum Bart. & DD. *ibi.* Ancharran. *hic n.* 20. Abb. 24. Ripa 55. & 93. Rebuffus *ſuper glo.* verbo. *vocent* Diverſitatis autem ratio in eo conſiſtit, quia in electionibus & exteris actibus primo loco enumeratis, qui illis interſunt præſumuntur uti nomine & jure proprio, non enim eſt conſuctum ut hoc permittatur niſi ei qui habet jus hoc faciendi: & ideo unicus actus ſufficit ad acquirendam quaſi poſſeſſionem, arg. text. *in l.* 1. §. *quod autem, ff. de aqua quot & æſtiva juncta l. aquam*, *C. de ſervit.* docent Bartol. *in d. l.* 1. §. *hoc interdicto, num.* 1. Abb. *hic num.* 23. Cæpola *de ſervit. ruſtic. cap.* 1. *num.* 25. *& ſeq.* & pluribus adductis tenet

20 Balboa *à num.* 59. *&* 62. Verum in his omnibus qui jure familiaritatis vel facultatis fiunt cum animus adeſſe non credatur, ideo quaſi poſſeſſio non acquiritur, nec actus fit jure proprio *l. generaliter* 9. *l. qui jure familiaritatis* 41. *ff. de acq poſſeſſ l. ſi mulieri* 22. *ff. quib. mod. uſufruct. amittatur.* Non enim quaſi poſſeſſio uno vel altero acquiritur actu *d. l. qui jure familiaritatis l. & habet* 15. §. *hoſpites ff. de præcario l. fin ff. quemadmod. ſervit. amittuntur l. operis* 31. *ff. de oper. libert. l.* 1. §. *Julianus tecti l. fin. ff. de itinere actuque privato*, d. gloſſ. *hic,* verbo *vocem*, & gloſſ. 3. *in c. Abbate* 25 *de verbor. ſignificat.* Abb. *hic num.* 24. Ripa. 39. 43. *&* 44. Innocent. & Ancharran. *num.* 18. Antonius *num.* 25. Longavallus *in l. Imperium num.* 3. *ff. de juriſd. omn. jud.* Corraſius *in l. ſervitutes num.* 37. *ff. de ſervit.* Padilla *in l.* 1. *num.* 29. *C. eod.* Pontanus *lib.* 2. *de ſpolio cap* 16. *num* 166. Sed ad minus triginta actibus opus eſt *ex d. l.* 1. §. *hoc interdicto,* explicat Graña *hic num. fin.* Balbon. tamen ita docet, ſed ait non ita præciſè illos actus triginta requiri, ut nequeat hoc totum pendere ab arbitrio judicis, qui arbitrabitur de pluribus vel paucioribus inſpecta eorum actuum qualitate, & majori vel minori facilitate concedendi eoſdem prætextu amicitiæ.

21 His tamen obſtant jura *in c. quærelam de elect.* ibi, *per multa tempora*, & *in c. cum olim* 7. ibi,

22 *duobus Archidiaconis eod. tit.* Et hic noſter text. *in d.* verſ. *trium Epiſcoporum*, quibus juribus Romanus *conſ.* 70. *num.* 13. poſt Ripam, Pariſium & alios. Flores de Mena *quaſt. var. quaſt.* 2. *num.* 25. docent ad acquirendam quaſi poſſeſſionem incorporalium, veluti juris eligendi, præſentandi, vel conferendi plurium duorum ſaltem vel trium multiplicitatem eſſe neceſſariam, ſed reſpondeo in his omnibus juribus facti ſpeciem tantùm recenſeri, quia ut *ſup.* dixi in prædicta non requiritur actus duplicatus, cùm unus ſufficiat ad ſui validitatem, dum tamen interveniant requiſita quædam, ſcilicet, bona eligentium fides, & quod poſt electionem ſeu præſentationem ſequatur confirmatio & inſtitutio, & quod electio vel præſentatio fuerit effectum ſortita, itaut previſus cœperit poſſeſſionem virtute & vigore illius. Item requiritur ſcientia & patientia eorum quibus præjudicatur, tradit Calderin. *conſ.* 12. *de jurepatronat.* Gonzales *in Reg.* 8. *Cancellariæ gloſ.* 18. *num.* 86. *& gloſſ.* 45 §. 2. *à num* 30. ubi refert ſeptem requiſita quæ ad hæc quatuor ſunt reducenda, poſt eum latiſſimè Garcia *de benef. tom.* 1 *p.* 5. *cap* 5. *à num.* 60. *&* 61. aliqua Riccius *in collect.* 253. *ad text. noſtrum,* ubi plura refert de acquirenda quaſi poſſeſſione & ea probanda.

Quare hoc ſuppoſito Barboſa *hic d. numero decimo, in fin.* tripliciter explicat relata jura. Primo quòd multiplicitas actuum ibi requiritur non ad acquirendam, ſed ad juſtificandam quaſi poſſeſſionem, ex ea ratione quia actus geminati & per temporum intervalla repetiti magnam inducunt juſtitiæ præſumptionem, majoremque afferunt firmitatem, & poſſeſſionem juſtificatam plurium prodeſſe ad victoriam etiam ubi de nudo agatur poſſeſſorio. Bald. *in l. data in fin. C. qui accuſare non poſſunt.* Maſchard. qui plures refert *de probat. concl.* 1199. *numero duodecimo.* Vel ſecundo commodum Clericis fuiſſe in prædictis juribus allegando & probando actuum multiplicitatem, quia poſſeſſio quo antiquior eſt, præſumitur juſtior, & firmior eſt juxta dicenda *in cap. licet cauſam de probat.* explicat Menoch. *de recuper. rem.* 15. *numer.* 396. Vel tertio reſpondetur quod Clerici non ſolum contendebant quaſi poſſeſſionem acquiſiviſſe per illas tres electiones, verum etiam jus ipſum eligendi legitimè præſcripſiſſe, ad quem effectum unum actum non ſufficere manifeſtè docet. Vide latius Barboſam *hic numero undecimo*, in verſ. *tertio.* Et hanc partem videtur amplecti Balboa *hic d. numero ſexageſimoprimo, in fin.* dicens ideo Clericos de tribus electionibus egiſſe, quia non ſolum intendebant probare quaſi poſſeſſionem eligendi, ſed etiam proprietatem, de qua etiam ſimul cum poſſeſſione agebant, volentes ex triplici illa electione titulum eſſe præſumendum, arg. text. *in l.* 1. ibi, *triennio C de fideicommiſſ.* Et eorum quæ communiter notantur *in l. cum de in rem verſo ff. de uſuris & in l. ſi certis annis Cod. de pact.*

Verum tamen eſt quod ut Clerici de quibus hic 24 illam quaſi poſſeſſionem eligendi obtinerent, non ſolùm ſufficiebat ut uno vel tribus illis actibus interfuiſſent, nam ulterius deſiderabatur quòd vocem haberent, quia aliquando actus interceſſentiæ ſolet fieri familiaritatis jure, qui nullam poſſeſſionem præſtat. Et ſic dixit Caputaquen. *deciſ.* 417. *p.* 1. quem ſequitur Riccius *d. deciſ.* 235. quaſi poſſeſſionem præſentandi non acquiri in his quæ ſunt merè facultatis. Tamen actus dandi vocem in Capitulo non jure familiaritatis, ſed jure proprio ſolet exerceri, ut ex textu noſtro probant Innocent, & Ancharr. pluribus adductis. Balboa *hic numero ſexageſimoquarto,* videndus *ibi à numero ſexageſimoquinto:* Itaque fit ut ex actibus qui jure amicitiæ & familiaritatis fiunt nullam acquiri poſſeſſionem eo quod poſſeſſio eſt detentio animo & cogitatione domini, qui planè animus deficit in eo qui hortum, aut fundum amici ingreditur vel ſimilem actum exercet levandi animi cauſa & jure amicitiæ *l. qui jure ff. de acq. poſſ.* & multis aliis exemplis exornat Ripa *hic à numer.* 39. Rebuffus *ad ll. Gallic. tit. de modis poſſiden. in præfat.* Menoch. *de arbitr. caſu* 160. Et de his actibus facultativis vide quæ *ſup.* latè dico, & infra ad text. *in cap. non liceat de præſcription.* aliqua Barboſa *hic numero vigeſimotertio.*

26 Nec obſtat confirmatio adducta in ultima parte prædicti 4. argumenti, quia ſatis patebie ejus ſolutio ex dicendis *infra q. ſeq.*

QUÆSTIO II.

An Epiſcoporum electio non tantùm ſit propriaPontificis, verùm & competat aliis, veluti Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, vel an poſſit competere Clericis aliis?

SUMMARIUM.

1 *Electio Epiſcoporum & beneficiorum à tempore Apoſtolorum ſemper ſpectavit ad Summum Pontificem.*

2 *Electionis Epiſcoporum forma temporum varietate fuit immutata.*

3 *Electio Epiſcoporum quondam ex tolerantia Pontificum à populo ſimul cum Clero fiebat, vel ſaltem à Clero cum conſenſu populi. & confirmabatur à Metropolitano & à tribus Epiſcopis à quibus conſecrabantur.*

4 *Electio Epiſcoporum alio tempore Chriſtianis Regibus immutatum n. 5. & 6.*

7 *Electio Epiſcoporum alio tempore remanſit penes Clericos & Religioſos diœceſis?*

8 *Electio Epiſcoporum alio tempore pertinuit ad Canonicos Eccleſiæ Cathedralis, habentes vocem in Capitulo, non ad alios, numero nono.*

10 *Electio ut fieret Epiſcoporum an conſuetudine introducatur ut mors prædefuncti Principi nuntietur?*

11 *Electio Epiſcoporum hodie iterum ſpectat ad Pontificem etiamſi eorum præſentatio ſpectet ad Reges, n. 12.*

1 OCcaſione hujus textus ſolent interpretes latè agere de electione Epiſcoporum & eorum confirmatione, item etiam de perſonis habilibus ad eligendum, & electionis forma. Sed quia quamplura repetuntur *ad tit de elect.* ideo breviter agam de requiſitis noſtræ quæſtionis. Et quoad primum dico, quod poſt mortem illorum Epiſcoporum ab Apoſtolis primo creatorum totum jus eligendi & creandi Epiſcopos ad Romanum Pontificem pertinuit tanquam ad ſucceſſorem Petri, cui data eſt à Chriſto Domino ſumma poteſtas in totam Eccleſiam *c. omnes diſt.* 21. quemadmodum ſemper & omni tempore omnium beneficiorum proviſio & Eccleſiarum etiamſi Cathedrales, Metropolitanæ, aut Primates ſint ad Summum Pontificem pertinuerunt, & uſque in hanc diem pertinent ex pleniſſima illa poteſtate quæ à Chriſto Domino data eſt Petro & ejus ſucceſſoribus, ut in propoſito expendit Pontifex *in c. 1. diſt.* 22. oſtendit Barboſa *in paſtorali p.* 1. *c.* 3. *num.* 2. & hujus rei quamplurima exempla tradit Bellarminius 1. *tom. controv. lib.* 2. *de Pontifice Romano c.* 18.

Sed quia forma hæc electionis pro varietate
2 temporum ſæpiſſimè immutata ſit, ut rectè advertunt Petr Gregor. *ad tit. de elect. c.* 5. Rebuf. *in concordata tit. de electionis erogatione in prin.* Burſatus *conſ.* 127. *n.* 8. *vol* 2 ideo operæ pretium eſt aſſignare qualiter hoc procederet diverſis temporibus, & qualiter hodie.

Igitur cum poſtea populus his electionibus 3
abuteretur, & Epiſcopis ab alio quàm à ſe nominatis & probatis obedire recuſaret, ut Chriſtianæ Religionis nomen propagaretur tuta tolerantia Pontificum talis electio à toto clero & populo, vel ſaltem à clero conſenſu populi fieri cœpit *c. in nomine* 23. *diſt. c. nullus invitus* 61. *diſtinct. c. plebs cum ſeq.* 63. *diſt. c. Metropolitano* 19. *c. Clerici* 27. & *cap.* 28. *ead. diſt.* & confirmabatur à Metropolitano & ab eodem & à tribus Comprovincialibus Epiſcopis & ab aliis creati conſecrabantur. *c. nulla* 62. *diſt. c. porro el* 2. 66. *diſt.* quod teſtimoniis Conciliorum probat Burſatus *conſ.* 126. *numero nono, vol.* 2. Balboa *hic numero vigeſimoquarto*, Conſtat ergo quod primis illis temporibus hóc modo fiebant Epiſcoporum electiones ut probatur ex dictis juribus, nam & Anacletus Pontifex V. à Petro, qui circa annum centeſimum Chriſti Romanæ præfuit Eccleſiæ ſatis decidit *in capit. ultimi.* 79. *diſt.* dum ait: Electionem Summorum Sacerdotum Chriſtus Dominus ſibi reſervavit, licet electionem bonis Sacerdotibus & Spiritualibus populis conceſſiſſet, & juvat Stephanus Papa *in c. noſce.* ibi: *Convocato clero & populo* Cæleſtinus *in c. clerici. Leo in c. vota*, cum aliis *d. diſt.* 63. & eſt optimum Concilii Toletani decretum *in cap. ult. §. ſed nec* 51. *diſt.* qui mos & conſuetudo juvatur ex D. Paulo 1. *ad Corinth.* 3. dum in ordinatione Epiſcoporum requirit ut habeant bonum teſtimonium etiam ab his qui foris ſunt, & idem docet Hieronymus *in c. licet* 8. *quæſt.* 1. & Gracianus *in c. qui longè in fin.* ibi, *tunc enim Eccleſia Dei rectè præficietur antiſtes cum populus pariter in eum acclamaverit quem clerus communi voto elegit.* 63. diſt. explicat benè Petrus Gregor. *ad Decretal. in tract. de elect. cap.* 5. *n.* 10. & 16. Azor *inſtit. moral. p.* 2. *lib.* 3. *cap.* 17. *quæſt.* 3. Barboſa *in paſtorali d. cap.* 3. *num.* 4. qui omnes advertunt non pariformiter ſed diverſimode hanc electionem clero & populo datam eſſe, aliquando verò clero & populo datam fuiſſe, itaut tam hi quàm illi Epiſcopum nominarent, deſignarent & eligerent *c. Epiſcopus*, ibi, *poſt electionem cleri & populi c. lectis*, ibi, *clericum & populum ejuſdem Eccleſiæ elegiſſe* 63. *diſt. c. factus*, ibi, *de plebis quæ tunc adfuit ſuffragio* 7. *quæſt.* 1. Deinde vero in melius pro dicto more reformato conſtitutum eſt ut clerus eligat, populus verò conſentiat, docuit Stephanus *in d. c. noſce*, ibi, *Sacerdotum quippè electio eſt, & populi fidelis conſenſus adhibendus non ſequendus d. c. vota ead. diſt.* Nec obſtat quod *in Canone* 1. *Apoſtolorum* legitur Epiſcopum à duobus vel tribus Epiſcopis ordinandum, quia loquitur non de electione, ſed de conſecratione, ita Barboſa *ſup. n.* 5.

Sed quia populus plerumque ad acclamatio- 4
nem ignaros & populares homines religione & doctrina expertes nulla meritorum habita computatione, ſed præmio, prece, & libitione motus, ut ſolet frequenter, ut pluribus & bonorum autorum, ac Pontificum & Juriſconſultorum locis comprobat Petrus Greg. *d. c.* 5. *num.* 17. juſtiſſimè cautum eſt ne deinceps electionibus intereſſet, ejuſve aſſenſus requireretur *c. non eſt permittendum* 6. *c. non licet* 8. *diſt.* 63. & eadem ratione clero hoc jus ademptum eſt, ut latè probat Azorius *tom.* 2. *lib* 6. *c.* 4. & ad compeſcendas turbas, ſubmovendos tumultus, & pacem in Republica conſervandam Chriſtianis Regibus in Sedem Apoſtolicam benemeritis cœperunt circa inveſtituras & electiones privilegia

privilegia concedi, ut in Regnis & provinciis ſuæ ditioni ſubjectis Epiſcopos nominarent, ut Carolo Regi Francorum. *in cap. Adrianus 22. diſt. 63.* & Hiſpanos Reges noſtros eodem uti privilegio conſtat ex Concilio Toletano. 12. *cap.* 7. relato *in cap. cum longe 63. diſt. & in cap. hinc eſt 16. quæſt.* 1. & primum Pepinum illud jus ex conceſſione Zachariæ ſummi Pontificis habuiſſe refert Barboſa *ſup. numer.* 6. & 7. quod poſtea Carolo Magno & Imperatoribus Germaniæ attributum eſt & concordatis inter Leonem X. Pontificem Maximum & Franciſcum primum Regem, initis, electiones ſublatæ ſunt & jus nominationis in Epiſcopatibus attributum fuit Monaſteriis & aliis Sacerdotibus exceptis quibuſdam Regibus Galliæ.

5 Et ſic reperies varietatem etiam eſſe circa authoritatem Principum ſæcularium in prædictis electionibus, nam aliquando vel ipſi authoritate propria electionem & nominationem faciebant, ut de Conſtantio Conſtantini Magni filio, & aliis ante Valentinianum ex Nicephoro, Euſebio, Socrate, & Theodoreto explicat Petrus Greg. *d. cap. 5. numer.* 5. Aliquando vero Principibus conceſſum eſſe ut electio à Clericis facta valida non ſit niſi Principis accederet conſenſus. *cap. quia agitur.* ibi. *totius Concilii inito conſenſu & Sereniſſimi Principis voluntate. cap. nobis 25. de jure patron. cap. lectis 63. diſt. cap. Abbatem 18. quæſt 2. cap. quod ſicut. 28. de elect.* ibi. *debet Principi præſentari cap. terra.* ibi. *auribus Patriarchæ vel Principis exprimendas eod. titul.* explicat bene & late Balboa pluribus ab eo relatis *hic à numer* 25. ubi plura refert *ibi* videnda, & quæ tradit Barboſa. *d. cap. 3. numer.* 9 ubi dicunt cauſas quare à Principibus fuerunt abrogatæ hujuſmodi electiones De quo *in cap.* 1. & 2. *in cap. ſi quiſ per ordinationem 63. diſt.* Et ſic ex duplici capite dicit Petrus. Greg. *d cap. 5. à n. 6.* tale jus ſublatum eſſe à Principibus Laicis, vel quia iidem Principes ſponte ſua ei renuntiaverunt, ut de Valentiniano probat textus *in cap. Valentinianus 63. diſt.* vel quia ſibi conceſſa poteſtate abutentes pro arbitrii temeritate indignos promovere, dignos vexare & ejicere cœperunt, eòque facto privilegium amittere voluerunt juxta Regulam text. *in c. privilegium 11. q 3. & in c. tuarum de privileg. & in cap. contingit. 2. de ſent. excomm.*

6 Et ſic in generali ſynodo ſtatutum eſt, ſub pœnis graviſſimis ne quis inveſtituras Epiſcopatuum de manu Imperatoris, Regis, aut alterius laici reciperet *cap quoniam inveſtituras 13. 16. quæſt.* 6. prout in primitiva Eccleſia Canonibus Apoſtolorum, vetitum etiam erat *cap. ſi quis Epiſcopus 14. cap. ſi quis Clericus* 16. cum aliis 16. *quæſt.* 6. nam ſæculares Principes & laicos divinis rebus præeſſe & electionibus Eccleſiaſticis ſe immiſcere nefas eſſe Sacra pagina docet, Numeror. *cap.* 16. & Eccleſiaſtici *cap. 45. verſic. 22.* ibi *nota eſt hiſtoria divinæ vindictæ*, & Regum *cap.* 6. verſic. 6. & primo Paralipomen. *cap.* 13. verſic. 9. ibi *iratus eſt Dominus ſuper temeritate Oza, & percuſſit eum & mortuus eſt juxta arcam quia cum reduceretur manum ad eam extendit & tenuit illam quando calcitraverunt boves qui eam ducebant, & declinaverunt, quia non erat levita*, & probat text. *in cap. denique cap. cum ad bellum ſequenti 96. diſt.* ibi. *& diſtinctæ poteſtates oſtenduntur*, & facit acutiſſimum Leontii Tripolitani Epiſcopi reſponſum ad Conſtantinum Imperatorem quod refert Duaren. *lib. 2. de ſacris Eccleſiæ miniſteriis cap. 5. & lib. 3. cap.* 11. rationes hujus probationis refert late & eleganter Petrus Gregorius *dict. cap. 5. num.* 16. & notat Balboa *hic num. 31. in fin.* ubi docet juxta hoc intelligenda eſſe jura *in cap. cum terra 14. cap quiſquis 43. cap. Sacroſancta Romana 51. cap. Maſſana 56. de elect.* vide quæ notat Baronius *tom. 9. annalium anno Chriſti* 816. *num.* 101. & idem Balboa *à n.* 26. 28. *ad* 31.

7 Igitur excluſis Laicis & Principibus ſæcularibus ſucceſſit alterum tempus quo jus eligendi Epiſcopos remanſit penes omnes clericos & religioſos diœceſis, textus *in dict. cap. obeuntibus 93. diſtinct.* Burſatus *dict. conſ.* 126. *num.* 16. *ad fin.* Petrus Gregor. *de elect. cap. 6. num.* 1. & 2. Azor. *ubi ſupra* verſic. *quæſtio quidem* Barboſa *dict. cap. 3. num.* 10. Balboa *hic num.* 32. ubi docet hoc non de omnibus clericis ſed ſolum de Capitularibus intelligendum eſſe. Deinde tamen clerici à Religioſis ſunt ſeparati ut aſſerunt relati, & conſtitutum eſt ut Religioſi ſuorum Abbatum, Priorum ſeu Præpoſitorum: Canonici verò ſuorum Epiſcoporum faciunt electionem *ex cap. 1. & dict. cap. cum terra & per tot tit. de elect* unde licet hic in textu noſtro in verſic. *Clerici Conventualium Eccleſiarum.* ſecundum conſuetudinem Eccleſiæ Conventuales dicantur ſolum regulares juxta text. *in c. capitulum S. Crucis de reſcript.* Tamen ſecundum proprietate ſermonis Conventuales dici poterunt Cathedrales, & omnes aliæ quæ collegium habent, licet ſæculares ſint, ab etymologia ſeu abuſione vocabuli, quia Conventuales dicuntur à Conventu, ſeu à conveniendo, ut notat Abb. *in cap. innotuit. notab. 1. de elect.* Tamen idem Abb. *hic notabili* 3. Ripa *num.* 4. & alii dicunt textum noſtrum intelligi de Clericis ſæcularibus Eccleſiarum Parochialium tradit *hic* Barboſa *num.* 8. ubi docet nullum eſſe inconveniens quod textus hic intelligatur de clericis Regularibus, itaut nullum verbum ſit in hoc textu quo deprehendi poſſit clericos de quibus *hic* fuiſſe ſæculares, ita cum Rebuffo & Cujacio hîc.

8 Sed quia prædicti clerici qualitercumque ſumpti hoc jus amiſiſſent, ſucceſſit & aliud quintum tempus in quo jus eligendi Epiſcopos in Canonicos Eccleſiæ Cathedralis translatum fuit, ut conſtat *ex d. c. 1. c. cum terra c. qualiter 17. & ſequenti d. c. cum Vitanenſis 25. c. cum Eccleſia 31. c. Eccleſia 48. c. Cumana 50. & ſeq c. congregatio 53. de elect. l. 13. tit. 5. p. 1.* Notant præter ordinarios Petrus Greg. *de elect. d. c.* 6. Duaren. *de ſacris Eccleſiæ miniſteriis lib. 5. c. 1. cum aliis* Balboa *hic num.* 33. Nicolaus Garcia *de benef. p. 3. c. 4. à n 6.* Barboſa *d c. 3. num.* 11. ubi cum aliis multis docet hoc jus eligendi ſpectare ad collegium in collegiatis, & ſolum Capitulum in Cathedralibus per text. noſtr. & ſic docent ejus deciſionem locum ſibi vindicare ſecundum hoc tempus. 9 Verum tamen eſt hanc poteſtatem eligendi Epiſcopos non omnibus clericis cathedralium, ſed ſolum eorum Canonicis, ſeu Capitulo factam eſſe. Et ideo ſoli Canonici qui vocem habent in Capitulo, non Capellani, vel perpetui beneficiarii, qui de Capitulo non ſunt, nec Aſſiſii, ſeu manſionarii, nec dignitates quæ de communi menſa præbendam non habent, licet prædicti ſtallum habeant in choro, vocē tamen non habent in Capitulo, nec hujuſmodi electionibus interſunt, imo nec omnes Canonici eligere poterunt, niſi tantum illi qui vocem habent in Capitulo, quare qui ſunt in pupillari ætate vacandi non ſunt ad hanc electionem, ut notant omnes *in cap. cum ex eo de elect. lib. 6. per text. ibi.* Petr. Gregor. *ubi ſup. cap.* 8. nec ille

qui licet major & compos mentis ſit, non tamen eſt in ſacris ordinatus ſaltim ordinis ſubdiaconatus, *Clem. 2. de æt. & qualit.* Trident. *ſeſſ. 23. de reformat. cap. 4.* tradit cum pluribus Barboſa *d. cap. 3. num. 16* ubi docet ſubdiaconatus ordinem requiri in Clerico, non tempore vocationis, ſed electionis, ubi *num. 23.* tradit quid de ſupernumerariis Canonicis per gloſſ. verbo *ultra numerum in c. cum M. de conſtit.* tamen de ſuſpenſis & excommunicatis dubium non eſſe conſtat per textum *in c. illa quotidiana de elect. c. cum dilectus de conſuet.* ubi DD. & gloſſ. verbo *majores in cap. unico, ne ſede vacante*
10 *lib. 6.* Vide quoa etiam adducit Barboſa *in cap. 48. de elect. num. 3. & 4. & in c. Cumana 50. eod.* qui etiam ex pluribus docet *in c. Maſſana num. 3.* poſſe conſuetudine introduci ut mors Prælati Principi nuntietur, ab eoque venia petatur procedendi ad novam electionem, ita quod electio aliter facta viribus careat, ſi juſta exiſtat cauſa.

11 Prædictus igitur eligendi modus jure communi receptus invaluit, quouſque ambitio eligendorum cœpit animos Canonicorum properantium ad Dignitates obſidere, & largitionibus, vel gratia ad ſuffragia danda corrupti hoc eligendi genere abutentes, Canonici prædictarum Eccleſiarum hac poteſtate privati ſunt tempore Bonifacii VIII. & Clementis V. *in titulis de electione lib. 6. & in Clementinis.* Et ſic ſucceſſit aliud tempus, in quo nempè Pontifices maximi prædictam poteſtatem eligendi Epiſcopos ſibi reſervarunt in Regula ſecunda Cancellariæ, qua cautum eſt ut omnes Patriarchæ Primates, Archiepiſcopi, & Epiſcopi pertineant ad electionem factam à Pontifice, qua etiam conſtat titulum de electione jam ab aula receſſiſſe, ut docent Lambertinus *de jure patronatus lib. 2. p. 1 quæſt. 7. art. 20. num 7.* Mandoſius *reg. 2. Cancellariæ in præfatione n. 3.* & maximè in Hiſpania ut tradit Garcia *de benef. p. 4. cap. 1. num. 11.* idem aſſerens de materia poſtulationis prælatorū. Balboa *hic num. 34.* ubi ex multis tradit prædictam regulam Cancellariæ eſſe ſervandam, nec derogari eo quod reſervationes ſublatæ fuerint per Concilium Baſilienſe in Gallia receptum, quia non obſtante prohibitione cæteri Pontifices eandem reſervationem fecerunt uſque ad noſtra tempora *in d. regula* 2. per quam ad terminos juris reducitur. Quo jure attento jus eligendi & creandi Eccleſiaſticas poteſtates ad Pontificem pertinet tanquam ad ſucceſſorem Petri. Azorius *tom. 2. moral. lib. 3. c. 28. quæſt. 3.* gloſſ. magna *in c quamquam de elect. lib. 6.* ideoque ſervandam eſſe prædictam Regulam probat Mandoſius *in reg. 2.* Burſatus *d. conſ. 126. num. 23.* Æneas Falconius *de reſervat. in primo præludio.* Guttierrez *de juram. confirmato p. 1. cap. 29. num. 4 & conſ. 1. num. 37.* Garcia *de benef. p. 5. cap. 1. §. 4. ſuper ead. regula 2.* tenet etiam Gonzales *in*
12 *reg. 8. Cancellariæ gloſſ. 51. num. 49.* Et hoc verum eſt licet in hac reſervatione non comprehendantur illæ Eccleſiæ quæ ſunt ad præſentationem Regum, & aliorum Principum, nam ipſi præſentant & Pontifex Maximus in ſuo Conſiſtorio præſentibus Cardinalibus confert & inſtituit, quod paſſim ſervatur præcipuè in Hiſpania apud Reges noſtros, de quorum patronatus fundamento circa Electiones Epiſcoporum & circa alia beneficia dico quæſtione ſequenti.

Quæstio III.

Reges Hiſpaniæ, Galliæ, & Poloniæ, quo pacto potiantur jure nominandi Epiſcopos ad Eccleſias, cum hæc poteſtas non cadat in laicum? Et qualiter procedant ad proviſionem aliorum beneficiorum inferiorum? Et cur poſſint Reges mittere Præſides ut aſſiſtant electionibus Regularium?

SUMMARIUM.

1 *Præſentatio & nominatio ad Epiſcopatus Regibus Hiſpaniæ, Galliæ, & Poloniæ hodie pertinet ex privilegio, & ex qua cauſa. n. 2. ubi de aliis Regibus, n. 3.*

4 *Præſentatio Epiſcoporum Hiſpaniæ Regibus conceſſa à quo tempore & à quibus Pontificibus, & ex qua ratione, n. 5. 6. & 7.*

5 *Electio Epiſcoporum qualiter tempore Gottorum fieret & quomodo hodie.*

8 *Epiſcoporum electio ad populum & Clerum pertinuit jure poſitivo contra hæreticos aſſerentes fuiſſe de jure Divino. n. 9.*

10 *Præſentatio & nominatio ad beneficia pertinet in aliquibus ad Reges & alios laicos ex privilegio Pontificio, & quid de collatione, n. 11.*

12 *Reges ſolent mittere ſuos præſides laicos aut Eccleſiaſticos ut aſſiſtant electionibus Prælatorum Regularium, & quare. n. 13.*

Quare Pontifices conceſſerint Regibus nominationem Epiſcoporum Julius Lavorius *var. quæſt. tit. 4. cap. 4. ex num. 28.* Et quo jure Regibus Hiſpaniæ competat noviſſimè poſt alios Salcedo *de lege polit. lib. 2. cap. 11.* Barboſa *in paſtorali p. 1. cap. 3. à num. 17.* Zevallos *communes contr. quæſt. 893. à num. 307. 367. & à num. 379. & 465.* Garcia *de beneficiis 5. p. cap. 1. §. 4. in regula 2. Cancellariæ à num. 224.* Balboa *hic à num. 35.* & plures videndi à jam citatis relati, apud quos plena manu diſputatur, nunc vero accipies ſequentia. 1

Igitur communis eſt Doctorum reſolutio, ut quotieſcumque Principes ſæculares contendant habere jus nominandi & præſentandi Prælatos in Eccleſiis Cathedralibus & in aliis inferioribus, competat eis ex fundatione, dotatione, conſtructione, vel reparatione, vel augmentatione, vel privilegio, quod privilegium Romanorum Pontificum dicit ſe vidiſſe Guillelmus Durandus *in addit ad Speculatorem tit. de præbend. §. 2. verſ. 7.* in quibus Imperatori conceditur ut ſingulis Alemaniæ Eccleſiis unum Canonicum deſignet, quos jus Regem Francorum habere etiam conſtat ex Honorii III. Romani Pontificis *in cap. fin de conceſſ. præb. & in cap. 34. de præbend.* & Lambertinus *de jure patronat. lib. 1. quæſt. 11.* ſcribit Reges Neapolitanos beneficio Pontificum habuiſſe facultatem nominandi in quadraginta primariis Eccleſiis, quas Cathedrales appellamus. Et de Rege Angliæ tradit Bald. *in l. 7. C. de precib. Imperatori offer.* ubi etiam loquitur de Rege Hungariæ, horum privilegiorum meminit Boërius *deciſ. 32.* ubi eleganter hoc declarat, & Guillelm. Bened. qui loquitur de Rege Franciæ *in c. Raynutius,* 2

verbo,

verbo, & *uxorem nomine deciſ.* 2. *num.* 169. Zevallos *ubi ſup. num.* 465. ubi *num.* 479. docet quod licet claré de prædictis privilegiis non conſtatet, ſufficeret fama ſic allegata cum oſu temporis immemorabilis, quæ ſatis probat ipſa privilegia Principibus conceſſa juxta text. ſic intelligendum *in l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 1. *Recopilat.* ibi, *por derecho y antigua coſtumbre y juſtos titulos y conceſſiones Apoſtolicas ſomos Patronos de todas las Ygleſias Cathedrales deſtos Reynos y no pertenece la preſentacion de los Arzobiſpados, Obiſpados y Prelacias y Abadias Conſiſtoriales deſtos Reynos aunque vaquen en Corte Romana.* Prædicta maximè impugnant Balboa *hic à n.* 36.
3 eo quod Eccleſiæ Cathedrales non per præſentationem, ſed per electionem providantur *cap.* 1. & *per tot de elect.* circa quam Principes laici incapaces dicuntur *c. ſacroſancta c. Maſſa a de elect.* ex *l.* 17. & 8. *tit.* 5 *p.* 1. ubi probatur antiqua conſuetudine formam electionis ſervari da qua *in c. cum terra.* & ſimilib. *quæſt. præced.* relatis. Tum etiam quia ferè impoſſibile eſt ut Reges omnes dotarent Eccleſias, atque fundarent, & ſic quamvis Reges dicantur Patroni quoad defenſionem & tutelam Eccleſiarum *c. filiis vel nepotib* 16. *quæſt.* 7 ſed non eſt veriſimile ut reges omnes fundarent Eccleſias, notat rectè Germonius *de ſacror. immun. lib.* 3. *cap* 12. *num.* 25. quare ipſe concludit ibi *à num.* 44. jus præſentaodi Epiſcopus competere Regibus noſtris Hiſpaniæ ex privilegio Apoſtolico.

4 A quo tamen tempore vel à quibus Pontificibus primo conceſſum ſit tale jus Regibus Hiſpaniæ, non eſt ſine controverſia. Et communitet præceptores ad textum noſtrum docet hoc jus competere Regibus noſtris ex conceſſione Concilii Toletani relati à Gratiaoo *in c. cum longe* 25. *diſt.* 63. tenet Gregor *in d. l.* 18. *tit.* 5. *p.* 1 Spino *de teſtam. gloſſ.* 4. *num.* 13 Covarruv *in reg. poſſeſſor.* 2. *p.* §. 10. *num.* 5. qui omnes docent non eſſe dubitandum de illius authoritate cum ſit receptum & antiquis & novis Canonibus, ut patet ex textu *in c. lectis* 63. *diſt cap.* 3 *de reb Eccleſiæ*, & ex Trideot. *ſeſſ.* 2 *cap* 1. ibi, *juxta Toletani Concilii ſtatutum* Et idem colligitur *ex gloſſ.* 1. *per text.* ibi, *in c. principali ead. diſt.* Sed cum idem Balboa prædicti Concilii Toletani authoritatem neget, eo quòd nec ibi talis fuit conceſſa poteſtas, nec habuit poteſtatem eam concedendi cum eſſet provinciale Coocilium, quod ſimilia privilegia concedere non poſſet, juxta notata *ſup. in cap.* 1. *de jud.* ideo, ibi à *num.* 49. & 50. docet hoc jus præſentandi Epiſcopos ex privilegiis & conceſſionibus Apoſtolicis competere Regibus Hiſpaniæ à tempore Adriani VI. Clementis VII. & Pauli III ut ſe vidiſſe & legiſſe teſtatur Gregor. *in d. l.* 18 *partita*, verbo *antigua coſtumbre.*

5 Verom quia circa jus hoc præſentandi Epiſcopos à Regibus Hiſpanis varietas invenitur, cum tempore Gottorum electio epiſcopatuum fieret ab ipſis Regibus. ut *in d. c. cum longe*, quod eſt Concilii Toletani 12. *cap.* 6 tradit Villalpando *in comment. ad Concilia Toletana cap* 39 Poſtea vero nunciata prius Regi morte Epiſcopi, & ab eo petita licentia eligendi ſucceſſorem, electio fiebat à capitulis, & electio præſentabatur Regi *d. l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 1 *Recopilat. l.* 3. *tit.* 3. *l.* 2 *tit* 6. *lib* 1. *ordinam.* & in ultimo loco præſentatio fit à Rege, ut hodie videmus virtute conceſſionis Apoſtolicæ *ex d l.* 1. *Recopilat* tradit Garcia de Loayſa Archiepiſcopus Toletanus *in notis Concilii Toletani* 12. *cap.* 11.

Cumque da hoc fuiſſet controverſia Sixtus IV. conceſſit perpetuo Regibus Caſtellæ quod in Epiſcopatibus eligerentur per eos nominati & petiti, tradit Mariana in hiſtoria Hiſpaniæ *lib* 24. *cap.* 10. *ad fin.* ubi *lib.* 25. & *cap.* 5. ait quod Papa Adrianus VI. conceſſit Carolo Imperatori Regi noſtro, & ejus ſucceſſoribus jus præſentaodi Epiſcopos Hiſpaniæ, qui antaa providebantur ad ſupplicationem Regum, ita Garcia *de benef. ſup. d.* 5. *p. à num.* 216. cum aliis Balboa *hic num.* 50. & 51. benè examinat Zevallos videndus *ſup. num.* 365. & 393.

Hujus enim conceſſionis ratio non una ſed multiplex eſt, de quibus *in d. c. Adrianus in c.* 2. *diſt.* 63. & aliis ponit textus *in c. vota* §. *principalibus ead. diſt.* ut ſcilicet, Eccleſia muniatur adverſus hæreticos ejuſque hoſtes à quibus concuſſa nonnunquam periclitabatur. Tum etiam ex eo quia Reges Hiſpaniæ Regna & Eccleſias à Maurorum manibus & poteſtatibus eruerunt, ut meminit gloſſ. penult. *in d. c. Adrianus in fin.* Barboſa *in d. cap.* 3. *in paſtorali à num.* 29. melius Zevallos *d. quæſt.* 897. *à num.* 396. qui ad litteram refert textum *in d. l.* 18 *tit.* 5. *p.* 1. ubi conſtat ex eo etiam procedere, quia Eccleſias plures fundaverunt ſeu dotaverunt, pro quo faciunt ea quæ dixi *ſup. in c. novit. de jud quæſt* 5. ubi egi de quæſtione an Reges Hiſpaniæ ſubdaotur in omnibus Papæ ſivè Imperatori, propter quod dixit Lancellotus Conradus *in templo omnium judic. lib.* 2. *cap.* 1 *de Pontifice Maximo tit. dignitates* & *ordine num.* 9 faciens mentionem de privilegiis Regis Hiſpaniæ illud jus competere eis de jure *ex d. c. cum longe* 3. *diſt.* & ſecus eſſe in Rege Francorum cum multis Zevallos *n.* 92. 6

Unde cum ex privilegio Apoſtolico & juſtis de cauſis hæc præſentatio pertineat ad Reges ſequitur ut dicamus quod licet alii laici ſint incapaces hujus juris, tamen talis incapacitas ſublata cenſetur reſpectu Regum; nec obſtat quod aliquando Eccleſia juſtis de cauſis abrogavit à laicis Principibus ſæcularibus tale jus, ut *ſup.* dixi *quæſt. præced.* quia reſpondeo in his generalibus derogatiooibus, non continere ſed potius exceptum cenſeri jus nominandi & eligendi ſuper Cathedralibus competens Imperatoribus, Regibus, & aliis Principibus, imo ex eiſdem rationibus inviolabiliter eſſe eis obſervandum ut jobet Tridentium *ſeſſ.* 25. *de reform. cap* 9. verſ *exceptis patronibus*, notat Azeved. *in d l.* 1 *Recopilat. num.* 4. Barboſa *ſup. num* 31. nec ex regula 2. *Cancellariæ* derogatur jus patronatus Regibus competens ut jam dixi. Et rectè oſtendie Covarruv. *in pract. cap.* 36. *num.* 9. Maodoſius, Joſephus Ludovic. & alii relati à Balboa *hic num* 52. ubi tradit prædictum jus competere poſſe aliis etiam laicis inferioribus ex privilegio Pontificis *c. dilectus de præbend. c. generali* 13 *c. dilecto* 16. *de elect lib.* 6. cum adductis à Rebuffo *in praxi tit. de collat num.* 6. Jonones Garcia *de nobilit. gloſſ.* 1. *num.* 13. arg. eorum quæ dixi *ſup in cap.* 2. *de jud. quæſt fin.* & *in cap.* 10. & *in c. novit. quæſt.* 9. & alibi ſæpe. 7

Et quamvis à vero devient hæretici docentes & contendentes jure Divino electionem Epiſcoporum ad populum pertinere, primò ex illo actorum 1. ibi, *non ſoli ſed cum tota Eccleſia elegerunt Matthiam* & *Barnabam*, ut ex illis unum Dominus aſſumeret ſuper quem caderet ſors. Et actor. 6 ubi, de multitudine credentium dicitur, *elegerunt Stephanum*, ſecundo *ex c. nullus* 25. *diſt. c. quanto c.* 8

*plebs cum ſequentib.*63. *diſt.* ubi ex Conciliis anti-
quorum Pontificum planè probatur mos ille ut
Epiſcopus à populo & clero ſimul eligatur, ut di-
ctum eſt, *quæſt.præced* Sed reſpondetur in prædi-
ctis locis non probari ex lege Divina talem fuiſſe
populo datam poteſtatem, ſed tantum ex Pontifi-
cum & Apoſtolorum permiſſione id factum eſſe
advertit Barboſa *in paſtorali d.cap* 3.*num.*36.& 37.
cum Bellarminio *lib.* 1.*de clericis cap.*7. verſ. *quar-
tum argumentum.* Conſtat ergo ex lege Divina tan-
tum Pontifici & ejus ſucceſſoribus pertinere, ut
Epiſcopos eligant & ordinent, & ſic Tridentin.
ſeſſ 23.*cap.*7. & 8. damnat eorum errorem qui do-
cebant ordines collatos ſine populi, aut poteſta-
tis ſæcularis conſenſu, aut vocatione irritos eſſe.
Videndus textus *in cap.*1.*dict.* 22. pluribus autho-
ritatibus comprobat Barboſa *num.*35.& latè defen-
dit ab impugnationibus Hæreticorum Bellarmi-
nius *d cap.*7 *per tot.* Azor *p.* 2. *lib.* 3. *moral. cap.* 28.
*quæſt.*4.

10 Ad ſecundam partem quæſtionis ut reſpondeas,
legenda ſunt quæ *ſup.* retuli *in c. quanto de jud.
quæſt.* 5. eſt enim verum Principes laicos nullam
habere poteſtatem conferendi beneficia, niſi eis à
Pontifice conferendi poteſtas concedatur, benè
tradit Thuſcus *tom.* 4.*concl.*452. *num.*28.Probus *in
addit.ad Joannem Monach cap.*2. *de præbend. num.*7.
& 8.Zabarellam *conſ.* 57.*ſub num.*2. Selva *de bene-
ficiis p* 2.*quæſt.*13.*num.* 16. Diana 3. *p.reſol. moral.*
ubi docet id nulla conſuetudine ſeu privilegio per-
mitti, ubi docet quod & ſi Rex noſter, vel alii Re-
ges hodie conferrent beneficia, ſive Epiſcopatus.
illud procedere ex privilegio, adhuc non dici Re-
ges conferre beneficia, ſed Papam mediante mini-
ſterio Regum, atque ita non reputari Regiam col-
lationem aut alterius Principis, ſed merè Apoſto-
licam, vide Riccium *in praxi tom.*4. *reſol.* 137. Lo-
therium *tit.*3.*de re beneficia lib.* 1. *quæſt.* 6. *n.* 39.
& 41.& ſic venit improbandus Geminianus *in c.*2.
de præbend. 6. ubi ſequitur Joannem Andream
& Cardinalis *conſ.*58.Butrius *in c. pervenit. de cenſib.*
Rota *deciſ.* 11. *tit de conſuetudine in antiquis*, &
gloſſ. *in c. Imperium.* 1. *diſt.* dicentes conſuetudine
acquiri poſſe ut Principes laici poſſint beneficia
conferre.

11 Sed licet ita per privilegium Pontificis poſſit
contingere, tamen videtur adhuc non eſſe datam
poteſtatem Regibus Hiſpaniæ ad conferendum
Epiſcopatus & beneficia, ſed ſolum nominandi &
præſentandi Prælatos ad prælaturas, quia collatio
præbendæ ad ſolum Eccleſiaſticum pertinet, & ob
hanc cauſam docet Boërius *deciſ.*22 *num.* 7. multo
cum periculo Principes ſæculares ſe intromittere
in conferendo beneficia Eccleſiaſtica, non toleran-
tià Papæ illos juvari, quia præſumitur diſſimulare
propter ſcandalum quare ait Marta *de juriſd.c.*40.
num. 17. & 24 cum aliis quos ſequitur Zevallos
d quæſt. 897. *à num* 999 quod licet Bullæ Ponti-
ficiæ videantur præſtare Principibus facultatem
conferendi, debent reſtringi ad jus præſentandi &
nominandi, licet diſponant de jure conferendi,
nam creditur conceſſum fuiſſe coactè & ad impor-
tunas preces, ut tradit Jacobatius *in tract. de con-
ciliis lib.* 10. *art.* 8. *in fin.* Reſtaur. *in tract.de Impe-
ratore quæſt.* 100. *num.* 18. quod exiſtimo limitan-
dum, quando ex matura deliberatione Pontifex
Regi, ſeu Imperatori alicui jus concedere confe-
rendi juxta exemplum traditum *in d. c. quanto d.
quæſt.* 5. Et ad alia de jure patronatus Regii circa
beneficia vide quæ tradit Salzedo *de lege politica
cap.*12 *à num.* 46. ubi dicit quod patronatus com-
petens Hiſpaniarum Regibus non ſolùm eſt ratio-
ne protectionis rerum Eccleſiaſticarum adhærentis
viſceribus diadematis, ſed conſuetudine, dotatio-
ne, & privilegio acquiſitum *l.* 1. *tit.* 6.*lib.* 1. *Recep.*
Covarruv.*in reg. poſſeſſor.* 2. *p* §.10 *num.*5.Petrus
Gregor. *cap.* 5. *de elect. num.* 23. Et de patronatu
Regum Hiſpaniæ in omnibus beneficiis Eccleſia-
ſticis Indiarum latè Solorzanus *in polit. Indiana
lib.*4. *cap.*2.& 3. Et quorum beneficiorum nomi-
natio ſpectet ad Regem Franciæ. Leges noviſſimè
Tondutum *p.* 1.*cap.* 89. ubi docet intra quod tem-
pus fiat, & an habeat locum in Epiſcopatibus &
prioratibus vacantibus in Curia.

Ad tertiam quæſtionis partem de jure quo Re- 12
ges poſſint nominare præſides qui aſſiſtant electio-
nibus Regularium, Salzedus *de lege polit. cap.* 12.
§. 1. qui latiſſimè ex bonis autoribus hanc diffi-
cultatem perilluſtrat, à quibus omnibus dico;
quod etſi re vera electio Eccleſiaſtici ſuperioris
non à voluntate Principis deſcendere debeat,
quamvis aliàs illius requiratur aſſenſus *c. cum
terra de elect.* & ob id Valentinianus Imperator,
noluerit electioni Archiepiſcopi Mediolanenſis
aſſiſtere, eam abſolutè Epiſcopis committendo ut
colligitur ex hiſtoria in part. *cap.* 8. *lib.* 7. contra-
riumque uſum condemnet gloſſ. *in cap. quiſquis*,
verbo *abuſum de elect. d.cap. cum terra*, & ſic di-
cant Antonius de Butrio *in c. à nobis de jure pa-
tronat.* Imola *in c. Maſſana. num.* 3.*de elect.* nullo
modo competere Regibus jus mittendi præſidem
ut interſit ejus nomine in electionibus Regula-
rium, dummodo ei non competat ex privilegio.
Tamen ad difficultatem reſpondendo dico quod 13
lex Regia quæ loquitur de hac poſſeſſione *in tit.*6.
lib. 1. *Recopilat.* ſuſtinebitur nempè in omnibus
caſibus in quibus diſſenſio ſeu turbatio timeretur
inter electos, dummodo Præſes nominatus tan-
tùm aſſiſtat ibi ratione pacis conſervandæ in ele-
ctionibus, ne juris derogati, vel derogandi
cauſa ſeditiones proveniat, quo in caſu licita
eſt laicorum admiſſio electionibus. Abb. *in c.
Maſſana de elect. num.* 3. Innocent. *in d. c. no-
bis de jure patronat.* ubi dicit hanc facultatem
ita ſumptam poſſe conſuetudine acquiri. Ar-
chidiaconus *in c. laici num.* 1. 63. *diſt.* Præpo-
ſitus *ibi num.* 1. Quod ſi laicus vellet ibi aſſi-
ſtere juridice, tunc talis aſſiſtentia prohibita eſt
d. c. Maſſana gloſſ. in c. quiſquis de elect. quia
electio Canonica ſuperiorem Regularium fit tan-
tùm à Cœnobiarchis ſecundùm regulas juris com-
munis. Sylveſter verbo *electio.* Duarenus *de ſa-
cror. Eccleſ. miniſter. lib.* 5.*cap.*5. *cap.*1 Barboſa *in
cap.* 1. *de elect. num.* 6. Garcia *de benef. p.* 5.
cap. 4. *num.* 9. idem Salzedus *ſup.* qui *num.* 9.
recenſet ad litteram tenorem ſchedulæ qua ſolet
uti Rex noſter Hiſpanus cum Præſidem mittit ut
aſſiſtat illis electionibus ſuperiorum.

QUÆSTIO

QUÆSTIO III.

An canonici poſſint admittere ad coëligendum clericos Eccleſiarum inferiorum, vel alios extraneos, ita ut electio facta cum eis valida ſit? Et an per conſuetudinem clerici inferioris ad coëligendum admittantur.

SUMMARIUM.

1 *Canonicis qualiter poſſint admittere ad coëligendum clericos inferiorum Eccleſiarum n.* 2. 3. 4. & 5.
2 *Cap. conſtitutis* 47. *de elect.*
3 *Cap. Vitonenſis* §. *nos igitur de elect. Cap. ſcriptum* 40 *verſ.* etſi partes *eod tit.*
4 *Cap. quia propter de elect. verſ.* aliquibus viris.
5 *Clerici Eccleſiarum inferiorum poterant admitti ad coeligendum Epiſcopos conſuetudine ſeu præſcriptione quadragenaria n.* 6. & 7. *Et quid in laicis, n.*8.
7 *Cap.* 1. *de præſcript. lib* 9.
9 *Poſſeſſio juris eligendi qualiter extraneis acquiratur.*

1 AD primam partem difficultatis diſtioguot DD. dicendo, an Canonici velint tribuere extraneis jus coeligendi in perpetuum, vel utrum vacante Eccleſia velint pro illa vice tentummodo eos admittere: in primo enim caſu dicunt id illicitum eſſe eo quod talis conceſſio in perpetuum contioet ſpeciem alienatioois & mutat Eccleſiæ ſtatum quod fieri non poteſt à Capitulo ſine ſuperioris licentia & ſolemnitatibus requiſitis in alienatioonibus rerum Eccleſiaſticarum, de quibus *in cap.* 1 & *per tot. de his quæ fiunt à prælato ſine conſenſu capit* Et *ad tit de rebus Eccl. non alienandis vel non.* Et facit etiam text. *in c. conſtitutis* 47. *de*
2 *elect* ubi dicit frivolam eſſe rationem illorum qui dicebant vocem quam de jure oon habent in electionibus ſibi conceſſam fuiſſe ab eis ad quod jus eligendi de jure ſpectabat, in terminis teoet Barboſa *in paſtorali c* 3. *tom. n.*24.

3 In ſecundo autem caſu, ut, ſcilicet, pro illa tantum vice admittantur extranei tenent DD. per text. *ibi in c. cum Vitonenſis* §. *nos igitur.* ubi notat Abb. *num.* 3. *de elect.* & *in c. ſcriptum* 40. verſ. & *ſi partes eod.* ubi idem Abb. *num.* 3 Barboſa *ibi n.* 3. cum Lambertino *de jure patronat. p* 1. *lib.* 2. *q.* 3. *principali art.* 17 *num* 3. Villa Gutierre *in tract. de reb. Eccl. non alien. cap.* 48. *à num.* 20. quos retulit antea *in paſtorali d. cap* 3. *num.* 24. ubi id procedere declarat de extraneis, ſcilicet, quibus jus commune oon reſiſtit, ſed habiles ſunt & capaces quamvis jus commune hoc jus eis non tribuit, ut notat Abb. *in d. c. cum Vitonenſis num.* 3. & exemplum patet in laicis per text. *ibi in c. Maſſana de elect.* ac etiam in ſuſpenſis & excommunicatis juxta text. *in c. cum dilectus de conſuetud* & in Clericis ſacrum ordinem non habentibus juxta text. *in clem.* 2. §. *illi vero*, de ætate & qualit ordinandorum agit latè citatus Villa-Gutierre *d. cap.* 48. *à princip* & ſic videtur quod ex noſtro textu potueruot Clerici Conventualium Eccleſiarum ad coeligendum admitti ex voluotate Capituli. cum virtute poſſeſſionis in qua erant etiam ſine Capituli voluntate reſtitui fuerunt.

Et in prædicto ſecundo caſu verum etiam eſt 4 quod notant Doctores per text *ibi in c quia propter de elect.* verſ. *aliquibus viris idoneis committatur*, quatenus docent poſſe Canooicos transferre totam eligendi poteſtatem in arbitros facto compromiſſo, ibi tenet Barboſa *num.* 29. Azor. *p* 2. *inſtit. moral. lib.* 6 *cap.* 24. *quæſt.* 6. verſ. *quares.* Ludovicus Miranda *in manuali Prælatorum tom.* 2. *quæſt.* 23. *art.* 2. qui docent teneri hujuſmodi arbitros compromiſſarios, quibus eligendi facultas & poteſtas committitur ad providendum nomine & vice omnium de Prælato Eccleſiæ alicui Eccleſiæ vacanti atque viduatæ, & congruentius eſſe ut ſint diſpares in numero, nec oportere ut ſint de collegio, & addit Paoormitan. poſſe Capitulum non ſolum compromittere certis perſonis poteſtatem eligendi, verum & poſſe eligere aliquos per quos eligantur compromiſſarii electuri poſtmodum omnium vice & nomine totius Capituli.

Ad ſecuodam quæſtionis partem affirmativè 5 reſpondeo ex textu noſtro, ibi *niſi alibi ſecus obtineat conſuetudo c. cum dilectus de conſuet.* ubi DD. & eſt ratio, quia legibus Canonicis & à Summo Pontifice ad quem omnium Eccleſiarum lege divina pertinebat, ita fuit ſtatutum, ut conſtat ex noſtro textu, ibi, *ſecundum ſtatuta Canonica.* Et ita Burſat. *conſ.* 126 *tom.* 2. *à num.* 17. Lælius Zechius *de republica Eccleſiaſtica cap.* 24. quod de Canonicis ſcribit *à num* 6 Azor. *lib.* 3. *moral p.* 2. *cap* 17. *quæſt* 3. Nicolaus Garcia 5 *p cap.* 4 *à num.* 6 pluribus aliis relatis à Barboſa *hic num.* 15. tenentes quod licet de jure electio Epiſcoporum ad ſolos Caoonicos pertineret Eccleſiarum Cathedralium, regulariter illud tamen limitari ubi privilegio aut coonſuetudine aliud ſit introductum, conſtat enim ut ea quæ legibus Caoonicis ſunt ſtatuta poſſint contraria conſuetudine limitari vel abrogari ex regula text. *in cap fin. de conſuet.*

Advertendum tamen eſt conſuetudinem hanc 6 propriam non eſſe conſuetudinem, ſed verius præſcriptionem, ad quam præſcriptionem ſeu conſuetudinem impropriam quadraginta annos eſſe neceſſarios, quia eſt juri contraria tenent in terminis Barboſa *d cap.* 3. *num.* 25. *in paſtorali.* Abb. *hic num.* 25. *ad fin.* Ripa *num.* 114. *poſt gloſſ.* verbo *conſuetudine.* Abb. *in d. c. cum dilectus de conſuet.* verſ *in gloſſa finali.* Et hoc eſt verum licet Molioa *de primogen.* inadvertenter, *lib.* 2. *cap* 6. *num.* 58. decem annos ſufficere dicat, eo quod de ſola agitur conſuetudine interpretativa; quod falſum eſſe notat Barboſa *ubi ſup* cum appareat conſuetudinem hanc eſſe juri communi contrariam, & conſequenter 40. annos eſſe neceſſarios.

Sed tunc obſtat, nam quoties jus commune 7 præſcribenti reſiſtit, non ſufficit tempus etiam longiſſimum, ſed ulterius titulus & bona fides deſideratur *cap* 1. *de præſcript. lib.* 6. *c ſi diligenti infra eod.* ſed in præſenti jus commune ſolis Canonicis aſſiſtebat, imo & Clericis Conventualium Eccleſiarum reſiſtebat *c. cum terra de elect d. c. cum Vitonenſis c. Eccleſia eod.* & textus *hic* in verſ. *verum.* Ergo nullo unquam tempore conſuetudine, ſive præſcriptione potuit introduci ut Clerici illi tale jus acquirerent eligendi. Tamen variis omiſſis reſpondeo prædictos Clericos potuiſſe hoc jus eligendi præſcribere ſine titulo quadraginta annorum ſpatio. quoniam Clericis non admodum

reſiſtit jus commune, adeo ut ſi Canonicis magis commune aſſiſtat, non tamen itaut Clerici penitus excludantur, ſiquidem cum Canonicis de facili admittantur ex noſtro textu, quod diverſum eſt in juribus argumento relatis, explicat Balboa *hic num.* 75. poſt longam diſputationem *à num.* 70. *uſque ad* 87. videtur notare Barboſa *hic num* 18. Sed melius Graña explicat *hic num.* 10. dicens hoc eſſe verum, quia Clerici in præſenti prætendebant cumulativè ſimul cum Canonicis eligere, & ſic ex bona fide ſolum potuit fieri ut 40. annorum ſpatio tale jus acquirerent: ſecus autem ſi conſuetudine, ſive præſcriptione curaſſent ut ad ſe tantum ſine Canonicis totum jus eligendi pertineret, nam tunc in præſcriptione illa titulus etiam deſideratur juxta doctrinam text. *in d.c.ſi diligenti*, & aliis.

Hæc vero in laicis intelligi nequeunt reſpectu
8 quorum ad eligendum nulla poteſt dari rationabilis conſuetudo *c. ſacroſancta*, verſ. *attendentes de elect.* tradit cum multis Barboſa *in paſtorali d. cap.* 3. *num.* 16. Unum tamen notabis
9 ad textum noſtrum quòd ad acquirendam poſſeſſionem juris eligendi duo ſufficiunt & ſunt neceſſaria, ſcilicet, quod extranei qui de collegio non ſunt in electionibus præſentes fuerint & vocem præſtiterint. Barboſa *hic numero* 20. & *in c. Cumana de elect. numero* 5. cum multis.

QUÆSTIO V.

An adhuc hodie in Cathedralibus Canonici vocem habentes in Capitulo habeant facultatem eligendi in omnibus menſibus tam præbendam Lectoralem & Pœnitentiariam, quàm Magiſtralem & Doctoralem? Et quo jure procedat? Et quid de aliis præbendis ſeu Canonicatibus? Et an qui eſt in quaſi poſſeſſione conferendi, eligendi, ſeu præſentandi beneficia lite mota, manuteneatur in ſua poſſeſſione?

Occaſione textus noſtri quæſtiones hæ poſſunt annecti, ſed quia plura dicenda ſunt *ad tit. de conceſſione præb.* & ibi *in c. poſtulaſti* 15. ideo ad *ibi* referenda te remitto, & vide ad text. *in c. quia propter de elect.*

Ad ſecundam quæſtionem de poſſeſſore conferendi, eligendi, ſeu præſentandi beneficia latè per noſtrum text. & alios agit Garcia *de benef.* 5. *p. cap.* 5. & 6. de quo videbis dicta *in c. conſultationibus*, & *c. ex litteris de jurepatronat.* & latè dico *infra hoc tit. in c. olim.* 7.

QUÆSTIO VI.

An ad electionem faciendam debeant electores in unum convenire, & an ſit priùs invocanda Spiritus ſancti gratia? Et an electio ſeu nominatio facta Epiſcopi ſit neceſſariò confirmanda à Sede Apoſtolica, vel ſatis ſi à Metropolitano fiat? Et cur Epiſcopus dicatur paſtor?

SUMMARIUM.

1 *Electores an in unum debeant convenire ad electionem*, remiſſivè.
2 *Electio ut fiat an prius invocetur gratia Spiritus ſancti*, remiſſivè.
3 *Confirmatio Epiſcoporum ad quem ſpectet*, remiſſivè.
4 *Epiſcopus dicitur paſtor cura, officio & doctrina.*
5 *Baculus paſtoralis datur Epiſcopis, & quare ſit curvatus, quo non utitur Pontifex, n.* 6.
7 *Paſtor ſe omnibus præbet bonis & malis.*
8 *Petrus divina providentia lapſus eſt in peccatum, & ad quem effectum.*
9 *Paſtor erit fiſtula dulce canens & de ejus officio, n.* 11. & 12.
10 *Paſtor circa oves debet aſſimilari gallinæ quæ ſuper omnes aves materna charitate circa pullos ſolicitatur.*
13 *Vox paſtoris triplex, ſuavis, dulcis, & alta.*

AD primum poteſt longe agi occaſione ver- 1
borum textus noſtri ibi, *conveniens in unum*, & ibi, *unanimiter elegiſtis.* Vide quæ latè congerit Julius Lavorius *var. quæſt. tit.* 4. *cap.* 18. & notata *ſup. in c. in Geneſi de elect.* & quæ notat Barboſa cum aliis *n.* 3. & 4.

Ad ſecundum de invocanda prius Spiritus 2
ſancti gratia, poteſt latè agi occaſione verborum textus noſtri, ibi, *Spiritus ſancti gratia invocata*, notat ex multis Barboſa *hic num.* 5. & latè dico *ad tit. de elect.*

Ad tertium adquem igitur ſpectet confirmatio 3
Epiſcoporum, vide notata *in c. poſtquam* 3. *de elect.* Et quæ tradit Julius Lavorius *var. quæſt. tit.* 4 *c.* 25. & quæ refert *hic* Barboſa *n.* 7.

Ad quartum, cur Epiſcopus paſtor dicatur ex 4
noſtro textu ibi, *paſtore vacaret*, igitur paſtores Epiſcopi non impropriè dicuntur ſicut & ſubditi eorum ſimilitudine oves appellantur ab ipſo Chriſto Domino. Joann. *cap.* 11. & 21. ubi omnes ſacri interpretes quod ex officio & cura competit, quia bonus paſtor per ſe ipſum, non ut mercenarius debet exhibere vigiliaſque perferre ut Epiſcopi nomen ſonat, id eſt, ſpeculator, nam docendi verbo bonorumque operum exemplo, verbi Dominici prædicatione, ac ſacramentorum adminiſtratione officium Paſtoris adimpleri ſæpius inculcat ſancta Synodus in Trident. *ſeſſ. de reform. cap* 1. & *ſeſſ.* 23. *de reform. cap.* 1. multa de ratione hujus officii explicat Bellarmin. *tom.* 1. *de Romano Pontifice lib.* 3. *cap.* 15. Sota *de juſtitia lib.* 10. *quæſt.* 3. *art.* 1. *ad med.* cum aliis Barboſa
in paſtorali tit. 1. *cap.* 2. *num.* 9. Ubi docet cum Du- 5
rando

rando *in rationali Divinorum officiorum lib.* 3. *c.* 15.
& aliis notiſſimum eſſe dari Epiſcopis baculum
paſtorale in ſignum hujus officii paſtoralis, expli-
cat text. *in cap. unico, in fin. de ſacra Unct.* ubi DD.
datur enim ei baculus curvatus, eo quod ſignifi-
catur Epiſcopos limitatam & coarctatam poteſta-
tem habere.
6 Sed quo ratione bacula Pontifex non utatur
dicam *in d. cap. unico, in fin. de ſacra Unct.* ubi
cum multis explicat Barboſa *num.* 14. & 15. &
idem ante explicavit *in paſtorali tit.* 1. *num.* 13.
& 14.
7 Paſtor enim bonus omnibus ſe conformat &
omnium affectus in ſe transfert, & matrem ſe pro-
bat non minus deficientium quam proficientium.
Et ſic Divus Gregorius *in paſtorali p.* 2. *cap.* 6. dicit
quod paſtor bonus æqualem ſe cernat, peccanti-
bus autem zelo ultionis ſe anteferat, imitans pa-
ſtorum Principem Petrum, cui cum bonus Cor-
nelius ſe proſterneret dixit: *Surge ne feceris, &*
8 *ego ipſe homo ſum.* Divina igitur providentia per-
miſit ut primus ipſe Petrus laboretur & rueret in
peccatum, quò erga parentes ſententiam duriorem
proprii caſus intuitu temperaret, quod tradit Am-
broſius *in ſermone de tempore* 124. & *ſermone* 2. *de
Cathedra beatri Petri*, qui eſt 16. *de ſanctis*, in hæc
verba: *bonus paſter tuendum gregem accepit, ut qui
ſibi anteà infirmus fuerit, fieret omnibus firmamen-
tum, & quia ipſe interrogationis tentatione negaverat,
cæteros ſibi ſtabilitate fundaret.*
9 Itaque paſtor erit fiſtula dulcè canens & baculo
firmior imbecillitates infirmorum firmiter ſuſti-
nens, & non ſibimet placens, quia Chriſtus non
10 ſibi placuit. Debet ergo paſtor circa oves aſſimi-
lari gallinæ, quia ut dicit Auguſtinus *ſup. Pſalmo*
58. gallina ſuper omnes aves materna charitate
circa pullos ſolicitatur, itaut tota ægrotet ex la-
bore, raucelcit vox, fit hiſpidum totum corpus,
dimittuntur alæ, laxantur plumæ, & ita omni co-
natu debet contendere Epiſcopus ſit ut illa evan-
gelica gallida ſolicita, & anxia, ut ſub alis colli-
gat, foveatque pullos ſuos, ſatagendo ut quoties
effulget ſpes aliqua, protrahat hominem ad Chri-
11 ſtum. Nam quemadmodum bonorum nos paſto-
rum exempla tam potenter ad virtutem alliciunt,
ita è contra malorum longè potentius ad malum
trahunt, cum noſtra natura proclivior eſt ad vitia
quàm ad virtutes, nihil enim tam facilè diſcimus,
quam turpitudinem, & nihil tam difficile dediſci-
mus, ideoque Gregor. *in paſtorali*, ait quod ne-
mo in Eccleſia magis nocet quàm qui vivens
perversè nomen aut gradum ſanctitatis tenet. Et
hinc D. Auguſtin. *lib. de paſtore*, ait quod omnis
qui malè vivit in conſpectu eorum quibus præ-
poſitus eſt, quantum in ipſo eſt occidit, & fortè
qui imitatur moritur, qui non imitatur vivit, tamen
quantum ad illum pertinet ambos occidit. Cum
ergo paſtor per abrapta graditur, ad præcipi-
tia grex ſequitur, ut dicit Gregor. *lib.* 1. *paſtor.
cap.* 2.
12 Ob idque Dominus per Ezechielem Prophe-
tam *cap.* 34. contra contemptibilem Paſtorum
ſcientiam, quæritur dicens: *cum ipſi limpidiſſi-
mam aquam biberitis, reliquam pedibus veſtris tur-
batis, & oves quæ conculcata pedibus veſtris fue-
rant paſcebantur, & quæ pedes veſtri turbaverant
hæc dicebant, aquam limpiſſimam paſtores bibunt
cum fluenta veritatis rectè intelligentes hauriunt*,
quare divus Gregor. *lib.* 7. *de regiſtro Epiſt.* 34. *ad
fin* ait malis ſubeſſe Paſtoribus quid aliud eſt, niſi
ut plebs populanda prædonibus permaneat, &
inde ſumat interitum, unde protectionis debet
habere ſubſidium. Explicat benè Barboſa *in paſto-
rali tit.* 2. *gloſſ* 3. *num.* 25. & 26. videndus *ibi,
num.* 22. & *gloſſ.* 12. *num.* 9. & *alibi*, non enim erit
Paſtoris excuſatio ſi lupus oves comedit & paſtor
neſcit *c. quamvis* 10. *de reg. jur. in Decretalib.* ubi
Doctores. Ergo ſunt tres Paſtoris voces, ſuavis, 13
dulcis, & alta. Suavis ad infirmum, dulcis ad mo-
rientem, ad ſurdum pertinet alta, idem Barboſa
d. gloſſ. 12. *n.* 11.

QUÆSTIO VII.

An amittatur quaſi poſſeſſio juris eligendi, & aliorum incorporalium, ſi poſſeſſor invitus & contradicens excludatur ab actu? Et qualiter acquiratur talium rerum quaſi poſſeſſio?

SUMMARIUM.

1 *Quaſi poſſeſſio juris eligendi & aliorum incorporalium qualiter amittatur, num.* 2. *&* 3.

2 *Scientia & patientia veri Domini deſideratur ad acquirendam poſſeſſionem incorporalium jurium.*

4 *Ut dejectus qualiter animo retineat poſſeſſionem.*

DE interrumpenda poſſeſſione ad præſcriptio- 1
nem plura dicam *infra in c. illud de præſcript.*
& videbis quæ dico *infra in c. olim* 12. *de reſt. ſpol.*
Et qualiter generaliter amittatur poſſeſſio, agunt
Doctores per text. *ibi in l. quemadmodum ff. de acq.
poſſ.* & *in l. ferè quibuſcumque ff. de reg. jur.* & *in
l.* 3. §. *in amittenda ff. de acq. poſſ.* Fachinet. *lib.* 8.
controv. cap. 21. Pichard. *in* §. *fin. Inſt. de hered.
qual & different à num.* 60. ubi videndus cum mul-
tis ab eo relatis. Igitur ad primam partem difficul-
tatis Abb. *hic num.* 7. Bald. *num.* 4. & Ripa *num.* 9.
Rebuf. *à num.* 28. Cardinalis *in verſ. nos igitur*,
affirmativè reſpondent, ut amittatur, ſcilicet,
quaſi poſſeſſio juris eligendi & aliorum incorpo-
ralium, ſi poſſeſſor invitus & contradicens exclu-
datur ab actu ad eadem jura ſpectante. Sequitur
Barboſa *hic n.* 22. cum aliis.
Quod difficile videtur ex eo, nam quemadmo- 2
dum ad acquirendam poſſeſſionem rerum incor-
poralium ſcientia & patientia veri Domini deſide-
ratur *l. quoties* 20. *ff. de ſervit. l.* 2. §. *conſentiente
C. de ſervit.* & *aqua*, ſic ſimiliter ad amittendam
hanc quaſi poſſeſſionem juris incorporalium ſcien-
tia & patientia omnino deſideratur, cum poſſeſſio
ſolo animo retineatur *l. poſſideri* 3. §. *in amittenda
ff de acq. poſſeſſ.* Ergo cum in præſenti clerici ex-
cluſi fuerint eis contradicentibus ut conſtat ex
textu ibi, *contradicentibus & excluſis*, non eſt
cur dicamus tali facto eos amiſiſſe poſſeſſionem
eligendi, & ſic non eſſe opus ut reſtituantur
in ea.
Pendet ergo ſolutio hujus difficultatis ab ea 3
longa diſputatione, an ad acquirendam quaſi poſ-
ſeſſionem jurium incorporalium ſcientia & patien-
tia adverſarii ſit neceſſaria? de qua *in c. de quarta
de præſcript.* qua nunc omiſſa, & ad praxim videas

l. 15.

l. 15. *tit.* 31. *p.* 3. ubi dicitur ſcientiam & patientiam adverſarii deſiderari, quod aliter explicat Fachinet. *lib.* 8. *controv. cap.* 20. Ad difficultatem reſpondebis dicendo quod licet verum ſit ſolo animo retineri poſſeſſionem, tamen certum eſſe quod ſi vi alius iocipiat poſſidere, poſſeſſionem amitti, nam aliàs adverſus poſſidentem non daretur interdictum recuperandæ *in l.* 1. *& per tot ff. de vi & vi armata.*

4 Nec obſtat dicere vi dejectum animum poſſidendi retinere, cum animum non habuiſſet amittendi, quia dicendum eſt tunc nos animum habere retinendi, cum eſt in poteſtate noſtra, cum liberè poſſimus poſſeſſinnem apprehendere *l.* 3. *§. Nervo filius ff. de acq. poſſ.* Oſuald. *ad Donel. lib.* 5. *comment. cap.* 13. *lit. A.* merito ergo in præſenti non potuerunt Clerici animo retinere poſſeſſionem, cum ab ea vi canonica ejecti fuiſſent, ita Graſſa *hic num.* 7. quod ut explicet Balboa *num.* 90 diſtinguit an talis ſit reſiſtentia, quod reſiſtens credat ſe non poſſe repelli, exiſtimans poſſe ſuam poſſeſſionem conſervare, aut recuperare incontinenti juxta text. *in l.* 3. *§. eum qui ff. de vi & vi arm.* quo caſu ait veriſſimum eſſe non amitti poſſeſſionem, quod ſi reſiſtentia talis eſt ut reſiſtens exiſtimet ſe poſſe repelli, nec poſſeſſionem incontinenti recuperare, tum amitti poſſeſſionem, quoniam nec animo retinetur, ut probatur expreſsè ex noſtro text. & *in c. querelam* 24. *de elect.* ideoque expulſus in prædicta ſpecie quaſi ſpoliatus poterit intentare interdictum recuperandæ *l.* 1. *§. ſiquis ff de vi & vi arm.* cum multis oſtendit Menoch. *de recuperan. rem.* 9. *num* 137. vide Corraſium *in l. ſervitutes* 14. *num.* 35. *ff. de ſervit.* Covarruv. *lib.* 1. *var. c.* 17. *n.* 7.

Ad ſecundam partem quæſtionis vide dicta *in cap. de quarta de præſcript.*

AD TEXT. IN CAP. CUM ſuper IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte plenè diſcutitur ex dictis
ſup. in c. cum Eccleſia Sutrina præcedenti,
1 ut omnes agnoſcunt Doctores. Et in
verſ. ibi, *utroque ſe pro electo gerente* applica dicta
infra in c. licet de probationib. in ea parte qua loquitur de utroque litigante gerente ſe pro poſſeſ-
2 ſore. Et in verſ. ibi. *eum qui ſe probaverat per
ſæcularem potentiam ſpoliatum, reſtituendum decrevimus* Applica dicta *infra in c. in litteris de reſtitut. ſpoliator.* & vide dicta *ſup. in cap.* 2. *de ord.
cogn.* Et ibi, *quoniam tam poſſeſſorium quàm peti-*
3 *torium.* Vide dicta *ſup. in d. cap.* 3. *& in cap.* 6.
Et ibi: *Cum judex de qua re cognoverit, pronuntia-*
4 *re debeat.* Applica dicta *ſup. in cap.* 1. *de ord. cogn.
quæſt* 1. & ibi in verſ. *ex dictis*, ubi expenditur textus *in l. de qua re ff. de jud.* ad cujus intellectum videbis quæ dixi *ſup. in cap.* 15. *de jud. quæſt.* 4. *num.* 8. *& quæſt.* 9. *num.* 7.

QUÆSTIO I.

An ſententia verbalis ſuper reſtitutione aliquos effectus producat?

GLoſſa *hic* verbo *reſtituendum,* movet quæſtionem, & tradit Barboſa *hic* ad quod videbis quæ dixi *ſup. in d. c. cum Eccleſia hoc tit. q.* 1. *verſ. unde,* & in verſ. *nec enim eſt inanis.*

QUÆSTIO II.

An ad obtinendam ſpolii reſtitutionem in beneficialibus cauſis, videlicet, in jure eligendi Epiſcopos, ſufficiat probare quaſi poſſeſſionem & ſpolium?

SUMMARIUM.

1 *Reſtitutio ſpolii in beneficialibus veluti in jure eligendi Epiſcopos & in aliis quibus probatis fiat, n.* 2. 3 4 *&* 5.
3 *Agens debet docere de proprietate in poſſeſſoriis habentibus annexam cauſam proprietatis.*
4 *Beneficiarius eſt procurator in Eccleſiaſticis beneficiis.*
5 *Cap. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.*
6 *Textus noſter intelligitur.*

COmmuniter agunt DD. in hac quæſtione *in d. c. in litteris de reſtit. ſpol.* ſed quia longè diſputant occaſione textus noſtri & *d. cap.* 3. *hoc tit.* ideo elegi de ea hic diſputare, dubia & anceps eſt inquiſitio, & pro affirmativa doctrina facere videtur textus *in d. c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* ubi in ſpiritualibus Epiſcoporum electionibus ſufficit probata quaſi poſſeſſione Clericorum, ad hoc ut conſtito de eorum ſpolio reſtituerentur. Secundo facit text. *in d. c. in litteris,* dum indiſtinctè docet prius agi debere de violenta electione quàm de canonica inſtitutione, & nihil dicit de juſtificanda poſſeſſione, imo apertiſſimè innuit contrarium in fine, dum ait ſecundum juris rigorem etiam prædonem eſſe reſtituendum. Tertio facit text. *in c. conquerenti eod. tit.* ubi ſpoliato poſſeſſione beneficii etiam à judice ante omnia conceditur reſtitutio, & poſtea exaudiri debet, quidquid ſuper beneficio fuerit propoſitum. Quarto ex Clem. *unica de cauſa poſſ. & propr.* dum ait in ſolo poſſeſſorio procedendum in cauſa beneficiali, non enim eſſet ſolum & nudum poſſeſſorium ſi haberet annexam cauſam proprietatis, & opus eſſet docere de titulo. Quinto facit etiam textus *in c. ex inſinuatione de procuratorib.* ubi poſt factam reſtitutionem probatur Canonica inſtitutio, & his fundamentis hanc partem defendunt Imola *in d. Clem. unica, hoc tit. num.* 16. Abb. *ibi num.* 25. Boërius *in rubr. de jud. num.* 55. *&* 60. & alii quos referunt Menochius *de recuper. rem.* 15. *num.* 479. Maſchard *tom.* 3. *de probat. concluſ.* 1323. *n.* 3. 1

Verum dicendum eſt neceſſarium eſſe, ut in beneficialibus quis adipiſcatur ſpolii ut probet non ſolum prædicta, ſed etiam titulum ſaltim coloratum, & qui prima facie verus videatur, & 2

probatur

probatur ex noſtro textu ubi ad obtinendum in poſſeſſorio Epiſcopatus neceſſe fuit docere de confirmatione Patriarchæ. Et ex text. *in c. ſi conſtiterit. de accuſationib.* ibi, *Canonicè conceſſa & tradita*, tum etiam quia reſtitutio fieri non debet cum peccato mortali *c. litteras de reſt. ſpol.* ſed retinens beneficium ſine titulo peccat lætaliter *c. dudum el. 2. in fin. de elect.* ergo talis reſtitutio non eſt concedenda in noſtro caſu. Deinde quia in matrimonio carnali ſpoliatus non reſtituitur, niſi probet matrimonium *c. ex tranſmiſſa c. ex parte de reſt. ſpol.* ergo & in beneficiorum reſtitutione idem dicendum erit, cum de matrimonio carnali ad ſpirituale valeat argumentum, *c. inter corporalia de translat. Epiſcopi*, ex his & aliis rationibus traditis à Coſma. *de pacificis poſſeſſorib.* gloſſ. verbo *inquiramus. col. 13. & 14.* defendunt hanc partem Menoch, *de recup. rem. 132. & 136.* idem *d. rem. 15. num. 458.* Maſchard. *ubi ſup.* Valaſcus *conſult. 79.* gloſſ. fin. *in d. clem. unica*, quæ communiter eſt recepta ex tradita à Covarruv. *pract. cap. 23. n. 4. & cap. 35. in prin.* Rip. *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* ubi communiter alii.

3 Et confirmatur horum doctrina ex eo, quia in poſſeſſoribus habentibus cauſam proprietatis annexam debet agens docere etiam de proprietate *l. 2 §. quædam ff. de interd. ſive extraordinariis actibus l. 3. §. ait prætor. & § hoc autem ff. de itinere actuque privato l. 1. §. fin. ff. de aqua pl. & æſtiva.* Sed poſſeſſoria beneficialia hujus naturæ ſunt & conditionis, quia beneficia ſine inſtitutione Canonica non poſſunt obtineri *cap. 1. de reg. jur. lib. 6. c. frequentibus de inſtitut.* ergo non prius de violenta ejectione, quàm de canonica inſtitutione agendum eſt in quæſtione de qua loquimur.

4 Et confirmatur iterum ex eo quod in Eccleſiaſticis Dignitatibus & beneficiis beneficiarius eſt procurator vel adminiſtrator *c. percipimus 12. quæſt. 2. cap. 2. de donat.* Sed procurator nunquam admittitur ſine mandato, & niſi illud oſtendat *l. ſiquis inficiatus 13. ff. depoſiti c qui ad agendum de procurat. lib 6.* Clement. *non poteſt. eod. tit.* ergo nec beneficiarius admittendus eſt ad recuperandam poſſeſſionem beneficii non demonſtrato titulo ſuperioris.

5 Nec obſtant fundamenta pro contraria ſententia adducta. Non textus *in d. c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* nam textus ille non loquitur de cauſa beneficiali, aut matrimoniali, quæ ſolæ dicuntur habere cauſam proprietatis annexam, ne in illa detur vitioſus ingreſſus, & in hac periculum inceſtus *cap. unico, de eo qui mittit. in poſſ. lib. 6. d. c. ex tranſmiſſa & c. ex parte de reſtitut. ſpoliator.* ſed potius loquitur de jure eligendi Epiſcopum, quo Clerici Conventualium Eccleſiarum fuerant ſpoliati, ut ex ejus littera conſtat, & latè dixi *ibi quæſt. 1.* quo in caſu & in cæteris judiciis poſſeſſoriis quamvis Eccleſiaſticis ſpiritualibus in quibus poſſeſſioni privatorum non ita reſiſtit jus commune, ſufficit ſolam poſſeſſionem & electionem probare abſque tituli juſtificatione juxta dicenda *in d. c. in litteris de reſtit. ſpoliat.* ubi de ejus intellectu plura videbis, & de aliis juribus pro contraria ſententia adductis *ibi* præcipuè *q. 7.*

6 Nec prædictæ ſolutioni obſtat textus noſter qui loquitur tantùm in caſu reſpectu electi ad beneficium uti *ſup.* pro vera ſententia explicui, non vero in caſu, qui diſputatur de jure electorum *in d. c. cum Eccleſia Sutrina*, nam ut hic vides nihil electores prætendebant, quia diſceptatio tantum pendebat inter ipſos electos, de quo nulla fuit quæſtio *in d. c. cum Eccleſia.*

QUÆSTIO III.

An qui electus ſeu præſentatus eſt ab electore qui exiſtit in quaſi poſſeſſione eligendi, ſeu præſentandi, licitè removeatur poſtquàm confirmationem eſt adeptus ſuæ electionis, aut poſſeſſionem beneficii.

HUic difficultati anſam præſtant verba noſtri textus ibi: *Cum præfectus ſubdiaconus à Patriarcha Hieroſolymitano fuerit confirmatus.* Et ibi, *conſtitit nobis utriuſque electionem minus Canonicam ſtetiſſe.* Et ibi, *utramque duximus ſententialiter irritandam.* Pro cujus explicatione videbis dicta *in c. conſultationib. de jure patronat.* & latè dico *infra hoc tit. in c. olim. 7.*

QUÆSTIO IV.

An ſpoliatus qui tacitè vel expreſsè agi conſenſerit de proprietate, videatur renuntiare privilegio ſpolii?

AFfirmativè ex textu noſtro videntur reſpondere Doctores ex verbis, ibi: *verum quoniam tam poſſeſſorium, quàm petitorium deductum fuerat in judicium, & tam reſtitutionis quam electionis quæſtio, &c. uſque ad fin. text.* Et per text. *in c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* ſed quia longè aptiùs agendum eſt *infra in cap. 1. de reſtit. ſpoliat.* ideo videbis *ibi* dicta.

AD TEXT. IN CAP. paſtoralis V. hoc tit.

PARAPHRASIS.

COntingunt plura de quibus in hoc textu ſolent diſputare interpretes ordinarii. Et primò circa verba ibi: *Contingit aliquando ut cum is*, uſque ad verba, *novum judicium ſuper poſſeſſorio nititur inchoare*, poteſt diſputari de quæſtione illa, an electa una via ſeu actione ad litigandum in judicio, eâ omiſsâ queat alia eligi. De quo vide dicta *ſup. in c. examinata de jud. à quæſt. 4.* cum aliis, & *ibi quæſt. 8. & 9.* Et in verbis ibi, *cum legali proviſione*, uſque ad verba, *pendente judicio poſſe interdictum nihilominus intentare*, poteſt agi de concurſu & cumulatione actionum, de quo dixi latè *ſup. in d. c. examinata à quæſt. 13.* ubi *quæſt. 18.* dixi aliqua de cumulando petitorio & poſſeſſorio, de quo *hic* agunt Doctores, ſed latè videbis *in c. ſequenti.* Et videbis quæ dico *infra in cap. 1. de reſt. ſpol.* circa materiam textus noſtri. Ubi, an qui expreſsè vel tacitè agi conſenſerit de proprietate, videatur renuntiaſſe privilegio ſpolii. Et ibi, *inter ipſa*

ipſa juris auſpicia requiſitus quo malit experiri judicio. Applicabis dicta *in c. 1. de jud.* de Quotuuldeo Epiſcopo interrogato. Et quia communiter per hæc verba docent Doctores actorem fuiſſe interrogatum, quo vellet experiri judicio, quia in libello non expreſsè conſtabat, ideo poterant hie moveri multa de generali & obſcuro libello, ad
4 quod leges dicta *ſup. in cap. 2. de libelli oblat.* Et ibi in verſ. *ſi vero renuntiatum fuerit vel concluſum.* Et ibi, *poſtquam etiam concluſum.* Vide de concluſione in cauſa dicta *infra in c. cum dilectus de fide inſtrum.* aliqua vide *in cap. 3. de libelli oblat. quæſt. 4.* §. 1. in verſ. *elapſo*, & 10 verſ. *ſed licet poſt conclu-*
5 *ſum.* Et ibi, *quod de poſſeſſorio quidem judicio quod de recuperanda ſeu adipiſcenda.* Et ibi, *quo interdicto unde vi.* Et ibi, *aliis poſſeſſoriis in ſuo robore duraturis*, occaſioue horum verborum longiſſimam diſputationem faciunt DD. de omnibus interdictis poſſeſſoriis, de quo aliqua remiſſivè, & *in tit. ſeq. & in cap. 9. de probationib.*

Quæstio I

An poſſeſſorium judicium neceſſariò proponendum ſit ante concluſam cauſam in petitorio, ad eum effectum ut habeat locum ſuſpenſio in petitorio, & ſuper ſolo poſſeſſorio procedatur?

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſorium judicium neceſſariò proponitur ante concluſam cauſam in petitorio, n. 2. 3. 10. fallit, n. 5. & 7.*
4 *Cauſa poſt ejus concluſionem cenſetur quaſi deciſa, quia paria ſunt in jure cauſam eſſe deciſam & proximè decidendam.*
6 *L. fundum §. fin. verſ.* pendente judicio, *ff. de vi & arm. n. 1.*
7 *Clem. unica, de cauſa poſſ.*
8 *Cap. ſignificaverunt de teſtib.*
9 *Renuntiare probationibus idem eſt ac in cauſa concludere.*
10 *Actor poteſt agere poſſeſſorio poſt finitum petitorium.*
11 *Petitorii ſuſpenſio quid operetur?*
12 *Actor dicitur qui ſuſpendit petitorium, & à quo fiat ſuſpenſio.*

1 Difficultatem facit text. *in l. fundum 18. §. fin. verſ. pendente judicio ff. de vi & vi arm.* ubi non ſolum ante concluſionem in cauſa, verum etiam poſt eam pendente judicio ante ſententiam licere ut poſſeſſiorium intentetur. Et in tantum verum eſſe videtur quod etiam in ſecunda inſtantia non obſtante ſententia lata ſuper proprietate in prima inſtantia, poterit poſſeſſorium intentari, itaut petitorio ſuſpenſo ſuper poſſeſſione priùs definiatur text. *in Clem. unica, hoc tit.* Et ſic in cauſa appellationis etiam poſt concluſum in cauſa ſuſpendi poſſe petitorium docet Rota *deciſ. 4. hoc tit.* ſequitur Riccius *collect. 254.* ad text. *in d. Clem.* ubi docet ſuſpendi poſſe in quacumque inſtantia; ita cum Verallo *deciſ. 323. p. 2.* imo ſiquis ſuſpenſo petitorio in prima inſtaotia velit in ſecunda inſtantia ſuſpendere poſſeſſorium, facere id poſſe per viam ſuſpenſionis probat Caputaq. *deciſ. 321. p. 2.* & Riccius *ſup. collect. 1263.* Sed cõtra Balboa *hic n. 92.*

Et ſi dicas poſt concluſum in cauſa petitorii 2
non habere lccum ut poſſeſſorium proponatur indiſtinctè etiam ad effectum ut utrumque judicium ſimul terminetur, ut probat in ſpecie Bartol. *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. num. 16.* dicens poſt concluſum in cauſa nullo modo admittendum eſſe poſſeſſorium, eo quod prius ſperatur ſententia in petitorio quàm poſſeſſorium poſſit finiri. Tunc obſtat text. *in c. ſignificaverunt de teſtib.* ubi ſi poſſeſſorium proponatur poſtquàm liquet in cauſa, id eſt, poſt concluſionem in utroque judicio ſimul procedetur, arg. text. *in c. cum Eccleſia Sutrina & c. cum dilectus hoc tit.* probant Hoſtienſ. Joann. Andr. & Bald. *num.* 3. Panormit. *num. 4. in d. c. ſignificaverunt*, ad quod mirabilem vocat illam deciſionem Cardinalis, *ibidem* Bart. *in d. l. nihil commune in 1. combinatione.*

Sed licet communiter diſtinguant Doctores, di- 3
cendo quod ſi poſſeſſorium intentatur ad effectum ſuſpendendi petitorium, debeat hoc fieri ante concluſum in cauſa, ſin autem interponatur ad effectum ut ſimul de utroque agatur judicio & unica ſententia terminetur, etiam poſt concluſum in cauſa licitè peti poſſeſſorium juxta generalem Regulam de cumulatione poſſeſſorii & petitorii, de qua *infra d. c. cum dilectus*, tamen verius eſt quoad utrumque effectum non poſſe poſt concluſum in cauſa ſuper petitorio poſſeſſorium proponi, nam aliàs lites ex litibus orirentur, quod prohibet text. noſter ibi, in verſ. *ne lites*, & in verſ. *via poſſit fraudibus aperiri*; quæ ratio æquè militat in utroque caſu, Rota *deciſ. 8. hoc tit. in novis*, Riccius *collect. 1263.* in verſ. *nunc*, ſuper noſtrum tex-
tum. Et facit etiam quia poſt cauſam concluſam 4
nihil reſtat niſi ut ſententia proferatur diffinitiva, & jam cauſa proprietatis cenſetur quaſi deciſa, cum paria ſint in jure cauſam eſſe deciſam vel proximè decidendam *l. qui pœnæ §. divus ff. de manumiſſionib. l. quamvis indubitati ff. ad l. Jul. de adult. l. 2. §. lege Julia.* ibi, *judicatus vel convictus ff. de teſtib.* Et hanc partem tenent & defendunt Balboa *hic à num. 39. & 69.* Imola *num. 18.* Romanus *num. 25.* Alexand *num. 30.* Ripa *num. 144. in d. §. nihil commune*, Menoch. *de adipiſcen. rem 4. n. 527.* Joannes Garcia *de nobilit. gloſſ. 11. num. 12.* aſſerentes hanc doctrinam æquè procedere de jure Ca-
nonico & Civili. Sed licet hæc ſint ex præſum- 5
ptione juris, tamen poterit etiam poſt concluſum in cauſa admitti poſſeſſorium, veluti ſi urgentior præſumptio è contrario ita poſtulaverit. V. g. ſi conſtet de violentia ſpoliantis, quo caſu in ejus odium admittitur poſſeſſorium recuperandæ, etiam poſt cauſam in petitorio concluſam *l. meminerint l. ſiquis in tantam. C. unde vi l. ſiquis ad ſe fundum C. ad l. Jul. de vi*, vel ſi dolo aut facto ſpoliantis aut aliquo caſu factum ſit, ut ſpoliatus de jure ſuo docere non poſſit, nam ſpoliator ex ſua iniquitate non debet commodum reportare *c. ſi vero de ſent. excomm.* advertunt Covarruv. *in reg. poſſeſſor. 2. p. §. 6. num. 2.* cum aliis Balboa *hic num.* 46. Et hoc ſibi vult textus noſter in verſ. *niſi judex*, uſque *ad finem.*

Nec obſtat primo textus *in d. l. fundum §. fin.* 6
verſ. *pendente judicio*, quia omiſſa communi Doctorum ſententia aſſerentium id procedere de jure Cæſareo, textum vero noſtrum de jure Pontificio, quæ convincitur ex verbis textus noſtri in verſ. *cum legali*, veriſſimè dicendum eſt quod verba textus *in d. §. fin.* verſ. *pendente judicio*, ſunt referenda quoad partes ipſas, quia quoad illas pendet

uſque

uſque ad cauſam concluſam, quoniam ulterius non audiuntur. *d. c. cum de his de fide instrumentor. gloſſ. 1. in c. 1. de mutuis pet.* Graña *hic n.* 5. Qui *à n.* 6. reſpondet etiam ad text. *in d. Clem. unica hujus titul.* docens dictam Clementin: procedere de jure novo in cauſis beneficialibus ad ſedem Apoſtolicam per appellationem legitimè devolutis, in quibus permiſſum eſt, etiamſi in prima inſtantia de ſolo petitorio fuerit actum, ut eo ſuſpenſo agi poſſit de poſſeſſorio, & ita deducit ex verbo *decernimus* ejuſd. Clement. quod jus novum inducit ſecundùm ea quæ dixi *in c. 2. de jud. q. 1.* Et ſpecialitatis ratio in eo conſiſtit, quia ſi appellatione interpoſita ad Pontificem iterum ſuper poſſeſſione ad judicem primæ inſtantiæ reverteretur, daretur maxima dilatio, quæ in beneficiis eſt damnoſa. *cap. 2. c. quia diverſitatem de conceſſ. præb.* Tum etiam quia cum tantùm in prima inſtantia actum eſſet in petitorio, & ſuper eo lata ſententia à qua appellatum eſt, ſequeretur ut in ſecunda inſtantia de jure tantùm agi poſſet de proprietate, quia juriſdictio tantùm devolvitur ſuper eo articulo in quo appellatio fuit interpoſita. *c. fin.* verſ. *appellatore 2. q. 6. c. cum teneamur de appell.* Ergo nullo modo poſſet judex ad quem de poſſeſſorio non deducto in prima inſtantia cognoſcere niſi ſpecialiter permitteretur in cauſa de quo loquitur. *d. Clem unica hoc tit.* ubi etſi in cauſis beneficialibus non ſit ſuper utrumque ad ſedem Apoſtolicam appellatum, poterit nihilominus tam actor quàm reus ſuſpenſo petitorio contra actorem de poſſeſſorio agere, & judex appellantis de utroque judicio cognoſcere, quamvis de utroque non fuerit coram judice inferiori actum. Bald. *hic nu. 4.* Imola. 7. Covarru. *lib. 1. var. c. 16. n. 16. n. 13.* Garcia de nobilit. *gloſſ. 1. ꝑ. 2. n. 23.* Graña. *n. 8.* Balboa cum aliis. *hic n* 49. & 50. vide dicta *infra q. 4.* & utcumque ſit illud eſt adnotandum dictam Clementinam quæ in appellationis cauſa loquitur, itidem etiam procedere in cauſa ſupplicationis ob eandem rationem, quemadmodum Capicius aſſeverat *in Neapolitana deciſ.* 28. dicens ita in ejus ſenatu ſummo per ſententiam fuiſſe diffinitum. Sequitur Covarru. *d. c. 16. n. 13.* in verſ. utrumque.

8 Nec jam obſtat text. *in d. c. ſignificaverunt de teſtib.* quia reſpondendum eſt ſuſpenſionem petitorii fuiſſe factam in illa ſpecie ante concluſum in cauſa, poſt receptas tamen probationes in judicio petitorio, ut deducitur ex integra ejuſdem textus, quam refert Antonius Auguſtinus *in 3. collect. Decretal. tit de teſtib. c. 9.* ubi Panorm. *n. 2.* Ancharran. *n. 10.* Butrius. *n. 7.* Bellamera. *à n. 22.* Balboa. *hic n. 77.* nam & ſi ibidem moniales potuiſſent ſuſpenſo petitorio non concludere in illo, ſuſpenſione durante, ac Monachi petierint teſtium publicationem fieri tam ſuper poſſeſſorio, quam ſuper petitorio, addentes quòd productioni teſtium ſuper cauſa proprietatis renuntiaverunt moniales, ideò debuit ibidem ſuper utroque una ſententia terminari, juxta dicenda *infra in d. c. cum dilectus.* & dicta *ſup. in cap. Cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* & vide quæ tradit Balboa *hic à n.* 89.

9 Et ſic fit ut in propoſito paria ſint renuntiare probationibus vel in cauſa concludere, ut in ſpecie probat textus noſter ibi: *renuntiatum ſit aut concluſum*, quæ verba licet alternativè ponantur, ſic diverſè ſignificent, tamen verum eſt quod dicitur juxta gloſſ. in auth. *de teſtib. ꝑ. quia vero.* verbo. *concluſerit.* gloſſ. *in d. c. cum dilectus de fide instrumentorum.* verbo. *concluſum.* Panorm. *hic num.* 8. Cardinalis *in d. Clem. unica de cauſa poſſ. q.* 19. habita tamen ea diſtinctione, nempe, ut verbum *renunciatum*, de quo hic ſignificet concluſionem factam à partibus dum renuntiant probationibus, verbum vero, *concluſum*, referatur ad cauſæ concluſionem, quæ fit judicis authoritate etiam partibus invitis & renuentibus; ut notat gloſſ. *in Clem. ſæpe de verb. ſign.* verbo. *concluſum.* & ita dicendum eſt in effectu idem importare in præſenti caſu renuntiationem quod concluſio, & probatur ex noſtro textu cum in finalibus verbis ſolùm fecit mentionem concluſionis, quoniam ſub illa etiam includitur renuntiatio. Quo pacto componi debent illi qui dicunt renuntiationem à concluſione differre, inter quos Archidiaconus *in c. judicantem 30 q. 5. n. 7.* Berojus *in c quoniam contra falſum de probat. n. 20. per text. ibi.* Romanus *conſ.* 275. Itaque ex noſtro textu ibi. *poſſeſſorio non erit* 10
utendum. ſatis colligitur poſſeſſorium poſt concluſum in cauſa nunquam eſſe deducendum & admittendum, nam licet poſſit actor in poſſeſſorio agere poſt diffinitum petitorium, quando, ſcilicet, lata ſententia in petitorio non præjudicat poſſeſſorio, ut apparet ex textu noſtro ibi: *Cauſa non deciſa.* quaſi ea per ſententiam deciſa liceat agere judicio poſſeſſorio, tamen neutro caſu licebit poſt concluſionem ante ſententiam poſſeſſorium intentare ex æquitate Cannonica, de qua hic, ne lites ex litibus oriantur. Ita Balboa *hic num.* 76. de quo latè indiſtinctè dico *in c. ſequenti.*

Et ſic ex noſtro textu petitorium poterit ſuſpen- 11
di antequam ſit concluſum in cauſa & tranſitum fieri ad poſſeſſorium cum multis Barb. *hic numer.* 2. Riccius *collect.* 254. ubi docet inter aliqua quod ſuſpenſo petitorio non poſſit poſtea judex tam in poſſeſſorio quàm in petitorio procedere. Ita Caputaq. *deciſ.* 322. *pag.* 2. & addit Rota *in deciſ. 12. hoc tit. in antiq.* ut petitorii ſuſpenſio quod unam partem operetur effectum etiam quoad aliam non petentem. Igitur petitorii ſuſpenſio facit ut ligatæ ſint manus judicis ad pronuntiandum ſuper eo, & ideo rejectæ cenſentur omnes probationes ad diſcolorandum titulum; Riccius *in textu noſtro collect.* 1263. qui docet regulam noſtri textus limitari quando petitio ſuſpenſionis eſſet calumnioſa, veluti ſi conſtaret de bono jure illius contra quem peteretur ſuſpenſio. Ita cum Rota. *diverſ. deciſ* 1118. *lib.* 3. & *in deciſ. 9. lib.* 2. & limitat etiam quando quis in prima inſtantia obtinuit ſententiam favorabilem in petitorio, quia tunc in alia inſtantia non eſt locus ſuſpenſioni. Ita cum Capella Tholoſana. *deciſ.* 108. vidabis Vallenſem *ad Rubr. hic ꝑ. 4. n. 7.*

Et notabis quod actor eſt qui ſuſpendit petito- 13
rium, nec enim de facili ſuſpenſio petitorii ab alio quàm à ſeipſo qui petitorium intentavit, quoniam principaliter reſpicit ipſius actoris perſonam, nec valet argumentum quòd facto actoris de proprietate agentis videtur jus reo acquiſitum, ut amplius de poſſeſſione nequeat agere, quia facilius tollitur jus ex facto noſtro alteri competens, quàm quod quis eſt facto ſuo adeptus eſt, ut notat Gilchenius *in l. edicta C. de eden. n.* 324. Et ſic non procedere in hoc illam regulam nempe, ut quod actori permiſſum eſt reo denegari non poſſit, *ex l. non debet ff. de regul. juris.* ſed ſic eſt ut ex textu noſtro actori permiſſum ſit poſt intentatum à ſe petitorium illud ſuſpendere, & ad poſſeſſorium redire, ergo idem à fortiori reo concedendum. Verum ex dictis ſatis facit Balboa *hic num.* 42.

Quæſtio II.

An ſuſpenſio petitorii licita ſit non ſolùm ſemel, verum & pluries in eadem inſtantia? Et an finito poſſeſſorio & executioni mandato, iterum ad petitorium redeundum ſit, in quo facit ſuſpenſum? Et qua'iter ſententia concipiatur!

SUMMARIUM.

1 *Suſpenſio petitorii qualiter in eadem inſtantia permittatur, vel non. n. 2.*
3 *Redire ad petitorium qualiter poſſit poſt quam ſuſpenſum eſt n. 4.*
5 *Sententia ſi actor in poſſeſſorio obtinuerit, qualiter concipiatur.*
6 *Actor obtinens in poſſeſſorio cogitur finire judicium proprietatis.*
7 *Poſſeſſorium judicium poteſt à reo deduci poſt litem conteſtatam in petitorio.*

1 PRima quæſtionis pars videtur elucidari ex dictis *ſup. in c. examinata* 15. *de jud. tota q.* 11. ubi egi, an emendatio libelli poſſit fieri pluries, & ex ibi dictis poteſt ſuſcitari duplex opinio affirmantium & negantium. Igitur in terminis noſtræ quæſtionis pro affirmativa ſententia facit, nam in odium ſpoliantis id videtur inductum in Clem. *unica de cauſa poſſ. & propr.* ita ut ſemper duret reſtitutionis privilegium eo uſque purgatum ſit ſpoliationis vitium. arg. text. *in c. cum ceſſante de appell.* Butrius *hic num.* 17. Rebuf. *notab.* 20. in verſ. *ſexto amplietis.* & faciunt adducta *in d. q.* 11. *à n.* 2.

2 Sed pro negativa ſententia, videlicet, quòd tantùm ſemel ſit licita ſuſpenſio petitorii, videtur probari ex eo quod privilegium hoc poſſeſſorio judicio conceſſum amittitur unico actu contrario. *c. cum acceſſiſſent de conſt.* ubi videbis quæ adducit Barb. *à num.* 5. circa renuntiationem privilegii ex unico actu. Tum ſecundò, nám cum actor teneatur proſequi judicium uſque ad finem. Auth. *qui ſemel C. quomodo & quando jud.* ſequitur ut non poſſit ſæpius ſuſpendi petitorium. Et ſic videtur quod hæc ſuſpenſio tantum fieri poſſit ſemel ex regula textus *in l. nemo* 76. *ff. de reg. jur. c. mutare eod. tit. lib.* 6. etenim illud verbum *ſuſpenſio*, de quo in Clem. *unica hoc tit. & in c. ſignificaverunt de teſtib.* de prima tantùm ſuſpenſione videtur intelligi, ex regula textus *in l. boves §. hoc ſermone ff. de verb. ſign.* Et hæc pars videtur communior, eo quod in aliis actibus ſemel admittitur variatio & electio ex regula textus *in c. quod autem de jure patronat. & ex l. ſi quis* 11. *C. de reb. cred. l. ſervi electio ff. de leg.* 1. *l. apud Aufidium* 20. *ff. de opt. legata l. ſi quis ſtipulatus* 112. *ff. de verb. obl.* Et ita in gratiis Apoſtolicis notat gloſſ. *in c. gratia de reſcript. lib.* 6. verbo. *eliges.* Et in penſionario cui in litteris penſionis conceditur electio, qui ſolam primam electionem facere poteſt, Ita probat Balboa *hic num.* 5. & 52. & Rota apud Puteum *deciſ.* 114. & 193. *lib.* 3. Achilles *deciſ.* 13. & 14. *de penſionib.* Sed Riccius *collect.* 254. *ſuper text. in d. Clem. unica hoc tit.* diſtinguit dicendo, quod in cauſis beneficialibus pluries ſuſpendi poſſit petitorium ex Rota *deciſ.* 8. *hoc tit.* Secus in cauſa profana, ubi docet *d. clementinam* locum non habere ex Rota *deciſ.* 5. *hoc tit. in antiq.* Imo indiſtinctè cum Rota *d. deciſ.* 8. & cum Rota *diverſ. Deciſ.* 9. *l.* 2. docet idem Riccius *collect.* 1236. hujuſmodi petitorii ſuſpenſionem fieri poſſe pluries, & ab eo pluries recedi. Et addit fieri poſſe quamvis pars conſenſerit ſuper petitorio cognoſci, ita cum Rota. *diverſ. d. deciſ.* 9. *n.* 2.

Ad ſecundam quæſtionis partem quod ad petitorium ſuſpenſum quis redire poſſit, affirmativè reſpondit Rota. *deciſ.* 1. *hoc tit. in noviſ.* ubi *deciſ.* 10. diſputat de tempore quando quis poſſit redire ad petitorium jam ſuſpenſum, circa quod eſt præſens diſputatio; in qua dicendum eſt tunc demum poſtquàm finita eſt cognitio ſuper poſſeſſorio & executioni mandata, nam tunc erit proſequendum petitorium in quo fuit ſuſpenſum uſque dum per ſententiam diffinitivam terminetur. Ex text. *in d. auth. qui ſemel C. quomodo & quando jud.* Nam petitorii poſſeſſio facta fuit in favorem judicii petitorii, ideoque finito poſſeſſorio & executioni mandato inchoatum ante petitorium proſequendum erit, nam hoc idem ſignificat verbum *ſuſpendere*, de quo *in d. c. ſignificaverunt de teſtib.* Et advertit glo. fin. verbo. *pendente*, in textu noſtro, & colligitur ex text. *in c.* 2. *c. ex conqueſtione de reſt. ſpol. c. ſuborta de re jud.* probant in præſenti Balboa. *n.* 66. Bellamera. *n.* 85. Innocent. *n.* 4. Mantica. 78. Imola *nu.* 14. rectè intelligentes textum noſtrum de cumulatione ſuſpenſiva, non verò de extinctiva, de qua *in l. naturalis §. nihil commune ff. de acq. poſſ. & in l. cum fundum ff. de vi & vi arm.* 3

Verum ſi ſuſpendens petitorium illud cum proteſtatione faciat, quod ab illo non intendit recedere niſi exprimat dando poſtea libellum ſuper utroque, videtur ab ipſa ſuſpenſione receſſiſſe. Ita Rota *deciſ.* 6. *hoc tit.* ubi *deciſ.* 7. *in noviſ.* ait quod ſi pronuntietur ſuſpenſionem petitorii locum non habere, ob idque appelletur & judex deſerat, & poſtea in poſſeſſione procedat, proceſſus erit nullus. 4

Quod ſi dubites qualiter debeat ſententia concipi, ſi v.g. actor in poſſeſſorio obtinuerit, reſpondent Butrius & Panormit. *n.* 30. quos ſequitur Balboa. *nu.* 67. quod ſi judex laturus ſit ſententiam pro actore debet pronuntiare actorem rectè de proprietate docuiſſe, & ita ad illum poſſeſſionem pertinere, eique eſſe adjudicandum, in qua virtute poſſeſſorii, reum tamen abſolvendum eſſe à reſtitutione rei petitæ adjecta clauſula illa, *quia non poſſidet.* probatur hæc praxis ex tex. *in l. ſi à te §. ſi quis fundum ff. de excep. re jud.* ita communiter receptum *in d. §. nihil commune*, ut ex multis ibidem reſolvit Ripa *n.* 162. & colligitur ex textu *in d. c. ſuborta.* ubi in poſſeſſorio fuit pro Epiſcopo judicatum & etiam pro eodem in petitorio. 5

Verum ſi actor jam effectus poſſeſſor noluerit judicium petitorium proſequi, reo in poſſeſſorio jam condemnato petente, cogendus eſt finire judicium proprietatis ex reg. text. *in d. aut. qui ſemel*, vel poterit ſi velit reus inchoare novam inſtantiam ſuper petitorio, conſtituendo ſe de novo actorem arg. text. *in c. querelam de elect.* & tenebitur ſuſcipere in ſe onus probandi dominium ex text. *in l. circa ff. de probat.* & ſi probaverit, dominium obtinebit, & poſſeſſionem conſequenter quam amiſerat in poſſeſſorio judicio. Ita docet Balboa *ex c. cum dilectus hoc titul. & ex cap. ex conqueſtione de reſtitut. ſpol.* 6

Ex dictis *hic & quæſt. præced.* dicendum eſt contra Bartol. *in l. naturaliter §. nihil commune nu.* 24. *ff. de acq. poſſ.* Aretinum. *nu.* 16. Alexand. *n.* 85. Claudium. *num.* 55. & alios negantes ut judicium poſſeſſorium poſſit deduci à reo, quando ab actore petitorium eſt deductum ante litem conteſtatam, quia verius eſt ut poſt litem conteſtatam poſſeſſorium deduci valeat. Covarruvias. *lib.* 1. *variar. c.* 16. *n.* 13. Otalora 7

de

de nobilitate p.3.partis tertiæ principalis c.3.n.40. Joannes Garcia. *de nobilitate 3.p.gloſ.11.n.55.* qui latè exornat cũ multis aliis, Zeval. *cõmunes cõtra cõmun.q.436.*

Quæstio III.

An in omnibus interdictis adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ poſſit petitoriũ ſuſpendi, & intentari poſſeſſorium? Et an tertius veniens ad cauſam in hac ſuſpenſione audiri debeat?

Summarium.

1 *Petitorium ſuſpendi poteſt tantum in interdictis adipiſcendæ & recuperandæ n. 2. Et quid de interdicto retinendæ n. 3.*

3 *L. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.*

4 *Tertius veniens ad cauſam quando petitorium fuit ſuſpenſum qualiter audiatur ſuper petitorio.*

5 *Tertius non auditur in petitorio ſuſpenſo, quando jus ejus eſt connexum cum jure ſpoliantis. Et quando dicatur ejus jus connexum n. 6.*

1 REvera textus noſter hîc docet ſine dubio in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ poſſe ſuſpenſo petitorio intendi poſſeſſorium, & quod idem contingat in interdicto retinendæ. Verallus. *deciſ. 324.p.2.* ſequitur Riccius *collect. 254.* verſ. *amplia ſecundo.* Et probari videtur ex textu *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* ubi non negatur interdictum *uti poſſidetis* ei qui ceperat rem vindicare, quare Fachinet. *lib. 8. controverſ. cap. 6.* & Garcia *de nobilit. gloſſ. 11. n. 9.* & alii docent omne poſſeſſorium etiam *retinendæ* concurrere poſſe cum petitorio, de quo late *infra in c. ſequenti.*

2 Cum verò relata doctrina repugnet noſtri textus verbis, ibi in verſ. *conſultationi.* ubi cumulatio ſolum refertur ad interdicta adipiſcendæ, & recuperandæ, nec extendi ad interdictum retinendæ, ut patet ex verbis, ibi. *aliis poſſeſſoriis judiciis in ſuo robore duraturis.* Quæ verba communiter accipiuntur de interdicto *uti poſſidetis.* & utrobique ex natura rei præcedunt rei vindicationem *ex §. retinendæ Inſt. de interd.* & notat gloſſ. *hic*, de quo interdicto latè agam *in c. licet cauſam de probat. & in c. audita 4. de reſt. ſpol.* Itaque omiſſis variis ſolu-
3 tionibus retenta communi omnium fere interpretum, non obſtat text. *in d. §. nihil commune* cui variè reſpondet gloſſ. *ibid.* Socinus junior. *à n. 164.* Bolognet. *2. p. n. 62.* tamen receptior eſt quod ille textus intelligatur quando intentatur rei vindicatio ratione ſolius naturalis poſſeſſionis, aut nudæ detentationis quam habet reus juxta textum *in l. officium ff. de re vind.* tunc enim ſi actor habeat poſſeſſionem ſolum civilem vel naturalem & civilem, & adverſarius ſolam detentationem, poterit agere interdicto *retinendæ*, nam eo caſu ceſſat repugnantia & contrarietas utriuſque judicii, & licet hæc interpretatio quæ in ſe vera eſt, non recte applicetur ad text *in d. §. nihil commune*, cum in illo textu nulla prorſus fiat mentio civilis aut naturalis poſſeſſionis tamen intelligendus eſt textus ille in terminis illis in quibus nulla datur contrarietas & repugnantia inter poſſeſſorem retinendæ & petitorium juxta exempla, quæ tradit gloſſ. *ibidem.* Nam ſicut deciſio textus noſtri quæ ſolùm loquitur in poſſeſſoriis *adipiſcendæ* & *recuperandæ.* limitatur in illis caſibus, in quibus cumulatio horum judiciorum cum petitorio, ſimiliter etiam deciſio textus *in d. §. nihil commune* intelligi debet in caſibus in quibus inter petitorium & poſſeſſorium *retinendæ* non datur repugnantia, vel quia actor rei vindicationem intentans non erat certus de ſua poſſeſſione, ut ſenſit Cujacius. *l. 7. obſervat. c. 37.* Goveanus *lib. 1. var. lect. c. 6.* Baconius. *l. 2. declarat. c. 44. n. 12.* Fachinet *l. 8. contra c. 6.* ubi varia referunt hujus rei exempla Balboa *hic à n. 84.* Graña. *n. 14.* dicam alia *infra in c. ſeq.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breviter dico 4
quod, tertius veniens ad cauſam pro ſuo intereſſe poteſt agere petitorio, non obſtante ſuſpenſione, Rota. *deciſione 3. hoc tit.* ſequitur Riccius *collectan. 1263. in fin. ad noſtrum textum*, cum Rota. *d. deciſ. 3. hoc tit.* De quo videnda eſt deciſio Rotæ apud Farinacium. *22. p. 1. in recentioribus.* ubi docet hoc procedere ſi textus ille non ſpoliavit, nec ſpoliari mãdavit. Rota *deciſ. 3. hoc tit.* Felinus *in c. cum ſuper 17. verſ. ſcias de ſententia & re judicat.* nam cùm privilegium poſſeſſorium ſit inductum in odium ſpoliantis, vel mandantis. *c. fin. de ordin. cognition. c. cum ad ſedem de reſtitut. ſpoliat.* non debet afficere tertium non ſpoliantem, nec ſpoliare mandantem, cùm pœnæ ſuos authores tenere debeant. *c. 1. de cenſibus cum vulgatis.* Nec procedere regulam prædictam 5
quando jus tertii ad cauſam venientis eſſe connexum cum jure ſpoliantis. Innocentius *in C. venient de ſponſalib.* Imola. *in c. in litteris de reſtitut. ſpoliatorum.* Felinus *in c. ſuper eo n. 3. de officio deleg.* Et quã 6
do tamen hoc jus tertii dicatur connexum explicat idem Farinac. *ubi ſup. deciſ. 23.* ubi docet tunc jus tertii eſſe cõnexum quando ratione juris tertii ſpolians poteſt ſentire aliquod commodum deduci in judicium ad impediendam reſtitutionem. Antonius *in d. c. in litteris de reſtitut. ſpoliat.* ibi late Berojus, *n. 102.* verſ *vel dici poteſt. & n. 103.* Ripa. *in l. naturaliter d. §. nihil commune n. 80. ff. de acq. poſſeſſione.* Menochius. *de recuperan. rem. 1. q. 33. n. 381.* Et qualiter tertius veniens ad cauſam audiatur, dico late *infra in d. c. ſuper eo 17. de ſentent. & re judicata.*

Quæstio IV.

An in cauſis nobilitatis petitorium ſuſpendi poſſit per poſſeſſorium à reo, vel ab actore deductum, & quando id permittatur? Et an nobilis plene jus pronuntiatus in judicio poſſeſſorio coram judicibus, vulgò, *Alcaldes de Hijosdalgo.* poſſit coram Regiis Auditoribus tranſitũ facere ad judiciũ proprietatis deducẽdo petitorium, quod primitùs fuerat intẽtatũ, & ibi per eũ cõditionaliter ſuſpẽſũ petẽdo ſe nobilẽ pronũtiari in proprietate, & antiquo libello, quo & poſſeſſoriũ, & petitoriũ cumulavit?

Summarium.

1 *Actor ſe nobilem dicens poteſt ſuſpendere petitorium ante concluſum in cauſa & agere ſuper poſſeſſione ſuæ nobilitatis.*

2 *Petitoriũ intentatũ à procuratore fiſci qualiter ſuſpẽdatur ad petitionẽ rei volẽtis litigare ſuper poſſeſſorio ſuæ nobilitatis n. 3. vide aliud n. 4. 5. & 6.*

4 *L. 9. tit. 11. lib. 7. Recop. n. 5 & 6.*

5 *Clement. unica de cauſa poſſ*

7 *Petitorium intentatum ſimul cum poſſeſſorio, ſi*

*conditionaliter ſuſpendatur , recte victus in poſ-
ſeſſorio illud ſuſcitat, etiam in appellatione coram
Auditoribus n.8. & 9.*

CIrca primam difficultatem aliqua ſeſe offe-
1 runt, nam propoſita actione adverſus fiſcum
Regium pro hac immunitate poterit actor privatus
ſuſpendere petitorium judicium , & eligere poſſeſ-
ſorium ad hunc effectum , ut ſi proprietatem non
probaverit , poſſeſſionem verò juxta pragmaticas
ſanctiones optimè ſe habuiſſe docuerit, feratur pro
actore ſententia in poſſeſſorio, jure proprietatis fiſco
reſervato, modo petitorium ſuſpendatur ante con-
cluſionem in cauſa. Ita ex pragmatica Regum Fer-
dinandi & Iſabellæ, hodie textus *in l.8.tit.11.lib.2.
Recopilationis.* ita ex noſtro textu ſequitur Covarru.
lib.1.variar c.16.n.12. late de hac quæſtione Joan-
nes Garcia. *de nobilit. gloſſ.1.§.2 à n.14 & gloſſ. 11.*
& colligitur ex dictis *ſup. q. 1.* & ex his quæ notant
Bartol.& DD. *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de
acq.poſſeſſ.*

2 Quod ſi ſuper hac nobilitate adverſus privatum
actione propoſita à procuratore fiſci, reus voluerit
petitorium deductum ab adverſario ſuſpendi , ita
hoc petierit à judicibus exigens, ut prius de poſſeſ-
ſorio tractetur, major eſt dubitatio , an quaſi Reus
dixerit ſe ſpoliatum eſſe quaſi poſſeſſione quia ute-
batur , atque ita captis pignoribus ob ſolutionem
indictæ pecuniæ coactum fuiſſe contribuere, & ideo
egerit interdicto recuperandæ quaſi poſſeſſione prius
quàm ſuper proprietate litis conteſtatio facta fue-
rit , juſtiſſimum eſt prius de poſſeſſione quàm de
proprietate tractari. *l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l.
Jul.de vi l.1.C. ſi per vim vel alio modo.* Bartolus, cui
magis conſentire videntur communiter Doctores
in d §.nihil commune in 4. combinatione. Quod fieri
3 docet Covarru. *ubi ſup.* ut in hac ſpecie ad petitio-
nem rei agentis interdicto recuperandæ ante litis
conteſtationem ſuſpendi optima ratione debeat pe-
titorium ab actore , & ſic à fiſco in judicium dedu-
ctum , nam & de hac ſuſpenſione petitorii ratione
poſſeſſorii manifeſtè tractare hujus Regni leges in
hujus nobilitatis materia ipſe affirmat.

Unde dubium venit diſcutiendum , an hæc ipſa
4 ſuſpenſio petitorii ab actore propoſiti poſſit peti
per reum deducentem poſſeſſorium recuperandæ in
hoc judicio , quo de hac immunitate tractatur, lite
jam conteſtata, cum ex Henrici Regis decreto , ho-
die. *l. 9.tit. 11.lib. 2. Recopilation.* captis pignoribus
cogatur, durante lite , contribuere , indictaſque pe-
cunias ſolvere. Pendet igitur intellectus hujus diſ-
5 ficultatis à vera intelligentia textus in Clementina
unica de cauſa poſſeſſ. de qua *ſup. in d. q. 1.* explicat
latè Covarru. videndus. *d. c.16.n.13.* dicens dictam
Clementinam in prima illius §. parte loqui in cauſa
beneficiali ad ſedem Apoſtolicam devoluta. At in
aliis cauſis, appellatione , ante litis conteſtationem
propoſita, & ea juſtificata poſſe judicem Superiore ,
etiam de poſſeſſorio cognoſcere , quamvis cauſa
proprietatis apud priorem judicem fuiſſet propoſi-
ta , arg. textus *in c. non ſolum de appellationib. lib. 6.*
Et in ſpecie iſta adnotat cum Stephano, Paulo, Imo-
la.*n.9.* Bonifacio.*num.* 41. in d. Clementina *unica.* &
Paulo Caſtrenſi. *conſ.* 277. *col.2.lib.1.* Secus eſſe di-
centibus ubi appellatio poſt litem conteſtatam con-
tigerit, probat Panormitan. *hic n.*34. qui totam Pau-
li Eleazari diſtinctionem ſequitur . quam admittere
videtur Rota. *deciſ.* 205. *in novis* licet dubitaverit
deciſio 382. & Antonius *in §. ſi vero col.* 1. Cardina-
lis. *col. penult.* hic cenſeant priorem dictæ Clementi-
næ partem eſſe communem omnibus cauſis , eam-
que eſſe ſervandam apud quemcumque appellatio-
nis judicem , ſed in beneficialibus hoc eſſe ſpeciale
docet latè ipſe Covarru. ex multis. Et dictæ Cle-
mentinæ poſteriorem partem eſſe conformem juri
communi docet, & patet ex dictis. *d q. 1.* Itaque ex 6
omnibus probat poſt litis conteſtationem poſſe
reum petitorium ab actore deductum ſuſpendere ,
proponendo poſſeſſoriũ recuperandæ ratione ſpo-
liationis, lite jam conteſtata, contingentis, & ſic fieri
ut ſi contingat quod lite jã cõteſtata ſuper proprie-
tate hujus nobilitatis, aut immunitatis à fiſco in ju-
dicium deductæ ipſum reum captis pignoribus co-
gi contribuere , & ſic quaſi poſſeſſione nobilitatis
quam is allegat ſe habuiſſe, ſpoliari dici poſſet, eam
proprietatis cauſam propoſito à reo poſſeſſorio re-
cuperandæ etiam lite conteſtata ſuſpendendam fo-
re. Et hoc ſuſtinendum videtur ex regula textus
noſtri, niſi potiùs videatur contraria ſententia ex eo
quod nullum hic detur nec contingat ſpoliationis
odium, cum ob præſumptione quæ pro eo manife-
ſta eſt, tum quia ea ſpoliatio fiat legis authoritate
in dicta l.9.tit.11.lib.2.Recopilation. non autem pro-
pria & privata ob quod ſe vidiſſe teſtatur ſecun-
dum hanc partem in Granatenſi Regio prætorio ,
ita pronuntiatum poſt longam diſputationem.

Ad ſecundam vero partis quæſtionem ex prædi- 7
ctis fit illatio , ad quam ut reſpondeatur ſciendum
eſt , in his cauſis nobilitatum , eum qui nobilitatem
intentat ſæpiſſime ſimul poſſeſſionem & proprie-
tatem intentare, ita tamen ut poſt libelli concluſio-
nem poſt ſimul intentatum poſſeſſorium & petito-
rium , ſic ait : *Otro ſi ſuſpende el petitorio quando ſea
en mi favor y no en mas ni allende.* Quo caſu non
ſimpliciter ſed conditionaliter ſuſpenditur petito-
rium ; aliquando verò ſimpliciter ſuſpenditur , &
tunc nullam eſſe prorſus dubitandi rationem. Con-
cludit Balboa *hic n.* 61. ubi cum Garcia *de nobilitate
gloſſ.* 18. *per totam*, ait quod quando fit conditiona-
lis ſuſpenſio , potius eſt dicenda cumulatio, ut ſi non
probet poſſeſſionem obtineat in proprietate vel è
controverſo v.g. *quando la propriedad es de ſolar.* quæ
omnino ſeparata eſt à poſſeſſione *ex l. 2. ff. de inter-
dict.* quare idem Joannes Garcia.*gloſſ.11.n.29.& 30.*
docet quod in hac conditionali ſuſpenſione , quæ
utriuſque judicii cumulatio eſt , & quæ licitè fieri
poteſt maxime in juribus incorporalibus, recte vale-
re & admitti libellum alternativum, qui certus red-
ditur ex probationibus juxta regulam textus *in cap.
cauſam de empt. & venditione.* de quo *ſup. in c. 2. de
libelli oblat.* & ex aliis adductis à Balboa *hic num.*62.
itaut in uno deficienti poſſit in altero obtinere. *l. 1.
§. 4. ff. quod legatorũ.* ibi. *ſæpe plures actiones dictamus
proteſtati ex altera , velle nos conſequi quod nos contin-
gat.* Ob idque idem Joannes Garcia contra Otalo-
ram docentem, poſſe cogi nobilem qui conditiona-
liter ſuſpendit, ut declaret expreſſè velit ne petito-
rium aut poſſeſſorium, ſi id petatur ab advocato fiſci
reſolvi cogendum non eſſe, quando facta eſt con-
ditialis ſuſpenſio, nam eum poſſit dictare petitorium
& poſſeſſorium, non poterit eo jure privari. Applica
plura tradita à Gutier.*l.3.pract.à q.*13.& 14.cũ aliis.

Nec contrarium probat textus noſter in verſ. *re-* 8
quiſitus. qui loquitur in ſpecie valdè diverſa, vide-
licet , quando requiſitio fit à judice ut videat , an
ſit competens ex forma commiſſionis , ut ibidem
advertit glo. & declarat Balboa *hic numer.* 63. Tum
etiam nam facta ſuſpenſione conditionaliter fa-
cta eſt ſub poſſeſſione & proprietate , & de
utroque actum eſt & probatum , & ideo nobilis
qui

qui apud primos judices plebejus eſt pronuntiatus, & appellavit ad Auditores, apud illos poterit nobilis in proprietate pronuntiari, ſi quidem univerſa cauſa ad illos delata eſt. Ita Balboa & Joannes Garcia *gloſſ.1.n.25.verſ.unde quia.* Et ad quæſtionem de interdicto retinendæ in cauſa nobilitatis, vulgo, *Hidalguia*, vide dicta *infra in cap. 4.de reſt. ſpol.q.4* verſiculo *ad ſecundam.*

Quæstio V.

An ab actore & reo poſſit agi petitorio, cum videatur abſonum, & infrequens circa eandem rem ſimul poſſeſſorium deduci? Et an obtinens recuperandæ obtinere etiam debeat in petitorio? Et an poſſit litigator vexare adverſarium in cauſa poſſeſſionis, ſi res de qua agitur in cauſa proprietatis, ad eum non pertineat; Et an judex poſſit poſt concluſum in cauſa rogare partes ad clarificanda? Et remiſſivè de locis ubi de interdictis pertinentibus ad textum noſtrum agendum eſt ex propoſito?

S U M M A R I U M.

1 *Petitorium poteſt in judicio deduci ab utroque litigatore actore, & reo & in quibus cauſis n.2.& 3. & 4.*

5 *Actor obtinens in poſſeſſorio recuperandæ obtinet etiam in petitorio, quamvis aliter dominium non probet ſi utrumque ſimul intentavit.*

6 *Litigator nequit vexare adverſarium in poſſeſſorio ſi ſcit juſtitiam non habere in petitorio: quid in praxi n.7 & 8.*

7 *Advocatus nequit juſtè patrocinari cauſam in poſſeſſorio ſi ſciat clientulum non habere jus in proprietate*

9 *Interrogare poteſt judex poſt concluſum in cauſa litigantes ad clarificanda dubia etiam ex officio.*

10 *Judicium poſſeſſorium triplex eſt, & de aliis remiſſivè.*

11 *Exceptiones requirentes altiorem indaginem, non admittuntur in poſſeſſorio judicio.*

1 AD primam partem difficultatis dicendum eſt
poſſe petitorium proponi ab utraque parte,
ab actore quidem agendo, à reo vero defendendo.
Ita Cardinalis.*in Clem.1 hoc tit. oppoſitione* 7.Cui aſ-
2 ſentitur Covarru.*lib.1.variar c.16.num.*13.in verſ.
quin & illud Et exempla præſtant, primo ut ſi quis
etiam poſſidens quod petit, agi petitorio, quod
contingit in juribus incorporalibus & beneficiali
bus juxta relata *q. præcedenti & q.*1.pro intellectu
dictæ Clement. ac demum reus egerit petitorio
cum non poſſideat, iſque reus deinde proponat poſ-
ſeſſorium ſuſpendens petitorium à ſe & ab adver-
3 ſario deductum Vel ſi quis agat poſſeſſorio, reuſque
petitorium deduxerit, ac denique actor petitorium
propoſuerit, eaque cauſa ad Apoſtolicam ſedem
fuerit devoluta per appellationem, licebit ſanè pri-
mo actori poſſeſſorium proſequi ſuſpenſa proprie-
tatis quæſtione ab eo ſimul & ab adverſario in judi-
4 cium deducta. Et idem eſſe tradit Covarru. ſecun-
dum eoſdem ſi actor agat petitorio, & præterea poſ-
ſeſſorio adverſus poſſidentem, iſque reus petitorium
deducat uſus reconventione ſaltem ad effectum ut
ſimul tractetur utrumque, etenim poterit actor coram judice appellationis poſſeſſorium judicium proſequi ſuſpenſo petitorio ab ipſo & ab adverſario propoſitum. Aliter interpretatur gloſſ *in d.Clem.* ubi exponit conjunctionem de qua ibi, eam accipiendo diſjunctivè pro *vel*, ut petens reſtitutionem interdicto recuperandæ ſuſpendat petitorium à ſe vel ab adverſario propoſitum. Et hæc interpretatio quibuſdam placet.

Ad ſecundam partem difficultatis reſpondent 5
Innocent.*hic.n.3.ad fin. & n.fin.* Paulus Pariſius qui
dicit communem*conſ.*107 *n.*17.*vol* 1. Cumanus *in
l.naturaliter §.nihil commune ff. de acq.poſſ.* quod ſi
ſimul intentatur poſſeſſorium recuperandæ & actor
obtineat prius in poſſeſſorio, debet etiam obtinere
in petitorio, quamvis aliter dominium non probet
juxta text. *in l.ſi quis emptionis § ſi quis eam rem.C.
de præſcript.* 30. *vel* 40. *annor.* per quem text ita
tenet etiam Romanus *d.§.nihil.* & dicit opinionem
magis communem Zevallos *comm. contra q* 334.&
ita verum videtur, licet contrariam ſententiam teneant Imola & Alexand.*n.*70.& Aretinus *in d. §.nihil commune.* quam fatentur communem Jaſon *ibi n.*120.*ad fin.* Ripa.*nu.* 149. pro qua expendunt textum *in c.Cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* Cui dupliciter reſpondet Jaſon.*ubi ſup.n.*122. Cujus ſolutiones reprehendit Ripa.*d n.*149. Cujus intellectum facilè percipies ex jam *ibi* dictis.

Ad tertiam difficultatis partem dubium facit, 6
quia fieri non poteſt ſine periculo animæ, ut litigator qui ſcit non habere juſtitiam in petitorio vexat adverſarium ſuper poſſeſſione, nam ſi ſciens & prudens hoc faciat, peccat mortaliter, & tenetur ad omnes expenſas, damna & intereſſe parti victæ Ita Sarmientus.*lib.2.ſelect.c.*19 *n.* 5. aſſignans rationem, quia judicium proprietatis abſorbet judicium poſſeſſionis. *c. cum dilectus d c cum Eccleſia hoc tit* & ideo ſi de non jure agentis conſtaret poſſeſſorio per rem judicatam in petitorio vel per confeſſionem partis ipſius excluderetur poſſeſſorio.*d c. Cum dilectus* Et hoc tenant Innocentius *in c. conſtitutus de filiis presbyterorum* quem ſequuntur Doctores *in d. § nihil commune.* ubi Jaſon.*n.*43. Alexander. 14 Ripa 35.& alii quos refert Menoch.*de recuper.rem.1.numer* 235.

Verum relata ſententia licet in ſe vera videatur, 7
quia tamen eſt valde rigoroſa & torquet animum
litigatorum & advocatorum, cum ſi ipſi in foro
conſcientiæ non poſſunt agere remedio poſſeſſo-
rio, ſimiliter nec advocatus poterit juſtè in tali
cauſa patrocinari, cujus contrarium ſemper vidi-
mus & audivimus & nihil tam viſitatū in jure quàm
interdicta poſſeſſorio intentare in limine judicii,
& majoratus tenutam illorum remediis utendo, ita
ſub correctione almæ Matris Eccleſiæ exiſtimat
Zevallos *comm.contra comm.q.*736.*à nu.*6.non pec-
care advocatum qui in tali cauſa dederit patrocini-
um, licet ipſe litigator peccet. Et ſic Innocentius *hic
n.*6.in hæc verba prorumpit: *nec habeas ô Advocate
conſcientiam læſam, eo quod dederis cauſam peccandi
ſpoliato, & retinendi rem alienam, quia poteſt eſſe
quòd verè ſua ſit, licet eam non probet eſſe ſuam*, ſe-
quitur *ibi* Joannes Andreas & Baldus *in Margari-
ta.*verbo. *advocatus.* reddens rationem, quia advo-
catus legis & non hominis debet habere conſcien-
tiam, & ſequitur Palladorius.*l* 1.*rer. quotidianar.c.
2.n* 6.ubi dicit quòd advocatus excuſatur à peccato
& reſtitutione ſi clientulus in poſſeſſorio judicio jus
habeat in proprietatis verū nō. Et verū exiſtimatur,

quia advocatorum conſcientiæ magis ſunt exonerandæ quàm gravandæ, ut libentiùs munus ſuum ſanctè exerceat, & facilius in locum Divorum conſtituantur juxta latius conſiderata *ubi ſup.* à Zevallos cum aliis ab eo relatis, & in praxi admiſſum eſſe video. Sed revera fateor non ſine periculo proce-
8 dere partem ſuper poſſeſſorio vexando, quæ certo ſcit jus non habere in proprietate, ſunt enim poſſeſſoria remedia inventa ut facilius procedatur in judicio juxta doctrinam textus *in l. is qui deſtinavit ff. de rei vindicatione* ſed non ad fovendum injuſtum litigatorem. Et ſic hanc doctrinam ſuſtinendam credo quoties litigator vexans ſuper poſſeſſorio dubius eſt de jure ſibi competente reſpectu proprietatis.

9 Ad quartam difficultatis partem reſpondet Barboſa *hic*, quod judex poſt concluſum in cauſa uſque ad ſententiam diffinitivam, poteſt interrogare partes ad clarificanda dubia circa merita cauſæ, etiamſi procedat ad ultilitatem privatam. Ita cum Hippolito. *ſingulari* 155. Boerio. *deciſ.* 206. *n.* 2. quod notat ex verbis textus noſtri, ibi. *ſi verò renuntiatum fuerit vel concluſum.* Et ſuper hoc vide quæ dixi *ſup. in c fin. de libelli oblat. q.* 4. § 1. *in* verſ. & *ipſo circa finem* §. 1. de quo dicam late *in c. cum dilectus* 9. *de fide inſtrumentorum.*

10 Ad ultimam partem dico de poſſeſſione agi tribus modis, & ſic eſſe triplex judicium poſſeſſorium, ſcilicet, adipiſcendæ, retinendæ, & recuperandæ, ut *ſup.* aſſignavi *ad rubricam.* igitur poſſeſſorium adipiſcendæ eſt interdictio quorumdam bonorum, quod competit ei cui eſt hæreditas delata ex teſtamento, vel ab inteſtato. Et hoc interdictum inſtitutum eſt ad adipiſcendam poſſeſſionem, quam actor nunquam habuit. quia ſi quando habuit non competit poſſeſſorium adipiſcendæ. §. *pro hærede. Inſt. de interdictis.* ſed recurrendum eſt ad poſſeſſorium recuperandæ, de his duobus interdictis clare liquet in textu noſtro ibi. *quod de recuperanda ſeu adipiſcenda.* Et ſic occaſione horum verborum latè hic diſputant Doctores meliùs & propriùs, quam alibi, ſed ne longior fiam videbis quæ dico *infra in c. cum veniſſet.* 9. *de reſtitut. ſpoliatorum.* Eſt & aliud poſſeſſorium quod vocatur retinendæ. quod inſtitutum eſt ad retinendam poſſeſſionem, quam habet, quod duplex ſtatuunt Doctores. Alterum ordinarium, quod & plenarium dicitur. Alterum ſummarium, vel potius ſummariſſimum, ſive extraordinarium, vel momentaneum. De quibus latè dico *in c. audita* 4. *de reſtitut. ſpoliator.* & agunt Doctores latè hic occaſione eorum verborum ibi. *aliis poſſeſſoriis judiciis.* & *in c. licet* 9. *de probat.* Et quia de interdicto *unde vi* peculiariter hic poteſt interrogari ex verbis ibi. *unde vi potuit experiri.* ideo recurres ad dicta *in c. cum ad ſedem* 15. *de reſtitut. ſpoliatorum* Et pro complemento notabis dicta *in c. olim.* 12 *eod. tit.* ubi qualiter per vim à vero Domino poteſt repelli ille qui per vim eo ignorante poſſeſſionem ingrediatur. Et cum his abſolvo textum hunc.

11 Pro complemento iterum notabis, quod in poſſeſſorio judicio non admittuntur exceptiones requirentes altiorem indaginem, ſed debent remitti ad petitorium, ſeu ad aliud remedium ordinarium *ex l.* 2. ubi Doctores. *C. de edicto Divi Adriani tollen* & *ex l. fin. C quorum bonorum.* Decius. *concl.* 12. verſ. *præterea n.* 13. & 14 cum eo Tondutus *lib.* 2. *c.* 53. *n.* 1. qui *numero* 2. ait non ſolùm obtinere in remedio *dictæ l. fin. C de edict. Divi Adriani tollen.* ſed etiam in ſimilibus poſſeſſoriis adipiſcendæ, ut in interdicto Salviano. Et de multis aliis videbis quæ adducit ipſe Tondutus, quæ non repeto, ſed docet articulum juris dubium & difficilem requirere altiorem indaginem.

AD TEXT. IN CAP. Cum dilectus. VI. hoc tit.

PRÆMISSUM

TExtus hic participat ex dictis *ſup. ad Rubr.* & *in c.* 1. 2. 3. 4. & 5. *hoc tit.* ſed quia hic propria ſedet materia de cumulatione petitorii, ideo de ea utiliter agam, ad quod videbis ea quæ late tractavi *de cumulatione actionum in c.* 15. *de jud.* ubi de concurſu earum quæ utiliter etiam poſſunt præcedere ad hanc tractationem, nam *ibi* generaliter dicta parturiunt doctrinam ad quæ dicturi ſumus hic. Quia probari debeat in interdicto recuperandæ, & utrum agenti hoc interdicto obſtet dominii exceptio, vide dicta *in c. in litteris de reſtit ſpol.* nonnulli occaſione noſtri textus diſputant præcipue de ſecunda quæſtione, eo quod proprietas prævalet poſſeſſioni in executione.

QUÆSTIO I.

An poſſeſſorium & petitorium poſſint cumulari? Et quare procedat poſſeſſorium in pronuntiatione, & petitorium in executione debeat prævalere, cum conſtet quòd ſi ſuper poſſeſſorio, & petitorio ſimul eſt actum, utrumque eſt una ſententia terminandum?

SUMMARIUM.

1 *Cumulari qualiter poſſint petitorium cum poſſeſſorio adipiſcendæ & recuperandæ & quid in poſſeſſorio retinendæ late num ſeqq. ubi de triplici ſententia.*

2 *L. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acq. poſſ. num. ſeqq.* & *n.* 7. 9. & 10.

4 *Poſſeſſorium retinendæ non cumulatur cum petitorio, ſi conſtat de repugnantia ſecus è contra. n.* 5. 6. & 8.

9 *Cumulatio petitorii cum poſſeſſorio adipiſcendæ & recuperandæ etiam prohibetur quando conſtat de repugnantia.*

11 *L.* 3. *C. de inter dict. l. ordinarii C. de re vind. n.* 1.

12 *Cognoſcendum prius eſt de cauſa poſſeſſionis quàm proprietatis, quando uterque litigator prætendit ſe poſſidere.*

13 *Poſſeſſorium judicium prævalet in pronuntiatione & petitorium in executione, fallit n.* 15.

14 *Actor ſuſcipiens probationes poſſeſſorii & petitorii probans in poſſeſſorio adjudicatur ei poſſeſſio, & dominium*

QUoad primum videtur pro negativa ſententia 1
facere, nam prius de poſſeſſione deinde de proprietate cognoſcendum eſt. *l. ordinarii C. de re vind. l.* 3. *C. de interd. l. ult. C. quorum bonorum* His enim legibus probatur ordinarii juris eſſe ut de poſſeſſione judicetur, & tunc demũ proprietatis cauſa ab eodẽ judice decidatur, & ſic priùs experiendum eſſe poſſeſſorio, eoq; abſoluto demũ eſſe agẽdũ petitorio, ſive agatur de poſſeſſorio adipiſcẽdæ, ſive retinendæ

facit

faeit text. *in d.l. 3. C. de interdict.* ubi dicitur orta proprietatis & poſſeſſionis lite prius poſſeſſionis decidi oportere quæſtionem, ut ex hoe ordine facto de dominii diſceptatione probationes ab eo qui de poſſeſſione victus eſt exigantur. Cumque prædictæ leges non diſtinguant quo poſſeſſorio agatur, videotur intelligendæ de omni poſſeſſorio juxta illud vulgatum, ubi lex non diſtinguit nec nos diſtinguere debemus. Et quod in poſſeſſorio recuperandæ poſſeſſionis prius agendum ſit da poſſeſſione quàm de proprietata, probari videtur per textum *in leg. ſi de vi ff ad l. jul. de vi publica juncta l. 1. C de appellat & & ex §. retinenda Inſt. de interdict.* ubi dicitur non poſſe petitoriam actionem da proprietate inſtitui, niſi ante exploratum ſit utrius eorum poſſeſſio. Huc accedit regula juris quæ habet, quòd cum alicui competunt plures actiones ejuſdem rei nomine, una experiri debeat, hujus enim ſententiæ fueront olim Doctores antiqui, Joannes, & Azon, eos refert Bartolus *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* Fachinet. *lib. 8. controv. c. 6. in princ.*

2 Sed contrariam ſententiam non ſolum in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ, ſed in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ Sed in interdicto retinendæ docet Petrus de Bellapertica relatus ab eodem Bartolo & Fachineto *ſupra* & à Balboa *hic num.* 38. & fundatur in eo quia poſſeſſio nihil habet commune cum proprietate, & ſie non poſſe concurrera prædictum concurſum excepto ordine judicii. De concurſu & cumulatione petitorii & poſſeſſorii in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ patet ex dictis pro tertia ſententia. De interdicto, verò recuperaadæ videtur etiam probari *ex d. l. naturaliter §. nihil comune habet proprietatis cum poſſeſſione, & ideo non denegatur ei interdictum uti poſſidentis, qui cœpit rem vindicare, non enim videtur poſſeſſioni renuntiaſſe qui rem vindicaret.* Et hanc partem defendit *ubi ſup.* Fachinet, in verſ *hac ſunt.*

3 Verum cum hanc etiam ultimam ſententiam quatenus non debeat admitti talis cumulatio in interdicto retinendæ validiſſimis argumentis impugnet Bartolus *in d. §. nihil commune num* 18 Primo quia actiones invicem contrariæ non poſſunt ſimul cumulari *l. 1 C. de furt.* Sed actiones iſtæ ſunt contrariæ rei vindieatio & interdictum uti poſſidetis, nam illa præſupponit adverſarium poſſidere, hoc autem poſſeſſorem actorem requirit. Secundo quia non poſſunt actiones concurrere quoties una electa altera tollitur *l. ult. C. de codicillis.* Sed electa actione in rem tollitur interdictum retinendæ, quia jam actor faſſus eſt adverſarium poſſidere, ergo. Non enim actionum concurſus admittitur, quando actiones diverſæ tendunt ad eundem finem *l. nemo ex his § quoties ff. de reg. jur.* quod utrumque hic accidit, cum actor contandat utraque actione rem obtinere.

4 Ideo ex his & aliis communiter Doctores docent cum Martino antiquo gloſſatore concurrere poſſe ſimul petitorium & poſſeſſorium, excepto tamen poſſeſſorio retinendæ. Fundamentum eſt *in l. cum fundum §. ult. ff. de vi & vi arm. cap. paſtoralis & cap. cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* ita tenent Balboa *hic d. num.* 38 verſ *tertia ſententia* Bartolus *ubi ſup. & in d. l 3. C. de interdict.* Jaſon. *in d §. nihil commune, num.* 97. Ripa *num.* 141. Bolognetus *1. p. 69.* idem Balboa *à num.* 84. videndus pro explicationa *d. §. nihil commune* de quo dixi *ſup in d. cap paſtoralis.* Et ob id tamen exeipitur poſſeſſorium retinendæ, qnia eontinet repugnantiam, nam is qui ram vindicat fatetur adverſarium poſſidere *l. officium ff. de rei vind.* Interdicto autem retinendæ ſe poſſidere aſſerit *l. 1. ff uti poſſidetis,* hæc autem ſunt invicem repugnantia & conſequenter non promiſſa jure *l. 1. C. de furt.* vida quæ tradit Andreas Vallenſis *ad rub hic §. 4. n. 3.*

5 Et hæc ſententia confirmatur ex eo, quia tunc impeditur concurſus, quando abſolutoria lata in uno judicio parit exceptionem in alio rei judicatæ *l. fundum 16. l. fundi 18. ff. de except.* Sed abſolutoria lata in poſſeſſorin adipiſcendæ & recuperandæ non parit exceptionem rei judicatæ in petitorio *l. & an eundem §. fin. ff. de except rei judic.* & in prædictis duobus interdictis adipiſcendæ & recuperandæ procedere ſententiam noſtri textus probat Balboa *ubi ſup.* ita expandeus textum *in d. c. paſtoralis c. cap cum Eccleſia Sutrina hoc tit. cap. ſignificaverunt 36. de teſtib. c. cum veniſſent de inſtit. clem. unica hoc tit. & textum in l. cum fundum ff. de vi & vi armata.*

6 Et iterum facit, nam eum ille qui agit petitorio tacitè ſaltem videatur fateri ſe non poſſidere, ſed adverſarium, quia ei qui poſſidet non detur actio in rem, ſed ei qui non poſſidet *§. quod. genus actionis Inſt. de act.* ideoque qui petitorio judicio utitur, inquit Cajus Juriſconſultus *in l. qui petitorio ff. de rei vind* ne fruſtra experiatur inquirere debet, an is cum quo inſtituat actionem poſſeſſor ſit. nec ne. Ergo ita cumulans poſſeſſorium retinendæ eum petitorio, quia contraria allegat ſen contradictoria, nempe, ſe poſſidere, & non poſſidere audiri non debet ex reg text. *in leg. ubi repugnantia ff. de regul. juris.*

7 Hæc ſunt quæ pro hac triplici ſententia conſiderantur, verum, quia non obſtante interpretatione Cujacii *ad text. in d. nihil. commune* allata per eum *lib. 7 obſervat. cap.* 38. Ut ſcilicet, dicat reſponſum Juriſconſulti locum habere quando non conſtat actorem poſſidera, itaqua diſertè afferat in hoc caſu ſimul agi poſſe de retinenda poſſeſſione per interdictum uti poſſidatis, & da vindicatione, & alio diceodi modo relati à Goveano *lib 1. variar. cap.* 3. Fachinet. *ubi ſup d. cap. 6. lib. 8. controv.* ſatisfacere conatur fundamentis aliarum ſententiarum, & acerrimè abſolute defendit cumulationem admitti petitorii, & poſſeſſorii, non ſolum adipiſcendæ, & recuperandæ, ex eo quia qui agit ad rei vindicationem non præſupponit neceſſario adverſarium poſſidere; nam ſufficit ut ram quoquomodo detineat, *d. l. officium ff. de re vindicat.* quam ob rem nihil prohibere ut actor ipſa rem poſſideat civiliter & adverſarius corpore detineat, ſicut dicitur *in leg. clam. poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquir. poſſeſſ.* & hoc modo ait accipiendum eſſa textum *in d. §. nihil commune,* non quia incertum eſſet an actor poſſideret, ut dicebat Cujacius. & non quia aberraverit in actione edenda, ut dicebat Goveanus, ſed quia adverſarius rem tenebat, occupabat corpore, de facto, egiſſa rei vindicatione, & nihilominus interdicto *uti poſſidetis* experiri potuiſſe, quia ſcilicet, actor rem civiliter poſſideret juſtè & legitimè, licet ab adverſario poſſeſſio de facto occuparet, atque ideo ipſe actor in ſua poſſeſſione turbaretur, nam poſſunt duo inſolidum poſſidere, unus civilitar, alter vero naturaliter eandem rem ex regula textus *in l. 3. § ex contrario ff. de acquir. poſſ. l. & habet 15. §. 1. ff. de precario,* da quo dicam latè *in cap. li-*

cet cauſam 9. de probationib. Et ob hanc ſolam conſiderationem Hotomanus *quæſtionem illuſtr. cap. 29. non procul. à fine*, ita tenet & hanc etiam defendens Andreas Vallenſis *ad rubr. hic* §.4.*numer.* 2. *&* 4. ubi *num.* 5. ſatisfacit contrariæ ſententiæ. Et vide quæ tradit Antonius Gomez *in l.* 45. *Tauri num.* 183. verſ. *tertio limita,* cum aliis ab eo relatis Villadiego *in polit. in exordio de forma libellandi ex num.* 23. ad praxim videndus. Et vide quæ conſiderat Balboa *in leg. cap. paſtoralis à numero* 53.

8 Unde viſis & cooſideratis Doctorum variis modis dicendi exiſtimo Fachineti & aliorum ſententiam veram eſſe, quia ipſi admittunt cumulationem poſſeſſorii & petitorii in interdicto ut poſſidetis & retinendæ, quando, ſcilicet non datur repugnantia cum rei vindicatione, & hoc caſu etiam Doctores cootrariæ ſententiæ docent, quod ubi nulla datur contrarietas & repugnantia inter poſſeſſorium retinendæ & petitorii juxta relata axempla, benè admittitur cumulatio. ita Balboa *in cap. paſtoralis hoc titul. num.* 64. *&* 65. ubi ex multis docet petitorii & poſſeſſorii habere locum in interdicto retinendæ, veluti utrumqne judicium pro rebus incorporalibus intentatur, nam actiones negatoriæ & confeſſoriæ etiam confeſſo competunt, *ut in* §.*æque ſi agat. Inſt.de act.* Bartol.
9 *in d.*§.*nihil commune num.*16. Alexand. 72. Jaſon. 126. Ripa 150. Rubeus 788. Corraſius 2. *part. num.* 61. Menochius *de retinenda rem.* 3. *num.* 539. Graſſis *de ſent. & jud. in deciſ.* 99. *p.* 1. *novis* ex dictis *deciſ.* 150. *num.* 2. *&* 4. *& num.* 88. Ubi docet etiam limitari cumulationem petitorii & poſſeſſorii in adjicienda & recuperanda in illis caſibus io quibus repugnat cumulatio horum judiciorum cum petitorio. Et hac ſanè diſtinctione concipienda eſt gloſſa *in d.cap. paſtoralis hoc titul.* quæ eam cumulationem non admittit in retinendæ interdicto & ſecundum prædictam diſtinctionem naturalis & civilix poſſeſſionis interpretatur Graña *text. in d.* §. *nihil commune* videndus *d.cap. paſtoralis* §. *nihil. commune* dicens cum Paulo *in d. l. ordinarii* 17. C *de rei vind.* Abbate *num.* 22. Mantica 33. & cum Menochio *de retinenda rem.* 3. *num.* 533. & aliis textum *in d.*§. agere de diverſis poſſeſſionum ſpeciebus, velnti cum quis naturaliter poſſidet illam vel præcario & egerit rei vindicatione, & quia is me inquietat in poſſeſſione civili, poſſum agere retinendæ, ſeu uti poſſidetis interdicto, & hoc rectè admitti propter diverſas poſſeſſionum ſpecies, ut notat glo. fin. *in d.* §. *nihil commune* Imo idem Graña *in d. cap. paſtoralis num.* 17. *in*
10 *prin.* aſſerit Ulpianum *in d.* §. *nihil commune*, non cogitaſſe de cumulatione poſſeſſorii & petitorii interdicti, ſed tantum quæſtioni ſibi propnſitæ reſpondera rogatum, nempe, an is qui prius egerat rei vindicatione admitteudus eſſet ſi poſtea intentaſſet poſſeſſorium retinendæ, & elegantec reſpondiſſe, ſicut Papinianus reſponderat in interdicto recuperandæ, *in leg. cum fundum* 28. §. *fin. ff. vi & vi arm.* non eſſe renuntiatum poſſeſſorium retinendæ ex eo ſolum quod quis rei vindicationem prius experiri cœpiſſet, rationem ex Papiniano reddens, quia proprietas nihil habet commune cum poſſeſſione, qua etiam uſus fuit Venulejus *in l.permiſceri* 52. *ff. de acq poſſeſſ.* & Julius Pacius *in d. l. & à n.* 14. §. *fin ff. de except. re jud.* ad quod conſiderabis quæ dixi *in d. cap. paſtoralis.*

11 Quibus ſuppoſitis non obſtant in contrarium adducta pro prima ſententia *ex d.l.*3. *C.de interd. l.ordinarii C. de rei vind.* cum ſimilibus, quibus dicitur, prius eſſe cognoſcendam cauſam poſſeſſio- 12
nis quàm proprietatis, quia leges iſtæ ſic accipiendæ ſunt, cum ſcilicet, uterque ex litigatoribus contendit ſe poſſidere, Ulpianus *in l.* 1. *ff.uti poſſidet*, ibi *Quoties ergo inter litigatores eſt proprietas controverſa, aut convenit uter poſſeſſor ſit, uter petitor, aut non convenit. Si convenit abſolutum eſt, & ille poſſeſſoris commodo quem convenit poſſidere, ille petitoris onere fungetur, ſed ſi inter ipſos contendatur uter poſſideat, ad hoc interdictum remittendum erit.* Et ſub relata diſtinctione patefit intellectus ad modos dicendi relatos pro defenſione cujuſque opinionis, Et vide Fachinet. *d.l* 8. *controv. c.* 6. *per tot.* ubi bene.

Ad ultimam quæſtionis partem breviter dico, 13
qnod ſuſcepta per actorem poſſeſſionis & proprietatis probatione, ſi utrumque probat, poterit judex vel de utroque ſimul ſententiam ferre. ſic tamen ut in pronuntiatione præmittat poſſeſſionem, in executione vero proprietatem, textus *hic & in c.* 1. *hoc tit.* vel prius probationibus de poſſeſſione examinatis, de poſſeſſione tantum pronuntiare, ut dixi per text. *in cap.* 2 *hoc tit.* alioquin quando agitur petitorio ſimul & poſſeſſorio non poſſe judicem à principio ſolum admittere probationes ſuper
poſſeſſorio tradit Abbas *in d. cap. num.* 2. Sin autem actor utriuſque probatione ſuſcepta poſſeſſionem quidem probaverit, ſed non dominium, judex ei ſibi adjudicabit poſſeſſionem non dominium text. *in cap. cum Eccleſia Sutrina hoc titul.* & vide conducibilia ad haoc difficultatem dicta *in* 14
d. cap. 1. *&* 2. *cum aliis.* Ita dicendum erit quod 15
quoties ut hic & *in dict.cap. cum Eccleſia & cap. cum ſuper hoc titul.* Tunc modo dicto in una ſententia terminabitor poſſeſſorium. Secus vero quando cumulatio datuc ad effectum ſuſpendendi, ut dixi *ſupra in cap. paſtoralis* & notant Doctores.

Quæstio II.

An poſſeſſoria plura poſſint cumulari? Et an ſalvianum interdictum cum alio cumultetur? Et an petitorium & poſſeſſorium non ſolum poſſint in principio judicii cumulari, ut ſuper utroque ſimul terminetur, ſed etiam poſteà ex intervallo.

SUMMARIUM.

1 *Canonici poſſunt plura poſſeſſoria in eodem libello.*
2 *Salvianum interdictum cumulari poteſt cum actione hypothecaria.*
3 *Cumulari petitorium & poſſeſſorium poſſunt ante concluſum in cauſa, & quid ante litem conteſtatam, n.* 4.
5 *Cumulatio in quo differat à conventione.*

AD primam difficultatem Cagnolus *in leg. edita C. de eden. ex num.* 239. cum Paulo de Caſtro *conſ.*286. docet poſſe in eodem libello plura poſſeſſoria cumulari ut retinendæ & adipiſcendæ,

dæ, vel recuperandæ reſpectu detentionis & finis poſſeſſionis. Et ſic reſpectu diverſarum poſſeſſionum, & ut latè de bac cumulatione diverſarum poſſeſſionum alloquaris, videbia relatum Paulum *d. conſ.* 286. & generaliter applicabis plura quæ latè adduxi *ſup. in c.examinata de jud. à q.* 13. & ibi *q.*17.

2 Ad ſecundum de cumulatione Salviani cum alio interdicto Anton. Faber. *decade* 62. *errore* 9. docens poſſe boc Salvianum interdictum cumulari cum actione hypothecaria, in quo omoes conſentiſe ait. ita Caſtrenſis *in leg. rem alienam num.* 10. *ff. de pignorat. act.* quem ſequitur Neguſantius *de pignoribus in ultimo membro part. ult. num.* 26. cum aliis Menoch. *de adipiſcenda rem.* 3. *quæſt.* 28. *à num.* 159. Alia plura adducit idem Faber, ubi *errore* 10. docet quantum diſtet hypothecaria à Salviano etiam in adipiſcenda poſſeſſione. Et pro perfecta declararione harum difficultatum applicabis quæ longè dixi *ſupra in cap.* 15. *de judic. à quæſt.* 13. Et ratio quare talis cumulatio admittatur ea nempe dicitur à Menochio, quod in poſſeſſione adipiſcendæ petitorium cum poſſeſſorio cumulari poſſit ex vera Doctorum ſententia, de qua *in leg. naturaliter* §. *nibil commune ff. de requir. poſſ.* præſertim Ripa *ibi num.* 142. *per leg cum fundum.* 18. §. *fin. ff. unde vi & de vi arm. cap. paſteralis ſupra boc titul.* Quod intelligea juxta doctrinam relatam *ſupra quæſt.* 1. *à num.* 1. & 9.

3 Ad tertium & ultimum ſatis reſpondetur ex dictis *ſupra in cap. præcedent.* ubi dixi ad effectum ſuſpendendi poſſe cumulationem fieri uſque ad concluſionem in cauſa, & idem ad effectum ut utrumque, poſſeſſorium, ſcilicet, & petitorium unica ſententia terminetur, licet quoad effectum textus noſtri hæc cumulario fieri queat poſt concluſus in cauſa ſecundum aliquos per text. *in c. Eccleſia Sutrina boc titulo & cap. ſignificaverunt. de teſtibus*, ubi poſſeſſorium videtur propoſitum poſtquàm liquet in cauſa, ideſt, poſt concluſionem ſecundum Bartol *in leg. naturaliter* §. *nibil commune ff. de acquir. poſſ. in* 1. *combinatione.* Hoſtienſis, Joannes Andreas & Bald. *n.* 3. Panormitan. *n.* 4. & Cardinalis *in dict. cap. ſignificaverunt.* Tamen verius eſt ut etiam hæc cumulatio quod effectum noſtri textus debeat fieri ante concluſionem in cauſa & non ante, conſiderat Balboa cum aliis *in dicto capite paſtoralis hoc titulo à n.* 68. aliqua dixit *n.* 49. de quo videbis dicta *ſupra in dict. cap. paſteralis q.* 1.

4 Nec è contra audiendi ſunt alii dicentes poſſeſſorium proponendum eſſe ante litem conteſtatam ad ſuſpendendum petitorium ad inſtar conventionis & reconventionia, *ut leg. Papinianus auth. & conſequenter Cod. de ſentent. & interloquut. cap.* 1. & 2. *de mutuis petitionibus* etiam eo caſu quo reconventio fuerit ſpolii *in cap. dilectus* verſ. *cum ea in medium actionis cap. ex conqueſtione* verſ. *ante cauſa ingreſſum.* Tum etiam nam ſpolii exceptio eſt dilatoria & ante litem conteſtatam opponenda *leg. exceptiones, Cod. de probat. cap. paſtoralis de except.* cum vulgatis, & ſic tenent aliqui relati à Covarruvias, *lib.* 1. *variar. cap.* 16. *num.* 13. Quia hoc non obſtante verius eſt ut poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ poſſit proponi uſque ad concluſionem in cauſa. probat expreſsè textus *in Clem. unica boc titul. d. cap ſignificaverunt de teſtibus cum aliis leg. cum fundus verſ. fin. ff. de vi & vi arm.* docent Imola *in dict. cap. paſtoralis num.* 13. Panormitan. 34. Garcia *de nobilit. glo.* 11. *num.* 44. & alii quos ſequitur Balboa *in dict. c. paſtoralis num.* 39. & 40. qui omnes reſpondent argumentis contrariis, ergo ſi ad effectum ſuſpendendi ita cumulatio admittenda eſt, ſequitur ex æquiparatione ut etiam admittatur uſque ad concluſionem in cauſa ad effectum ut una ſententia terminetur, nec poſt concluſum in cauſa ut dixi, & nec neceſſario admittenda ante litem conteſtatam, exéplo conventionis & reconventionis. de quo leges dicta *in d.c.* 1. & 2. *de mut. petit. & in d. c. cum dilectus de ord. cognit.*

Notandum vero eſt cumulationem in eo differre 5
à reconventione, quia ab eodem ſeu ab eadem parte fit cumulatio, reconventio autem à parte adverſa, *leg. cum Papinianus*, & auth *ibi poſita Cod. de ſentent. & interloquut. omn. judic. & in cap.* 1. *de mutuis petit*, vide quæ dixi *ibi*, & *in toto titulo*, & *in dicto cap.* 15. *de judic. à quæſtione* 13. in terminis Cagnolus *in leg. edita Codice de eden. n.* 196.

AD TEXT. IN CAP. Cùm olim VII. hoc tit.

PARAPHRASIS.

PRæcipua noſtri textus materia eſt de quaſi 1
poſſeſſione conferendi circa præbendas, & beneficia, de qua intendo nunc tractare. Sed quia in verſ. *judices recuſare minimè debuerunt.* longus campus ſe offerebar circa materiam recuſationis, ideo videbis quæ late dixi *in cap.* 4. *de fore competenti* & præcipue *ibi quæſt.* 9. & *ibi quæſt.* 18. & *ibi quæſt.* 17. in verſ. *tamen*, ubi an queant recuſari judices delegati ex conſenſu partium electi. Et ibi in verſiculo. *Cum res inter alios acta non de-* 2
bet eis præjudicium generare, de regula *res inter alios acta*, & de tertio ad cauſam veniente, vide latè dicta *infra in cap.* 17. & *cap. penultimo de ſentent. & re judicata*, ibi *Canonicis.* Et ibi *reſervata* 3
tamen eis quæſtione proprietatis ſuper collatione Archidiaconatus. Hic agi poteſt de ea poteſtate quam habent conferendi & inſtituendi inferiores ab Epiſcopo, de quo latè *ad titulum de inſtitutionibus, & de conceſſione præbendæ.* Applica dicta *ſupra in cap. Cum Eccleſia Sutrina hoc titulo.* quateous ibi actum eſt de perſonis ad quas pertinebar poteſtas eligendi Epiſcopos ſecundum tempora varia quæ ibi retuli, & circa quod videbis quæ dico *infra in cap. penult. de conceſſione præbendæ & in cap. conſultationibus de jure patronatus.* ubi de facultate, ſeu jure quod habet qui eſt in poſſeſſione juris conferendi.

Quæstio I.

Quare adjudicetur beneficium ei qui probavit collatorem fuiſſe in poſſeſſione conferendi tempore collationis, & ſuccūbenti reſervetur, ut queat litigare ſuper jure conferendi.

SUMMARIUM.

1 *Beneficium legitimè providetur ab eo qui eſt in quaſi poſſeſſione juris conferendi, & proviſus præfertur illi qui proviſus eſt à proprietario, numero 2. 3. 4. & 5. fallit numero 6. & 7.*

4 *Quaſi poſſeſſio defuncti in conferendo beneficium præſtat ſucceſſori habilitatem.*

5 *Præſentandi quaſi poſſeſſio ſufficit ad validitatem præſtationis.*

6 *Intruſio non juvat quaſi poſſeſſionem conferendi, quid de ultimo ſtatu, ſeu quando apparet de duabus poſſeſſionibus.*

7 *Collatio ſeu præſentatio facta à proprietario valet, ſi alius non eſt in poſſeſſione.*

1 DE materia hujus textus latè agitur in locis
aſſignatis *ſupra in præfatione*, ſed nunc brevi-
ter judicavi ſequentia inſinuare, quibus apertè in-
telligatur theſis, igitur advertendum eſt ex noſtro
textu ſufficere ad conferendum beneficium, quem
eſſe in quaſi poſſeſſione juris conferendi, licet,
apud eum non ſit proprietas, nam collatio, præ-
ſentatio, vel electio ad eum pertinet qui eſt in
quaſi poſſeſſione horum jurium, cum ſint fructus
eorum qui pertinent ad poſſeſſorem bonæ fidei,
non ad dominum, ita per noſtrum textum re-
ſolvit Garcia *de benefic. 5. part. capite quinto,
per totum* videndus & *capite ſexto*, Graña *hic* ubi
plures refert, quibus addo Riccium *collect.* 1642.
*ſuper hunc textum & collect. 1226. ſuper text. in
cap. Cum Eccleſia ſutrina ſupra hoc titulo.* Et ita
2 fieri ut præſentatus, proviſus, vel electus, à
poſſeſſore præferatur proviſo à proprietario ex
hoc noſtro text. *cap. querelam de elect. cap.
conſultationibus cap. ex litteris de jurepatronatus.*
3 Et hoc procedere etiamſi quis ſit in quaſi poſ-
ſeſſione non principaliter, ſed in conſequentiam.
De quo dicam in relatis juribus & *in cap. cum Ber-
tholdus, de ſent. & re jud.*
4 Et ampliatur, nam ſufficit quaſi poſſeſſio
defuncti ſeu anteceſſoris, quia ea tranſit in hæ-
redem ſeu ſucceſſorem abſque nova apprehenſio-
ne ſeu exercitio, quod verius eſt ſecundum Gar-
ciam & Riccium cum aliis per eos relatis. Et ſic
5 ad validitatem præſentationis ſufficit quaſi poſ-
ſeſſio præſentandi, quæ acquiritur ex conſenſu
præſtito proviſioni, Riccius *ubi ſupra* cum Car-
dinali Puteo *deciſ.* 209. *lib.* 2. Creſcentius *deciſ.* 27.
libro 2.
6 Sed quando intruſio exiſtit, tunc quaſi poſ-
ſeſſio non ſufficit, Riccius *ſupra* cum Bellamera *de-
ciſ.* 66. nec quando conſtat de mala fide poſſiden-
tis. Nec in actibus negativis datur ultimus ſtatus,
in his præſertim quæ ſunt merè facultatis, nec
datur quando in contrarium de proprietate bene-
ficii apparet. Riccius *dict. collect.* 1226. ubi di-
cit quod quando adſunt duæ poſſeſſiones àmbæ
compaſſibiles, non ultimam, ſed utramque eſſe
attendendam. Tamen collatio ſeu præſentatio vel 7
electio facta à proprietatio qui nō eſt in poſſeſſio-
ne valebit, ſi alius non eſt in poſſeſſione, Garcia *ſu-
pra* cum multis *num.* 81. Et ſi velis ſcire qualiter
conſtare debeat de proprietate, videbis Bellame-
ram *deciſ.* 103. Rotam *in una parochiali Valen-
tina 26. Januarii* 1582. coram Seraphino. Alia
ad text. notat *hic* Barboſa cum multis ab eo re-
latis.

AD TEXT. IN CAP. fin. hoc tit.

PARAPHRASIS.

AD materiam hujus text. videbis quæ dixi
in cap. dilecti 6. de judiciis ibi tota quæſt.
13. ubi de petente rem ex una cauſa qui ſuc-
cumbit, an ex alia petere poſſit. Et quæ dixi
ſupra in cap. examinata 15. eodem titulo ubi de
ineptitudine libelli *à quæſt.* 1. Et quæ ibi dixi 1
de variando ſeu emendando libello. Et ibi *quin-
quaginta ſolidos Venetorum & per plures annos exſol-
vens*, vide quæ dico *infra in cap. cum veniſſent 9.
de reſtitutione ſpoliator*, ubi de titulo qui acquiritur
ex annua præſtatione. Et ibi *adhac cum de pro-* 2
miſſis 50. ſolid. quos petiit ad ſubjectionis judicium,
&c. vide de dicta *infra ad titul. de cenſibus.* Et ibi 3
Abbas quandoque ivit ad ejus ſynodum. De facultate
congregandi ſynodum & de convocatoria vide-
bis *ad dilectum titulum de Cenſibus*, plura tradit
Barboſa *in paſtorali allegat* 93. Et alia quæ de ſy-
nodis dixi *in capite primo, de judic.* Et ibi: *Patriar-* 4
cha de Patriarchis & eorum poteſtate vide textum *in
capite antiqua 23. de privilegiis.*

Quæstio Unica.

Quare petens rem jure dominii non ſufficiat ut probet poſſeſſionem.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio rei judicatæ ut obſtet quæ concurrere debeant.*

PRæmitto cum Barboſa *hic numero tertio*, & 1
altero Barboſa *in leg. Divortio §. fin. part 2.
num. 62. ff. ſol. matr.* & cum aliis per eos relatis,
quod ad hoc ut exceptio rei judicatæ obſtet impe-
diréque poſſit cauſæ curſum, debent in ea tria
concurrere; identitas rei, identitas perſonarum, &
identitas cauſæ agendæ & actionis. Et ut amplius
hanc difficultatem expendas, videbis quæ dico *in-
fra in c. in litteris de reſt. ſpol. quæſt. 1. verſ. & in tantum
à n. 31.*

Digitized by Google

AD TITULUM DE RESTItutione ſpoliatorum.

AD RUBRICAM.

SUMMARIUM.

1 *Reſtitutionis ſpoliatorum titulus & pars tituli de cauſa poſſeſſionis.*
2 *Interdictum recuperandæ poſſeſſionis continet plurima ab aliis interdictis diverſa.*
3 *Spoliatus dicitur ille qui indebitè à poſſeſſione dejicitur etiamſi à judice prætermiſſo juris ordine.*
4 *Doctores qui agunt de reſt. ſpoliat.*
5 *Reſtituendi verbum quid ſibi velit.*

1 EXiſtimo hujus tituli tractationem eſſe partem
tituli præcedentis, nam cum ibi neceſſariò
debeamus diſputare de omnibus remediis poſſeſſoriis, ſcilicet, adipiſcendæ, retinendæ, & recuperandæ poſſeſſionis; & de aliis quæ ſub prædictis
continentur, & in hoc tit. agatur de reſtitutione
ſpoliatorum, ſeu de interdictu recuperandæ poſſeſſionis, ideò rectè dicimus hanc Rubricam eſſe
2 ſequelam præcedentis. Cumque interdictum recuperandæ poſſeſſionis plurima ab aliis interdictis contioeat diverſa, & ex atrocitate facinoris
deſcendat. *l. 1. §. hoc interdicto ff. de vi & vi arm.*
ob id que ſpecialiter de hoc agam interdicto, & de
interdicto unde vi; & vi bonorum raptorum &
in cap 4. de interdicto recuperanda. Item adverſus
quos competat interdictum *unde vi & vi bonorum.*
Et de alio remedio; quod vocatur *redintegrandæ:*
qualiter ſit facienda ſpolii reſtitutio. Igitur ad in-
3 tegram tractationem advertendum eſt, ſpoliatum
dici illum qui injuſtè vel indebitè dejicitur vel
privatur à poſſeſſione vel quaſi poſſeſſione rei ſive
mobilis, ſive immobilis, corporalis, ſive incorporalis, & hoc idem procedit etiamſi à judice quis ejiciatur, vel privetur indebitè prætermiſſo juris ordine, nam ante omnia reſtituendus
eſt ſic ſpoliatus, ſecundum quæ dicam *in c. 1. 2. 3.
& 5.* cum aliis.

4 Et plura de materia hujus tituli tradit Maſchard. *de probat.* omnino videndus *à concluſ.*
1327. De ejectione & turbatione poſſeſſionis
Oſuald. *lib. 15. comm. Donell. c. 31. & 32.* & de inquietatione *cap. 34.* vide relatos à Barboſa *hic*, Andreas Vallenſis & Franciſcus Zipeus *in analytica
ad hunc tit.* & *ibi* Carthagena *in ſua* expoſitione Canonici juris. Alia tradit videnda Innocentius Cy-
5 ronius *in parat. hujus tit.* ubi notat. Quod reſtituendi verbum quo utuntur Leges Wiſigotorum
lib. 12. titul. 1. teſtimonio nobilitatis priſtinæ decernimus reveſtiri. Et *tit. 3. ejuſdem lib.* Et *Capitularium 3. lib. 5.* quod magis quadrat, quàm *inveſtiendi* ſpoliatos quo utitur Goffredus *Epiſtola ſequenti*, reveſtiri enim nec reſtitui poſſe ait, niſi
qui antea fuerat veſtitus, vel in poſſeſſione conſtitutus, quia nemo poteſt dejici niſi qui poſſidet,
& qui legitimam habet poſſeſſionem *cap. fin. hoc
titulo libro 6.* Ob id que ſi quis ante vim illatam
renuntiet beneficio, non poterit juvari interdicto,
ſed qui poſt ſpoliationem ejeraverit *capite 2. &
3. hoc titulo*, ubi latè dico, & alia adducit idem
Cyronius.

AD TEXT. IN CAP. I. hoc tituli.

PARAPHRASIS.

TExtus iſte quaſi ſimilem tractationem habet;
quam text. *in cap. 1. & 2. de ordin. cognit.* &
quatenus loquitur de ſpoliato reſtitutionem petenti, & de altera parte judicium proprietatis opponenti, applicabis dicta *ſupra in cap. 2. cap. 3. &
5. de cauſa poſſeſſ.* & quod dixi de cumulatione petitorii & poſſeſſorii *ibi in cap. cum dilectus.* Et in 1
textu ibi: *ab Eccleſiæ hominibus*, & ibi: *quia Eventus Diaconus ipſius Eccleſiæ*, &c. ſolent diſputare
DD. *hic*; an delictum Prælati redundet in damnum
Eccleſiæ, de quo dixi *ſupra in cap. fin §. pœna &
cap. 4. de juram. calumniæ.* Poteſt ad hunc textum
applicari quæſtio, An agens prius via ordinaria
præjudicet viæ exequutivæ ſibi competenti, de
qua Gutierrez *l. 3. pract. q. 39.* vide quæ dixi *ſup. de
jud. c. 15. quæſt. 8.*

QUÆSTIO I.

Quare adverſus reſtitutionem petentem non eſt audiendus reus proprietatem intendens; niſi actore conſentiente, cum videamus obſtare dominii exceptionem ei qui agit interdicto recuperandæ, & interdicto retinendæ, & è contra appareat ad jus publicum ſpectare, ut ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem.

SUMMARIUM.

1 *Spolii reſtitutio quando impediatur ab ſpoliatore de dominio opponente & numero 6. & 9.*
2 *Spoliatus qui tacitè vel expreſſè agi conſenſerit de proprietate, videtur renuntiaſſe privilegio ſpolii, num. 4. & 5. intelligitur textus noſter, num. 7. & 8. niſi proteſtationem faciat, num. 38.*
3 *Regreſſus non conceditur ei qui jus ſuum remiſit.*
4 *Spoliatio qui paſſus eſt fieri probationes ſuper dominio ex quibus conſtat de jure ſpoliantis denegatur reſtitutio.*
6 *Reus excipiens de dominio ſi actor replicet reſtituendus eſt.*
8 *Cap. Cum Eccleſia Sutrina, Cap. Cum dilectus de cauſa poſſ. & propriet.*
9 *Cap. litteras & præterea, hoc tit.*
10 *Spoliatus renuntiare poteſt privilegium reſtitutionis ſibi competens.*
11 *Amiſſionis proprietatis quæſtio objici poteſt agenti poſſeſſ orio recuperandæ.*
12 *Exceptio qualibet juſta admittitur in judicio poſſeſ-*

Google

poſſeſſorio, quid de reconventione, numero 13. & 29.

14 *Spoliationis exceptio oppoſita in vim actionis aut exceptionis quid operetur*, n. 31.

15 *Poſſeſſoria remedia ſunt in triplici differentia.*

16 *Intellectus ad noſtrum textum*, n. 17.

17 *L. 3. §. ibid. ff. ad exhibend:* n. 20.

18 *Exceptio dominii incontinenti probanda non admittitur in interdicto recuperandæ. Et quare*, num. 19.

21 *L. ille à quo §. 1. ff. ad Trebell.*
L. 3. §. cauſa ff. de Carboniano edicto.
L. 3. §. 1. ff. ut in poſſeſſ. legator.

22 *Exceptio dominii incontinenti probandæ obſtat agenti interdicto adipiſcendæ ſi adſit culpa ex parte adverſarii*, num. 23.

24 *Cap. dolo facit de reg. jur.*

25 *Compenſatio non admittitur contra agentem remedio recuperandæ*, remiſſivè.

26 *Exceptio dominii in continenti probanda non excludit agentem interdicto retinendæ, ſi adſit culpa ex parte adverſarii. Et quare*, num. 26. & 27.

28 *Spoliatus agens rei vindicatione tenetur ad probationem dominii ſi agat ad proprietatem.*

30 *Cap. Cum Eccleſia Sutrina, de cauſa poſſ.* numero 37.

31 *Cap. 2. de ord. cognit.*

32 *Textus noſter.*

33 *Cap. Cum liberum, de ſepultur. ſupra*, numero 14.

34 *Spoliatus an reſtituantur ſuper jure ſepeliendi.*

35 *Cap. 2. hoc titulo* remiſſivè, *ſupra*, numero 14.

36 *Cap. ſi confiteri, de accuſat. ſupra*, numero 14.

1 NImis videtur implicari deciſio noſtri text. ex propoſitis in quæſtione. Et quoad primum dubium facit glo. *in leg. fin. Cod. unde vi* verbo *ignorantia*, ubi videtur deduci poſſe opponi actori exceptionem dominii, ſi paratus ſit in continenti probare, ita Bartol. *in l. ſi de vi ff. de judic.* & alii ut per Menoch *de recuper. rem. 1. quæſt.* 21. verſ. *limitatur primo.* Et facit etiam text. *in leg. ſi is à quo ff. ut in poſſeſſ. legator.* ubi textus dicit: *ſi is qui ſe legatarium vel fideicommiſſarium prætendit, ab hærede petat. de legato præſtando ſatisdationem, hæredem ei objicere poſſe, legatum non dare, ac de hoc ipſo ſi incontinenti id probari poſſit, eſſe cognoſcendum, prius quam de ſatisdatione.* Et confirmatur ex textu *in cap. litteras §. præterea hoc titulo.* Ubi proprietatis probatio incontinenti oblata impedit ſpolii reſtitutionem, fruſtra ergo in præſenti deſideratur conſenſus ſpoliati ad hoc ut de proprietate objecta prius cognoſcatur quàm de ſpolio, præcipue ſi conſideres taliter ſpolii reſtitutionem eſſe privilegiatam ut ante omnem contentionem, fieri debeat ex textu *in c. in litteris, hoc tit.* nec de facili ab ſpoliato petenti poſſe renuntiari, cum ad jus publicum ſpectet, ut ſpoliatus ante omnia reſtituatur *l. meminerim Cod. unde vi cum aliis.*

2 Verum tamen eſt quoad noſtrum textum quod ſi ſpoliatus tacitè vel expreſsè agi conſenſerit de proprietate, videatur renuntiaſſe privilegio ſpolii c. *cum Eccleſia Sutrina c. cum ſuper de cauſa poſſ. & propr.* & hic noſter textus; itaque quoties is qui à principio cœpit agere poſſeſſorio recuperandæ, ipſe conſenſit ut de proprietate ageretur antequam ſibi facta fuiſſet reſtitutio, v. g. ſi propoſito petitorio ſpoliatus non replicaſſet ſpoliatori de proprietate excipienti, nam tunc ſuo privilegio videtur renuntiare dum permiſit cauſam proprietatis tractari poſt judicium poſſeſſorium intentatum. Hujus rei ea nempe ratio eſt, quia ei qui jus ſuum remiſit non eſt ad id dandus regreſſus *leg. quæritur.* 3
14. verſ. *remittentibus ff. de edil. edicto glo. in c. quam periculoſum 7. quæſt.* 1. Cum quis pro arbitrio juri ſuo poſſit renuntiare *l. penult. Cod. de pact.* ſcienti enim & conſentienti nulla fit injuria *cap. ſcienti de reg. jur. lib. 6.* Textus hic qui ex veriore explicatione intelligitur de conſenſu expreſſo ſpoliati, ut indicant illa verba, *eo conſentiente conſtituit*, ita cum multis relatis Berojus *hic n.* 20. Ripa *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. n.* 147. Balboa *in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. & propr. à num.* 80. cum aliis, & Menoch. *de recup. rem. 1. quæſt.* 15. vide relatos à Graña *hic* idem tenet Barboſa *in l. ſi de vi ff. de jud. à n.* 61. & ſequitur alter Barboſa *hic n.* 2. 4
in fin. ubi tradit cum multis quòd ſpoliatus qui paſſus eſt fieri probationes ſuper dominio, ex quibus conſtat de jure dominii ſpoliantis non eſt reſtituendus. Et vide quæ tradit Balb. *in c. 2. de ord. cognit. à num.* 32. *& ibi n.* 35. 40. & 41.

Quod idem dicendum eſt ſi tacite ſpoliatus conſenſerit de proprietate tractari, nam in judiciis taciturnitas habetur pro conſenſu *leg. ſi filius* 30. *ff. de minoribus* ibi, *liti renuntiaſſe videtur cap. 2. de accuſat. l. 6.* ibi *præſente & non reclamante cap. qui tacet. de regul. jur. in 6.* ubi plura adducit exempla Pechius, Et faciunt quæ dixi *ſupra in cap. 1. de foro comp. q.* 5. & quæ dixi *ſupra in cap. 9. de judic. q.* 16. Et in terminis quod tacitus conſenſus ſufficiat ut impediatur reſtitutio probant Bartol. *in leg. ſi quis ad ſe fundum. num. 2. ad Cod. ad leg. Jul. de vi* Menoch, *ubi proxime* Maſchard. *de probat. concl.* 1326. Et tenet videndus *Ant. Gomez in leg. 45. Tauri numero* 183. verſ. *limita tamen*, contra Bald. qui ſubtiliter *in l. ordinarii C. de rei vind. col. fin. num.* 14. ubi textum noſtrum ſolum procedere in expreſſa renuntiatione ait. 5

Quare ea erit obſervanda praxis, quod quoties reus de dominio exceperit, actor replicet audiendum non eſſe, ſed ante omnia reſtituendum, arg. text *in cap. ex conqueſtione hoc tit.* ita ut petitorium ſuſpendat, *ut in d. cap. paſtoralis* dixi *ſup. de cauſa poſſ. Clem. unica eod. tit. c. ſignificaverunt de teſtibus* probant Bartol. *in d. §. nihil. commune numer.* 30. Alexand. *num.* 91. Jaſon. 156. Bolognet. 3. *p. n.* 335. 6
Balboa *in dict. cap. paſtoralis num.* 83. Igitur in præſenti dicimus ſpoliatum privilegio ſpoliationis renuntiaſſe, & quod à principio cœpiſſet agere poſſeſſorio recuperandæ, poſteaque conſenſit ut lis ſuper proprietate ab adverſario deducta verteretur. Verum ſi ipſe ſpoliatus à principio nullo deducto poſſeſſorio recuperandæ proprietatis intentaret, non videretur renuntiaſſe privilegio ſpolii, cum nihil ei contrarium fecerit, quocirca à poſſeſſione excludendus non erit, ſi illud ante concluſum in cauſa voluerit intentare juxta dicta *ſupra in d. c. paſtorali.* 7

Nec obſtant huic doctrinæ & reſolutioni noſtri textus jura *in c. Cum Eccleſia Sutrina & in cap. cum dilectus de cauſa poſſ. & propriet.* ubi cum poſſeſſio & proprietas eodem tractetur judicio, etiam conſentiente ſpoliato, ut de proprietate ipſius diſceptetur, nihilominus præfertur poſſeſſio in ordine quoad ſententiam, & proprietas quoad executionem. Et ſic malè in præſenti quod proprietas etiam præfera- 8

feratur quoad ſententiam. Tamen huic dubio com-
muniter reſpondent DD. dicendo, quod in juribus
relatis tantum juris ordo refertur: ſed in præſenti
Gregorium IX non ordinem juris, ſed ſententiæ
effectum ſcripiſſe, ſcilicet, quod probata proprie-
tatis exceptione ſecundùm ordinem *ſup* relatum
ſilentium imponatur ſpoliato. Si vero non fuerit
probata, tunc fiat reſtitutio juxta doctrinam text.
in d.c. cum dilectus, 2. de ord. cogn Probat Graña *hic n.*
4. cum Menoch. *de recup. rem 1 n. 161. & de retin.*
rem. 3. num. 662. idem *conſil. 2 n. 191.* Maſcard.
de probat. conc. 1325. n. 1.

9 Unde jam non obſtant *ſup. in prin.* relata. Non
primum, quia ut infra latè dicam, & *in c. in litteris*
hoc tit. dicendum eſt dominii exceptionem in caſu
noſtri textus non rectè opponi, licet incontinenti
offeratur, nec obſtare textum *in d.c. litteras hoc tit.*
nam ibi textus ille *in d. §. præterea* procedit de jure
ſingulari, in quo etiam invito ſpoliato ſuſpendi-
tur reſtitutio ex probatione illa incontinenti obla-
ta, quod eſt admiſſum propter irreparabile neceſſi
periculum, ut ibi dicam, notat Graña *hic num. fin.*
Balboa *in c. 1. de ord. cognit. n 32 & 33* & vide di-
cenda *in c ex conqueſtione, hoc tit.* & quæ dico *infra*
in verſ. *quare.* & in verſ. *nec caret.*

10 Nec obſtat dicere ſpolii reſtitutionem taliter
eſſe privilegiatam, ut nequeat ab ſpoliato renun-
tiari, quia breviter reſpondeo, poſſe quemlibet
renuntiare privilegio pro ſe introducto ex dictis
ſup. in c. ſi diligenti de fore compet. & ex regula text.
in l. penult. C. de pact. Cum ergo privilegium reſti-
tutionis ſpoliato faciendæ principaliter in favo-
rem ſpoliati ſit introductum, ut reſpondet Graña
hic n 2. & 3. ſequitur ut tale privilegium ſit renun-
tiabile juxta glo. ſingularem *in c. ex inſinuatione de*
procurat. Zefalus *conſ 235 n. 27.* Lancellotus *de at-*
tentat 2. p c 4 limit. 25 n 2. Balboa *in d.c. paſtoralis,*
n. 88. Et licet hoc privilegium etiam dicatur eſſe ju-
ris publici, tamen hoc eſt minus principaliter.

11 Adhuc vero textus noſtri deciſio ex multis aliis
involvitur, nam non ſolum agenti poſſeſſorio *re-*
cuperandæ obſtat exceptio renuntiationis ſponta-
neæ ſcilicet, conſentiendo quod reus adverſarius
de proprietate opponendo obtineat, ut poſſeſſo-
rio ſuſpenſo diſceptetur ſuper petitorio, verum e-
tiam quòd ei ſuper poſſeſſorio agenti poſſit objici
quæſtio amiſſionis proprietatis *l. bona fides, 31.* jux-
ta ejus verum intellectum, *ff. depoſiti,* vel ejus defe-
ctus, *ut in c. 2 de ord. cogn.* & magis *in c. ſignific. de di-*
12 *vortiis.* Tum etiam quia in judicio poſſeſſorio ad-
mittitur quælibet exceptio *juxta l. 3. §. ibidem. ff.*
ad exhib. l. ille à quo 13. §. ſi de teſtam. ff. ad Velleja-
13 *num, l. 3. §. cauſa ff de Carboniano Edicto.* Sed quæli-
bet reconventio juſtificata etiamſi non ſit ſpolia-
tionis, eſt exceptio juſta *in l. cum Papinianus, 8. §.*
cujus in agendo, & in auth. *& conſequenter, C. de ſent.*
& interloquut. Et confirmatur *ex d. c. cum Eccleſia*
Sutrina, de cauſa poſſ. ubi Canonici qui ſpoliave-
runt clericos non fuerunt excluſi ratione ſpolii ab
agendo de jure ſibi competenti, ergo ex multis
aliis videtur claudicare noſtri textus deciſio.

14 Iterum etiam facit, nam cum in præſenti quæ-
ſtio ſpoliationis intentata fuerit in vim actionis, ſe-
quitur dicendum, ut, etiamſi ſpoliatus non conſen-
ſiſſet utique non ſuſpenderet actionem adverſarii in
petitorio intentatam. Et confirmatur, nam ſpolia-
tus agens interdicto recuperandæ non reſtituitur
ante omnia, ſed ſpoliatori reſpondere tenetur an-
quam reſtituatur, *ut in c cum liberum, de ſepult.* qua-
re licet regula juris ſit *ex c. fin. de ord. cogn.* cum vul-
gatis, ut agens poſſeſſorio recuperandæ non te-
neatur ſpoliatori reſpondere, niſi ſuper alia ſpolia-
tione, tamen obſtat difficilis textus *in c. 2. hoc tit.*
ubi agenti interdicto poſſeſſorio ad recuperandum
beneficium amiſſum opponi poteſt exceptio re-
nuntiationis, quæ reſpicit cauſam proprietatis, imo
& idem agenti poſſeſſorio recuperandæ poterit
etiam opponi alterius criminis quàm ſpoliationis,
ut in c. ſi conſtiterit 12. de accuſat.

Occaſione tamen harum difficultatum longè po- 15
terat hic agi de quæſtione illa cur ſpoliatus ante
omnem contentionem debeat reſtitui? de qua glo.
hic, verbo *ante omnem contentionem,* & multi relati à
Barbola *n. 4. in præſenti,* quam longè intendo tra-
ctare *infra in c. in litteris, 5. hoc tit.* Et ſic breviter
præſuppono, remedia poſſeſſoria eſſe in triplici dif-
ferentia, ſcilicet, adipiſcendæ, recuperandæ, & reti-
nendæ poſſeſſionis juxta glo. magiſtralem, *in d c.*
paſtoralis, de cauſa poſſ. & propr. & quæ *ibi* aſſignavi,
l 3. § quædam, ff. de interdict. copioſè. Menoch. *de re-*
cuper. in præludiis. in prin. explicat Corraſius, & om-
nes communiter *in l naturaliter, §. nihil commune à*
n. 42. ff. de acq. poſſ. de quibus multa in diverſis capi-
tibus hujus tit. dicam. Cum ergo in præſenti de illo 16
interdicto recuperandæ quæſtio interponeretur,
ideo advertendum erit jura in contrarium adducta
intelligenda eſſe in caſibus longè diverſis. Nam in
primis illis juribus agitur de caſibus in quibus à
principio excluditur ab interdicto recuperandæ,
vel à petendo rem quam tenebat, hic verò ſpoliatus
petebat rem quam ſpolio amiſerat, à qua petitione
nullo modo removere potuit, niſi ex propria renũ-
tiatione cõſentiendo, ut de proprietate ſpoliator a-
geret, vel ſi opponeretur de alio ſpolio, juxta text.
in d.c. fin. de ord cog. & dicenda *in d.c. in litteris hoc tit.*

Unde ut non obſtent etiam jura ſecundo loco 17
adducta *in d l. 3. §. ibidem. ff. ad exhibend cum aliis,*
dico omnia illa jura eſſe intelligenda de interdi-
cto *adipiſcendæ poſſeſſionis,* ubi agenti eo remedio
obſtat exceptio dominii incontinenti probanda.
Sed textus noſter loquitur interdicto recuperan- 18
dæ, in quo ut jam dixi, exceptio dominii etiam
incontinenti probanda non admittitur, nam domi-
nii exceptio & probatio in judicio ſpoliationis pe-
nitùs eſt inepta, ut probant glo. & Panormit. *hic n. 5.*
Bartol. & communiter Doctores *in l ſi de vi ff de*
jud & probant verba textus *in l. 1. C. ſi per vim vel*
alio modo, & in l. ſi quis ad ſe fundum in verbo *proti-*
nus. l. fin. tit. 7. p 7. tenent etiam Calderinus *in d. c.*
fin de ord. cogn n. 14. & *ibi* Bellamera *n. 13. & 14.*
Anton. Gomez *in l. 45. tauri, n. 182.* Balboa *in d.c.*
fin. videndus *à n. 17. & à n. 34.* Cujus rei ea nempe 19
ſpecialis ratio eſt ſecundum Maraot. *in ſpeculo, 4 p.*
diſt. 6 judicior. n. 41. quia iſtud interdictum de recu-
peranda eſt magis privilegiatum quàm interdi-
ctum de adipiſcenda. Et ſi dicas quare? reſpondeo
quia in illo nullum detur odium ſicut in hoc, iſtud
enim interdictum actoris favore datur, & odio rei,
in ejus pœnã, & ſic difficilius excluditur. Ita Pareja
in repetitione ad text. in d.c. fin. de ord. cogn n 24. in fin.

Et ſecundum relatam diſtinctionem intelligitur 20
Ulpian. *in d. l. 3. § ibid. ff. ad exhib.* nam cum ibi age-
retur actione ad exhibendum quæ præparatoria
eſt ad rei vindicationem, rectè docet Conſultus,
quod probato in continenti jure poſſeſſoris abſol-
vendus eſt poſſeſſor contra quẽ agitur ad exhiben-
dũ, hoc enim judiciũ non eſt recuperandæ, ſed adi-
piſcendæ, præmiſſa rei vindicatione, quamvis aliàs
exceptio requirens altiorem indaginem in ea cau-
ſa quæ ſumaria eſt, non admitteretur, ut notat Bal-
boa *ſup. d. n. 34* Et eodẽ modo intelligitur textus *in* 21
d. l. ille à quo. §. 1. ff ad Trebell. ubi Juriſconſultus lo-
quitur, quando hæres ſcriptus & gravatus de re-
ſtituenda hæreditate renuit hæreditatem adire, ne

reſtituat, ubi ſubjungit, quod ſi queratur de viribus fideicommiſſi ad impediendam reſtitutionem, inquit Conſultus, eam quæſtionem non eſſe prætermittendam, ſed videndum an requirat altiorem indaginem, quo caſu hæres adire compellitur, ne hærede inter moras decedente fideicommiſſarius commodo fidei commiſſi privetur, ſecus tamen ſi hæres incontinenti de jure ſuo doceat, nam in his caſibus non agitur de recuperanda, ſed de adipiſcenda poſſeſſione. Quo in ſenſu intelligendi ſunt textus *in d. l. 3. cauſæ ff. de Carboniano edicto & in l. 3. §. 1. ff. ut in poſſ. legator.*

22 Quare diceodum eſt adverſus agentem interdicto adipiſcendæ poſſeſſionis, de quo *in §. ſequens Inſt. de interdict.* proculdubio obſtare exceptionem dominii incontinenti probandam, quando nulla proponitur culpa ex parte adverſarii exceptionem opponentis, juxta tradita *in l. 2. C. de edicto D. Andr. toll.* docet communem Ripa *in l. 1. n. 12. ff. quorum legator.* Doctores communiter *in l. ſi de vi ff. de jud.* ſequitur Balboa *in d. c. fin. de ord. cognit. n.* 20. contra Pelaos *de majorat.* 3. *p. q.* 15. *n.* 24.

23 Et exinde infertur, quòd ſi interdictum adipiſcendæ opponatur contra doloſum, qualis eſt ille qui conventus rei vindicatione negavit ſe poſſidere juxta concluſionem textus *in l fin. ff. de rei vind* is enim ſi excipiat de dominio incontinenti probando, non erit audiendus juxta celebrem gloſſam fin *in l fin ff. de rei vind glo. fin* in auth *item poſſeſſ. C. qui potiores*, docet Balboa *in d c. fin. d. n.* 20 *in fin.* Jaſon *in §. omnium Inſt. de act. n* 90. Panorm. *in c. penult. de jur. cal. n.* 18.

24 Nec caret impugnatione id quod dicimus ex noſtro textu, nempè, ut agenti interdicto recuperandæ nullo modo obſtet exceptio dominii etiam incontinenti probanda, obſtat enim regula textus *in c. dolo de Reg. juris lib. 6.* quatenus docet dolo facere qui petit quod ſtatim eſt reſtitutus: Ergo evidenter apparere videtur, ut etiam in interdicto recuperandæ locum habeant proximè dicta de interdicto adipiſcendæ. Tamen ut hanc difficultatem componat Balboa relatus *in d. c. fin n.* 18. exiſtimat dicendum eſſe regulam illam, quòd ſpoliatus non teneatur ſpoliatori reſpondere etiamſi offerat incontinenti probationes quibus oſtendat rem de cujus reſtitutione queritur ad ſe pertinere jure dominii, eſſe componendam cum *d c. dolo*, ut ſcilicet, tunc merito attendatur quod actor peteret ab eo reſtituendum, quando is contra quem agitur, non eſt in dolo. Secus verò quando agitur contra doloſum, qualis eſt ſpoliator, quia is de dolo alterius excipere nequit, cum in ea ſpecie doloſus cum dolo compenſetur. Et Fachinetus *l. 8. controv. c.* 17. in verſ. *ad primum*, ait regulam illam *dolo facit*, non habere locum in poſſeſſoriis, alioquin liceret dominis authoritate poſſeſſionem auferre, & poſtea allegare dolo poſſeſſorem facere, qui petat quod reſtituere debeat. Et hoc dicit abſurdum eſſe, ſed rejecta gloſſæ interpretatione in *d. c in litteris, hoc tit.* verbo *prædo, & in d. regula dolo & in l 1. §. qui à me ff. de vi & vi arm.* exiſtimantis regulam prædictam procedere in judicio petitorio, quod ſequitur Berojus *in d. c. in litteris n.* 40. tamen Sanch. *de mater. liv.* 10. *diſp* 12. *n.* 24. Bartol. *in d. l 3. §. cauſæ ff. de Carbon. edicto*, & alii quos refert Menoch. *de recup. rem.* 1. *q* 22. *n* 239. tenent prædictam regulam intelligendam eſſe in remedio adipiſcendæ poſſeſſionis, quod an verum ſit cogitabis proximè relatis, & vide Graſiam *in c. in litter* 5. *hoc tit.*

25 Quo fit ut àgendi remedio recuperandæ ſuper ſpoliatione non admittatur compenſatio oppoſita,
26 de quo dixi *ſup. in c. 2. de ord. cognit* Imo etiam infero quòd ſiquis agat interdicto retinendæ poſſeſſionis, non poſſit excludi, ſi adverſarius opponat exceptionem dominii incontinenti probandam quando adeſt culpa ex parte adverſarii moleſtantis, ut rectè advertit Ripa *in d § nihil commune n.* 98. Boërius *deciſ.* 238. *n.* 5. Et probari videtur *in l. 1. ff. uti poſſidet. d. l. 1. C. ſi per vim vel alio modo*, ubi agitur de illo cujus poſſeſſio turbatur, quod prorſus pertinet ad interdictum retinendæ poſſeſſionis, ut notat Balboa *ubi ſup. n.* 19. benè Fachinet. *d. l. 8. controv. c.* 17. cum Bartulo *in d. l. ſi de vi ff. de jud.* Menoch. *de retinen. rem.* 3. *q.* 79. Et facit nam ſi exceptio 27
dominii eſſet impedimento, daretur occaſio rerum dominis vim faciendi, turbandi, & inquietandi poſſeſſores rerum ſuarum, etenim illis ad interdictum confugientibus ſtatim dominii exceptionem objiceret, eoſq; repelleret, quod jure prohibitū eſt *in l. ſi quis in tantam C unde vi l non eſt ſingulis ff. de Reg. jur.*

Et licet Menoch. loco proximè relato *q.* 80. intelligat hoc limitari ſi de dominio conſtaret ex ſententia lata in petitorio judicio, pro quo facit quod communiter docent DD. nempè reſtitutionem ſpoliari locum non habere, ubi conſtat de notorio defectu proprietatis, ut tradit Barb. *hic n.* 4 *& in d. c. in litteris n.* 5 tamen Fachin. relatus docet contra Menoch ipſum loqui nullo ſanè ſatis firmo fundamento, nam quod ipſe ſcribit de notorio, hoc eſt, ex ſententia notorium eſſe dominium, nihil movet, nec quidquam facere hic quod dominium ſit notorium vel non ſit, cum proprietatis cauſa diſtincta ſit à poſſeſſionis cauſa, ut dixi *ſup. ad rubr. & titulum de cauſa poſſ.* Eſt enim cauſa poſſeſſionis ſeparata à cauſa proprietatis *l. 1 ff uti poſſidet.* Et in ſum̃a poſſeſſionis nihil intereſſe, an ſit juſta vel injuſta *l. 3. §. è contrario ff. de acq. poſſ. l. 3. ff. uti poſſidetis.* Unde licet Accurſius *in d. l. ſi de vi*, & multi alii relati à Menoch. *ubi ſup.* teneant in interdicto poſſeſſionis retinendæ obſtare dominii exceptionem, cujus probatio ſtatim offertur, moti *ex d reg dolo & l. dolo ff. de doli & met except. & in l 3. § cauſæ ff de Carbon. edicto.* Tamen Fachin. concludit illam magis probari ex noſtro textu exceptionem, ſcilicet, ut ſit poſſeſſor qui interdicto reperitur conſentiat, ut de proprietate cognoſcatur, & ſic de interdicto adipiſcendæ ſentit idem Fachin. *d. l 8 c.* 10. cum Auguſt. Berojo *hic n.* 34. id probans, nam in *l. ult. C unde vi*, conſtitutum eſt hujuſmodi invaſores poſſeſſionem abſentium. *ut prædones intelligi & generali juriſdictione ea teneri quæ reſtituenda poſſeſſione contra ejus perſonas veterib. declarata ſunt legib.* Sed veteribus legibus declaratum eſt, *bonæ fidei poſſeſſori* (qui ſcilicet ſpoliatus eſt) *primum celeri reformatione*, hoc eſt, reſtitutione poſſeſſionis, *ſuccurri oportere, & tunc originis & proprietatis cauſam agitari, l. ſi coloni C. de agric. & cenſit. l.* 11. ergo. Et licet DD. com- 28
muniter teneant per text. *in l. ſi quis emptionis § ſed hæc C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *annor.* ſpoliato competere rei vindicationem abſq; ulla probatione dominii, ex text. *in c. litteris hoc tit.* Et reſpōdit Bartol. *in l. penult. n. 4 ff. de condict. inſtit.* Balbus *de præſcrip.* 2 *p.* 3. *part.* Gomez. *in l.* 45. *Tauri n.* 183. tamē hanc cōmunē ſententiam non probant multi, & verius, nam quoties ſpoliatus agit rei vindicatione, ad dominii probationē tenetur, ut reſolvūt Jaſon *in l naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ n.* 120. Ripa *in c. Eccleſia Sutrina de cauſa poſſ. n.* 16. cum eis Balboa *in c. 5 de præſcript. n.* 53. quod probo in ſpoliante rem vindicante cū agat ad proprietatē, ſecus tamen ſi ageret ad ſolam reſtitutionē ex dictis *in d. c. in litteris.*

Nec obſtat quod traditum eſt *ſup.* de conventio- 29
ne & reconventione, de qua dixi latè in *c. 1 & 2. & toto tit. de mut. petit.* & ad propoſitū *in d. c. 2. de ord. cogn.* quia reſpondeo illa jura procedere ubi conventio & reconventio ſunt ejuſdem naturæ, ſed noſter

textus

textus cum textu *in d.cap.fin. de ord.cognit.* procedit quando conventio eſt propter ſpoliationem magis privilegiata quàm reconventio, & *quæſt. ſeq.*

30 Et minus obſtat confirmatio ex textu *in d. c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſ.* quia, omiſſis his quæ tradunt Calderinus *in d cap. fin.de ord. cognit.n.* 19. Bellamera *ibi n.* 15. reſpoudeo partes ibi conſenſiſſe ſaltem tacitè tractari quæſtionem proprietatis, ſiquidem noluerunt petitorium ſuſpendere, ut *in d. clem. unica, de cauſa poſſeſſ.*

31 Minus etiam obſtant tradita *ſup.* in verſ. *iterum.* Sed ad primum ut reſpondeam diſtinguendum eſt, nam aut quæſtio ſpoliationis proponitur ſecundo loco ab ipſo reo, aut proponitur primo loco & à principio ab ipſo actore. In primo caſu, ſi ſecundo loco proponatur à reo adverſus actorem in vim actionis, non excludet actionem ab actore intentatam in principio litis, ſed ſuper utroque judicio proceditur, quod ſi reus opponat ſpolium in vim exceptioni actor ab agendo repelletur, ſecundum dicta *in d. cap. 2. de ordin. cognat. per textum ibi.*

32 In ſecundo autem caſu quando ſpolium intentatur primo loco & à principio ab ipſo actore, in ea ſpecie planè obtinet deciſio noſtri textus, ubi ſecluſo ſpoliati conſenſu ſi perſiſteret in petitione ſuæ reſtitutionis, tunc ſpolii reſtitutio ab eo intentata taliter ſuſpenderet aliam actionem, ut quamvis proponatur per viam actionis, adhuc excluder & ſuſpendet quamcumque aliam actionem & reconventionem adverſarii, dummodo non ſit ſuper alia ſpoliatione, *ut in d. c. fin. de ord. cognit.* tradit Balboa *num* 23. ubi gloſſ. & *in d. c.* 1. *de mutuis petit.* Cardinalis *in d. Clem. unica, n.* 7 *de cauſa poſſ* Panormit. *in d c fin.* & facit text. *in l.* 5 *tit.* 10.*p.*3. Nec tunc obſtat replica, quæ oritur ex doctrina text. *in c. ex conqueſtione hoc tit.* quia jam reſponſum præbui *in d c.* 2. *de ord. cognit.*

33 Nec obſtat textus *in d c. cum liberum de ſepultur.* ubi ſpoliatus agens pro reſtitutione cadaveris violenter ablati, non reſtituitur, imo ſpoliatori ante reſtitutionem reſpondere compellitur. Sed re-

34 ſpondetur, quod licet ſpoliatus agere poſſit judicio poſſeſſorio ſuper jure ſepeliendi, tamen eſt ſpeciale *in d. c. cum liberum,* ut ſpoliatus ante omnia non reſtituatur quouſque de jure plenè conſtet, ne corporis humani facilè admittatur vexatio, ut rectè advertit Innocent *ibi,* ſubdens contra agentem remedio recuperandæ objici poſſe exceptionem illam, *non eſſe vexandum defuncti corpus,* quod ſingulare docet Hyppolit. *ſing.* 199. Menochius *de recup. rem.* 1.*n.* 444. Balboa *in d.c.fin. de ord.cognit.in fin.* ubi infert cum Lancelloto *de attentatis c.* 12. *limit.* 64. ut ſi lite, vel appellatione pendente ſuper jure ſepeliendi alter alterum eo jure ſpoliaverit, non revocari remedio attentatorũ, vide Graſiam *in c.* 5. *hoc tit.*

35 Non inquam obſtat text. *in c. hoc tit.* qui lucem accipit ex *ibi* dicendis, & ex dicendis *quæſt. ſeq.*

36 Nec obſtat ultimo textus *ſup.* relatus *in d. c ſi conſtiterit* 12. *de accuſat.* ubi ſpoliato agenti ad reſtitutionem, alterius criminis exceptio quam ſit alterius ſpolii opponi poteſt, & ea incontinenti probata non habere locum reſtitutionem, ut tamen reſpondeant DD. variè ejus deciſionem interpretantur, ſed Hoſtienſis & Innocent, reſpondent, ideo in ea ſpecie obſtare criminis exceptionem quia judicio petitorio agebatur, non poſſeſſorio, colligunt ex verbis textus, dum ibi perpetuum ſilentium imponitur, quod proprium eſt petitorii judicii non poſſeſſorii. Et hanc ſolutionem amplectitur Graſſis *in c. in litteris* 5. *hoc tit. n.* 13. *in fine.*

Tamen Balboa *in d.c.fin. de ord cognit. à n.* 36. docet in textu illo actum eſſe judicio poſſeſſorio, quare *ibidem* gloſſ. & Joannes Andreas aliter reſpondent, dicendo, crimen, de quo ibi, tale eſſe quod propter illud presbyter judicialiter per ſententiam juſtè fuit ſpoliatus & condemnatus. Communior autem interpretatio eſt, inibi crimen presbyteri fuiſſe notorium notorietate juris, nam Sacerdos convictus vel confeſſus fuit de tali crimine, quod inducebat facultatem privandi. Quare Panormitan. *in c. item cum quis hoc tit. n.* 10. docet quod in ſpecie textus *in d. cap ſi conſtiterit,* ideo criminis objectio potuit impedire reſtitutionem, quia exceptio non fuit oppoſita à presbytero ſpoliato qui prius deberet reſtitui, non obſtante criminis exceptione, ſi ipſe reſtitutionem ſpolii intentaret, qua non intentata tacitè viſus eſt conſentire, ut ſuper crimine objecto admitteretur probatio: Sequitur Balboa alia adducens *ſup. n.* 37. & 38. ex regula textus noſtri, & patet ex dicendis *in d.cap. in litteris hoc tit.* ubi etiam prædo ante omnia reſtituitur. Et de hac quæſtione *in c. item cum quis hoc tit.*

Nec contra noſtrum text. facit deciſio text. *in d. c Eccleſia Sutrina,* ubi facta fuit reſtitutio non obſtante proprietate oppoſita, quia reſpondetur ex dictis *ibi q.* 1. *in primo argumento, & in ejus ſolutione, verſ. unde jam.* de quo textu vide alia *infra in c. conquerente, q.* 2. 37

Pro complemento notabis quod, licet privilegio ſpolii videatur renuntiatum cum ſpoliatus conſentit tacitè vel expreſsè, ut ſuper proprietate lis vertatur, tamen ſi ſpoliatus proteſtetur, ut prius de ſpolio agatur, audiendus erit. Et ſecundum Menochium, *de recup. rem.* 1. *à. n.* 161. videtur dicendum, ut non ſufficiat levis & ſimplex proteſtatio, ſed ſit neceſſaria clara & copioſa, ut tradit Joann. Gutierrez *l.*3. *de juram.confirmat.* 3. *p n.* 14. Tamen idem Menoch. *n.* 166. levem & ſimplicem admittit *ubi ſup* ad plura alia leges Maſchard. *de probat. concl.* 1331. 38

QUÆSTIO II.

An ſpolii intentati reſtitutio impediatur objectione alterius ſpolii? Et quid de aliis exceptionibus, veluti ſi opponatur de excommunicatione? Et an privilegiatus gaudeat privilegio contra pariter privilegiatum?

SUMMARIUM.

1 *Cap. fin. de ord. cognit. n.* 2. 3. 4 *&* 5.

2 *Spoliatus de ſpolio conventus poteſt de alio ſpolio actorem reconvenire, n.* 3. *&* 4. *fallit. n.* 26. 27. *& in aliis.*

4 *Malitia communis non debet eſſe præmio petitori, & reo pœnalis.*

5 *Actus legi conformis non imputatur.*

6 *Spoliatus non habens facultatem recuperandi ſpolium non poteſt ſubtrahere rem alienam æquivalentem.*

7 *Poſſidentis conditio potior eſt, in pari cauſa.*

8 *Spoliatio ultima ſemper eſt purganda.*

9 *Interdictum unde vi requirit juſtum petitorem.*

10 *Reconventio ſpolii contra conventionem ſpolii quare admittatur? &* in quo *n.* 12. 13. 14. *fallit. n* 26.

12 *L.* 1. *§. quia me vi l* 3. *§. cum igitur l. cum fundum* 18. *ff. de vi & vi armi. §. recuperandæ. Inſt. de interd vide infra à n.* 15. *uſque ad* 23

14 *Spoliatus pendente appellatione reſtituitur non obſtante exceptione alterius ſpolii n.* 24. *&* 25.

15 *Spolium ultimum purgandum eſſe, qualiter intelligatur. n. 17. & 20.*

16 *Cap fin. de ord. cognit. n.* 17. 20. 21. 22.

17 *Spoliatus ultimo loco ante omnia reſtituitur ſi ejus adverſarius ex intervallo opponat ſpolium ſuper eadem re, & poſtea agetur de primo ſpolio.*

18 *Spolium primum incontinenti appoſitum impedit reſtitutionem ſecundi ſpolii.*

19 *Incontinenti oppoſitum qualiter dicatur.*

20 *Spolia duo ſuper re diverſa poſſunt per conventionem & reconventionem agitari inter actorem & reum.*

21 *Reconventio de alio ſpolio locum habet, ſi judex competens utriusque ſit.*

25 *Reconveniri quis poteſt ſuper ſpolio, ſi ſecundum ſpolium intentaretur remedio attentatorum, ut primum.*

26 *Spoliatus reſtituitur etiamſi à tertio opponatur de ſpolio.*

27 *Spoliatus reſtituitur etiamſi opponatur de alio ſpolio, ſi primum ſpolium majus eſt ſecundo. Et etiam quando ſecunda ſpoliatio eſſet minus idonea.*

28 *Spoliatus an reſtituatur objecta ei excommunicatione, & quid ſi excluſus ab interdicto recuperandæ, replicaverit de ſpoliatione primò interpoſita.*

29 *Spoliatus non, reſtituitur ſi tantum acquiſivit rem notarii ſtipulatione, & contingat ſpoliatio ante ratificationem.*

30 *Pater, affinis, coloni, & ſimiles licet poſſint recuperare poſſeſſionem abſentis ſpoliati, tamen non acquirunt rem.*

31 *Agens ad interdictum unde vi non excluditur exceptione pretii non ſoluti, nec compenſationis.*

32 *Spoliatus colorans poſſeſſionem ut reſtituatur, excludit ſpoliantem volentem diſcolorare.*

33 *Privilegiatus in quibus caſibus non gaudeat privilegio ſuo contra pariter privilegiatum n. ſeq.*

1 INtellectus primæ difficultatis pendet à vera intelligentia textus *in cap. fin. de ordine cognit.* Ubi
2 conſtat quod ſpoliatus de ſpolio conventus poteſt de alio ſpolio actorem reconvenire. textus *in l. qui poſſeſſionem 17. ff. de vi cap. 2. de ord. cognit.* & infimili eſt textus *in l. ſi alius 7. §. belliſſime l. fin. §. ſi adjurament. ff. quod vi aut clam.* exornant Menoch. *de recup. rem. 1. à numer.* 336. Surd. *conſ.* 166. *num.* 5. Cujus concluſionis rationem deducunt Panormitan. *in d. c. fin. n.* 3. & 11. Imola. *n.* 3. Maranta *in ſpeculo 4. p diſt. 6. jud. n.* 43. Laurentius de Pino *conſ.* 150. *n.* 8. Barb. *in l.* 2. verbo *legatis n.* 251. *ff. de jud.* Collantes. *in pract. agricolar. lib. 2. c. 11. n. 2.* ex regula text. *in l ſed & milites 16. ff. de excuſat. tut. l. veram 12. §. item quæritur ff. de minorib. l. aſſiduis C. qui pot. in pign. habeantur.* qua dicitur privilegiatum non gaudere privilegio ſuo. De qua regula *infra* dicam *in hac quæſt.*

3 Sed quia hæc ratio in ſe difficilis ſit ad propoſitum falſam eſſe plerique exiſtimarunt, ex eo quod in privilegiorum concurſu rei cauſa potior eſt, ut reſolvunt Collantes *ſup. n.* 2. Alexand. Trentacinq. *lib. 1. var. tit. de reſcript reſol.* 1. *num.* 12. & ſic illius contrà quem intentatur conſervari privilegium. *in c. ad aures de præſcript.* in cujus propoſito tradit Covarru. *in reg. poſſeſſor. 2. pag. §. 2. n* 4. exornat Caldas Pereyra *in repet.* legis. *ſi curatorem habens.* verbo. *læſis n.* 169. Barboſa *in l. 1. pag. 7. n. 17. ff. ſol. matr.*

4 Quare aliis omiſſis communiter ab interpretibus dicitur concluſionem fundari ratione generali. Primo *ex l. Cum pater 154. ff. de diverſ. reg. jur.* iniquum enim eſt, ut ait Labeo relatus *in l. apud Celſum 4. §. Marcellus ff. de doli except.* ibi. *communem malitiam petitori quidem præmio eſſe, ei verò cum qua ageretur pœnæ eſſe.* Secundo *ex c. fruſtra de uſuris.* cujus regulam ad propoſitum conſiderat Bellamera. *n.* 6. Calderinus *n.* 7 *in d. c. fin.* & rectè quia 5
ex qua cauſa quis dolum, aut delictum commiſit, de eo non agit. *l. ſi duo 36. ff. de dolo.* Tertio quia 6
qui facit actum legi conformem imputari non debet *l. Gracchus C. ad. l. Jul. de adult.* Sed iſta ſecunda ſpoliatio eſt legi conformis, ſi attendamus ad rationem textus *in c. Cum omnes 6. §. Cum igitur de conſtit.* ergo ejus ratione non competit interdictum. In cujus rationis confirmationem, expenditur, nam ſpoliatus non habens facultatem recuperandi ſpolium poteſt etiamſi in conſcientia ſubtrahere rem aliam æquivalentem & retinere, ut reſolvunt Franciſcus Vivius. *deciſ.* 146. *n.* 21. quia in 7
pari cauſa potior eſt poſſidentis conditio. *l. in pari ff. de diver. reg. juris* docet Franciſcus Perſonalis. *tract. de indiciis & tortura q.* 2. *n.* 2.

Et ſpeciali etiam ratione probant DD. primò, 8
quia ſemper ultima ſpoliatio eſt purganda *§. recuperanda. Inſt. de interd. & d. l. qui poſſeſſionem.* tradunt Burſatus. *conſ.* 282. *n.* 7. Hieronymus Gabriel. *conſ.* 144. *n.* 11 & 16. *to.* 2. Decianus *in tract criminalium lib. 3. c. 24. n.* 13. Farinacius *in fragm p. 1. tit. delicta paria.* Pacianus. *l. 1. de probat. c. 54. n.* 13. adducens *ibi n.* 14. ſimile ex *l. illud 17 ff. de peric. & commodo rei vend.* ubi ſecunda mora ita abſorbet primam, ut de prima agi non poſſit. Secundò quia interdi- 9
ctum *unde vi* requirit juſtum petitorem, ut docet Menoch. *d rem. 1. n.* 131. intelligens. *n.* 132. textum *in c. litteris hoc tit.* in prædone improprio (quod qualiter ſit *ibi* dicam) Sed ſpoliator non eſt juſtus petitor cum ſit in jure exoſus, ergo non competit interdictum, ut docent Bald. quem laudat Bargalius *lib 6. de dolo regula 15 n.* 18. Tertio quia reus excipiens ſi non eſſet in poſſeſſione deberet reſtitui *in d. c. in litteris.* ergo à fortiori debet in ſua poſſeſſione conſervari, ut conſiderat Laurentius de Piña. *conſ.* 144. *n.* 8. facit textus *in l. invitus §. cui damus ff. de diverſ. reg. juris.* Quartò additur ideo ſpolii re- 10
conventionem admittẽdam eſſe contra ſpolii conventionem, quia reconventionia natura petit, ut ſimul cum ipſa poſſeſſione tractetur juxta dicta *in c. 1. & tit. de mut. petit.* & patet *in d. c. 2. de ord. cognit.* verſ. *quanquam.* Et ſic fieri ut nullo dato ſpolii privilegio utraque cauſa ſimul tractetur, & diffiniatur, ita Balb. conſiderat *in d. c fin. de ord. cogn. n.* 7.

Hanc ergo noſtram concluſionem ampliant Do- 11
ctores, ut procedat ſive conventus ſpolio reconveniatur in ſimili cauſa ſpolii, ſive etiam in diſſimili, & ſic ſive deducatur in reconventione vera & propria ſpoliatio, pro qua competit remedium interdicti *unde vi*, ſive in propria pro qua competit remedium *Capituli ſæpe hoc tit.* ſive remedium *Capituli, redintegranda 3. q. 1.* ita Alexand. *conſ.* 26. *lib.* 5. Cardinalis Thuſcus. *lit. R. concl.* 62. *n.* 22. quæ ampliatio non eſt certa ex dicendis.

Hæc tamen omnia ſubverti videntur ex eo, nam 12
qui ſecundo loco ſpoliavit, tenetur interdicto *unde vi*, etiamſi eadem te ab adverſario fuerit ſpoliatus, ut probat textus *in l. 1. §. qui à me vi. l. 3. paragr. cum igitur l. cum fundament. 18. ff. de vi. & vi arm. paragr. recuperandæ Inſt. de interd.* Et confirmatur, nam prætextu exceptionis criminis non repellitur quis à perſequutione actionis civilis, arg. text. *in c. omnibus, 4. q. 6. c. item cum quis, C. in litteris hoc tit.* Ergo non rectè dici debet, ut op-

poſita

poſita ſpoliationis exceptione repellatur pro jure
13 ſuo. Et iterum confirmatur, nam admiſſa reconventione quaſi quadam compenſatione, primum violentiæ delictum remanebit impunitum contra regulam textus *in l. ita vulneratus, ff. ad l. aquil. c. ut fama, de ſent. excomm.*

14 Secundò, quia ſi ſpoliatus non in prima inſtantia, ſed pendente appellatione petit reſtitutionem, ſeu reconventionem ſpoliationis per viam attentatorum, non auditur, imò fiet reſtitutio non obſtante exceptione alterius ſpolii. Tenet glo. *in clem. 2. ut lite pendente.* Panormitanus *n* 20. Franeus *in c. bonæ el. 1. de appellat. l. 6.* Ripa *in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acq. poſſ. n. 62.* Menoch. *de recup. rem. 17. n. 36.* Conrado *in repetit. l. unica, C. ſi de momento poſſeſſ. fuerit appell. §. ſi de ampliationib. vel quaſi. n 138. & ſeqq.* Bald. *conſ* 88 *n.* 10 Burſatus *conſ.* 282 *n.* 8. & 9. Anguiſola *conſ.* 141 *n.* 35. ergo.

15 Unde ut rem diſſolvant, aliqui exiſtimant diſtinguendum eſſe, de jure civili, nam ſi actor qui ſe ſpoliatum ſua poſſeſſione dicit incontinenti à reo convento ſpoliatus fuiſſet, id eſt, ſtatim atque ipſe reus conventus ſpoliatus fuiſſet ab actore, ipſum actorem ſpoliaſſet, idonea ſit & ſufficiens exceptio ad actoris reſtitutionem impediendam. Secus ſi ex intervallo temporis, & ob id conſtitutum eſſe, ut liceat ei qui ſpoliatus eſt incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem, ex intervallo temporis non liceat, & hoc eſſe quod vulgò dicitur, ultimum ſpolium eſſe purgandum, ut dicitur *in l. 3. §. cum igitur d. l. qui poſſeſſionem, & in l. cum fundum, ff. de vi & vi arm. l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad l. Jul. de vi.* Vide tradita *ſup. in cap. 1. & 2. de ord. cogn.* & quæ
16 congerit Fachinet. *ad explicationem d. cap. fin. lib. 8. controv. cap. 11.* ubi omiſſa ſinguian interpretatione Panormitani & aliorum *in d cap. fin.* & Alexand. *conſ. 94. lib. 5.* dicentium textum illum intelligi de exceptione ſpoliationis alterius rei, & altera Menochii *de recuper. rem. 1. quæſt. 54. non procul à fine,* dicentis textum illum duas partes continere, itaut in prima Pontifex loquatur de reconventione, & in hac parte optimo jure admitti eam reconventionem alterius ſpolii. Et in ſecunda verò loqui de repellendo ſpoliatum agentem exceptione ſpoliationis oppoſita ſuper eadem re, non diverſa. Et ſic Fachinet. concludit illum textum de quadam ſpeciali diſpoſitione loqui reſpectu clericorum, ſecundum ea quæ dixi *ſup in d. cap. fin. q. 1. n* 8. & 9.

17 Ita pro communi explicatione ſolent diſtinguere Doctores nonnullos caſus, quibus hæc difficultas declaratur. Primus, quando ſpoliatus agit contra ſpoliatorem qui ex intervallo ſpoliavit, nam etſi excipiat vel reconveniat adverſarium allegans prius ab illo fuiſſe ſpoliatum, non tamen audietur, ſed is ultimo loco ſpoliatus ante omnia eſt reſtituendus, ex juribus *ſup.* relatis, & aliis adductis à Balboa *in d c. fin. n* 40. Menochio. *de recup. rem. 1. n.* 382. Boſio *in tract. criminal. tit. de plurib. violentiis à n.* 26. Et hoc intelligunt omnes quando ſuper una & eadem re facta eſt prima & ſecunda ſpoliatio, nam purgato ultimo ſpolio agetur ſuper primo, ne impunitum remaneat contra regulam textus *in d. l. ſi ita vulneratus ff ad l. aquil.* & id tenendum in praxi docet Pareja *in d. c. fin. n. 21. in fin.* quidquid teneat Cepola *conſ. criminali 59. n. 11.* tenent Butrius *n.* 13. Barbatia *n. 16. in. d. c. fin.*

18 Secundus caſus eſt, quando ſecunda ſpoliatio facta fuit immediatè poſt primam, quo caſu agenti ex ſecunda obſtabit proculdubio prior ſpoliatio, nam primus ſpoliator potuit incontinenti impunè ſpoliari *l. 3. §. cum ff de vi & vi arm.* ubi expreſsè probavit Bartolus cum aliis, Balboa *ſup. n.* 41. quibus addo Menochium *conſ.* 180. *n.* 68. & 69.
19 Matthæus Collerus *de proceſſibus executivis p. 1. c. 2. n.* 223. dicens incontinenti eſſe antequam quis divertat ad extraneos actus, & inde ſummo cum miniſterio dicitur *in d. l. qui in poſſeſſionem illico tu me,* nam in hac ſpecie hæc ſpoliatio incontinenti facta habet vim naturalis poſſeſſionis, ſicut etiam receptum eſt ut liceat impunè occidere furem rem meam rapientem & fugientem, & multis relatis reſolvit Menochius *ſup. n.* 384.

20 Tertius caſus eſt, quando ſpoliatio hinc inde diverſis rebus facta eſt, nam in iſto caſu unus ſpoliatus petens reſtitutionem poteſt ſuper alio ſpolio reconveniri, & pariter petere reſtitutionem, ut ſi ſpoliavero te domo tua, & tu ſpoliaveris me fundo meo, ſi egero contra te interdicto *unde vi,* poteris me reconvenire ſimiliter dicto & ita erit conventio & reconventio, quo in caſu habet locum textus *in d. c fin. de ord cognit* ſic *toties ff. de except. rei jud.* tenent *in d. c. fin.* Balboa *n* 82. Panormit. *ibi n.* 2. Bellamera *n.* 3. Calderinus *n.* 4. Berojus *in c. in litteris, hoc tit. n.* 26. Ripa *in d §. nihil commune n.* 68. Menoch. *de recup. d. rem. 1. n.* 336 & 341. Fachinet. *d. c.* 11. *l. 8. controv.* Pariſius *conſ.* 24. *tom.* 1. Decianus *reſpon. 23. n. 107. tom.* 4. Valaſcus *conſult. 88. n. 3. tom.* 1. Laurent. de Piña *conſ.* 149. *n.* 12.

21 Et ita tenendo declaratur ut fiat reconventio de alio ſpolio ſi judex ſit utriuſque competens, aliàs ſecus, docet Bartol. in auth. *& conſequenter n. 6. C. de ſent & interloquut. omnium jud.* limitans in caſu quo juriſdictio judicis erat ex conſenſu partium prorogabilis, nam dicitur prorogata natura reconventionis ut *in c. accuſatores § cujus inagendo 3. q. 8.* cum aliis Pareja *in d. c. fin. n.* 22 qui *n. 21. in fin.* ad praxim ait cum Barbatia *in d. l. ſi de vi n.* 196. ut procedat textus *in d. c. fin.* etiamſi is qui rem ſpoliat eam poſſidebat reſpectu ſpoliantis, nam cognita veritate dabitur interdictum *in §. recuperandæ Inſt. de interdict.* ubi quis ſpoliatus dicitur is qui injuſte privatus eſt ea poſſeſſione ſive id factum ſit vi, ſive clam.

22 Dubium tamen eſt, cur ſpolium ſecundo loco per viam actionis à reo ſuper alia re diverſa non habeat privilegium excludendi, ſicut habet primo loco ab actore intentatum? Sed licet non declarent apertè interpretes, videtur dicendum diſcrimen eſſe, quia actor primo loco proponens ſpolium vult antè omnia reſtitui, atque ideo nulla ex parte rei reconventionem admittendam eſſe, niſi ſuper alia ſpoliatione, ut diximus in hac difficultate. Tamẽ quando poſt actionẽ ab actore intentatam reus actorẽ reconvenit ſpoliationẽ opponendo in vim actionis, ne cœptũ judiciũ impediatur, ea ſpoliatio propoſita vim repellendi non habet, quia creditur reum non tam reſtitui ſe ante omnia voluiſſe, quàm mutuam proponere petitionem, nam ſi vellet actorem à judicio repellere proculdubio propoſuiſſet ſpoliationem in vim exceptionis, tenet Balboa *in d. c. fin n.* 32. videndus *antea.* Et hoc pacto veniunt intelligenda quæ tradit Graſſia *in c. in litteris, hoc tit. n.* 12. ibi videndus. Et Cujacius *lib. 5. obſerv. c.* 19.

23 Ex quibus accipiunt lucem jura *ſup. in argumento* adducta in verſ. *Hæc tamen omnia* Nec obſtat confirmatio ibi adducta, nam regula de qua loquimur, habet locum ex text. *in d. cap. fin.* quando de ſpolio civiliter agitur. Et quæ in contrarium adducuntur, procedunt quando criminaliter agitur, ut reſolvit Farinac. *fragm. crimin. p. 1. lit. D. n.* 139. Et ultima confirmatio etiam ex jam traditis declaratur.

24 Nec obſtat ſecundum argumentum ibi in verſ. *ſecundo*, quia ex ibi dictis patet in illo caſu, limitari etiam regulam de qua loquimur, quia ut docet Burſatus *conſil.407.num.* 18. longè gravior cenſetur ſpoliatio facta pendente appellatione, cum per eam offendantur ſpoliatus & judex ad quem. Et ideo dicitur obſcurari & abſolvi primam ſpoliationem, ut non conſideretur pro qua ſententia fuiſſe pronuntiatum in Rota, firmat Lancellotus *de attentat. p.3. c 24. quæſt.7.n.5.* Et meritò, quia judicium attentatorum eſt magis privilegiatum quàm cauſa ſpolii, ut docent addit. ad Rotam, *deciſ. 2 de reſtit. ſpol. in noviſ.* Puteus *deciſ.* 123.*lib.* 1 & *deciſ. 276. n. 3.* & ſic ut firmat Paulus Æmilius quem refert & ſequitur Lancellotus *d.quæſt.7.n.8.* facit ceſſare omne aliud judicium, ſed tamen admitti exceptionem alterius ſimilis attentati, ut docet idem Lancellot. *ſup. quæſt.* 14.*num.* 13.& 14.

25 Ex quo eſt notandum in praxi intentantem remedium attentatorum non poſſe ſuper ſpolio reconveniri, niſi caſu quo aliud ſpolium etiam intentaretur per viam attentatorum, nam tunc ex identitate rationis in utraque militabit deciſio textus *in d.c fin.* & noſtræ doctrinæ, ut rectè conſiderant Valaſcus *conſult.* 88 *n.* 10. *to.* 1. Burſatus *conſ.* 407. *n.* 14. & 19. Pareja *in d. c fin.n.* 22. *in fin.* & vide Barboſam *in d. c. fin. n* 2.

26 Ad ſecundam verò partem quæſtionis jam ex his gradum legitimè facimus, qua re primo ſupra dicta pro noſtra concluſione dicendum eſt procedere quando ſpoliatus reconvenitur ab ſpoliante, cujus reſpectu habet privilegium. Secus verò ſi à tertio remedio capituli, *redintegranda.* 3. *quæſt.* 1. vel remedio Capituli, *ſæpe hoc tit.* reconveniatur, nam illius reſpectu non habet privilegium, cum in tertio non detur odium ex cujus ceſſatione ſingularis ſucceſſor ſpoliantis poteſt reconvenire ſpoliatum *in l.cum à te 7.ff.de vi & vi arm.* docet Menoch. *de recuper.d.rem.* 1.*n.* 150. ita contra Maſtrillum *deciſ.* 119.*n.* 14 & alios: quæ declaratio probatur à ſimili, nam privilegium Clementinæ *de ſent. & re jud.* non habet locum reſpectu tertii, & reſolvit Franeus Millanenſis *deciſ.* 12. *n.* 7. & 45. *lib.* 2.

27 Secundò etiam declaratur ea regula, qua dicimus ſpoliatum intentantem interdictum *recuperandæ* non excludi, niſi alio ſpolio, quod declaratur, ſi ſit æquale vel majus quàm prima ſpoliatio, cum ſemper ultimum ſpolium ut vitioſum debeat purgari, ut ſupra dictum eſt, ſed ubi majus eſt primum ſpolium ſecundo, ſecus dicendum eſt. Et idem dicendum eſſe ſi ſecunda ſpoliatio eſſet minus odioſa, ut quia prima eſſet violenta, ſecunda clandeſtina, nam tunc per ſecundam, quia minus odioſa non purgatur prima. Reſolvunt Marius Anguiſola *conſ.48.n.3.* & *conſ.* 141. *n.37.* & *conſ.* 142 *n.4.5.*& 8.*c.1.* Menoch. *de recup. rem.* 1. *d.p.* 336.& *conſ.104.n.77.* Burſatus *conſ.407.n.6.*& 7.

28 Deinde etiam declaratur non competere prædictum remedium, caſu quo agenti interdicto *unde vi* objiciatur exceptio excommunicationis, nam ea illum excludit ex textu *in c. intelleximus de jud.* ubi plura ego dixi. Et notat Panormitan. *ibi n.* 12. imo Cardinalis *in d.c.fin.de ord. cognit. n.*1. ait non competere prædictum privilegium, ſi excluſus ab interdicto recuperandæ ex ſimili ſpoliatione replicaverit de ſpoliatione primo loco interpoſita, nam privilegium ſpoliato competens ratione alterius ſpolii eſt extinctum, ut ſupra dictum eſt, & ſic nunquam reviviſcere valet, *l. qui res* §. *aream. ff.de ſolut.* tradit Pareja. *in d. c. fin. n.* 17.

Item etiam venit limitanda regula prædicta in 29
ſpoliato à poſſeſſione, quam acquiſivit Notarii
ſtipulatione mediante per clauſulam conſtituti,
cum eſſet abſens, quia hoc caſu non debet reſtitui
ſi ante quàm ratificaret fuit ſpoliatus: & in hoc
procedere ait Barboſa *hic n.4 in fine*, etiamſi unum
quid minimum deeſſet, ita cum Tiraquello *de judi-
cio in rebus exiguis, n.* 34. Stephanus Prat *diſcept.
forenſ.c.365.n.*18. ubi docet prædictum procedere
eo quòd ante ratificationem non competat ſibi re-
medium recuperandæ, cum ante ratificationem
non fuerit ei quæſita poſſeſſio; & ſi tunc ratifica-
ret poſt ſolutionem, non admitteretur ratificatio
tanquam facta tempore incongruo, quo conſtitu-
ens poſſideret, cum jam eſſet amiſſa poſſeſſio. Et fa-
cit quia poſſeſſio eſt ejus naturæ ut non poſſit quæ-
ri ſine animo illius cui debet acquiri, cum animus
ad illam acquirendam prius & ante omnia ſit ne-
ceſſarius, ex his quæ dixi *ſupra ad rubricam tituli
præced.* Et ideo licet pater, affinis, coloni, & ſimiles 30
poſſint recuperare poſſeſſionem abſentis ſpoliati,
tamen non poterunt acquirere, cum in recupera-
tione poſſeſſionis concurrat animus abſentis, qui
civiliter illam ſemper retinet, quod non eſt in ac-
quiſitione in qua non intervenit animus, cũ igno-
rans non conſentiat. Hæc tradit Gratianus *uſque
ad n* 20.& declarat latè Surd. *conſ.*160 *n.*45.& 46.
videndi Decius *in l.contractus, limit.* 5. *uſque ad n.*
24 *ff de reg jur.*& *conſ.*225. Purpuratus *conſ.*39.6.
*n.*57. *lib.* 1. Caſſanæus *conſ.7 col.*8. Verſ. *item etiam
quia tales n.*40. Gozadinus *conſ.*21.*n.*8. Tiraquell.
de jure conſtituti, p.3. limit. 30. *n.*5. & 6. *fol.* 201.
Sed an limitetur regula quando adeſt tituli defe-
ctus notorius, dicam *in d. c. in litteris,* 5. *hoc tit.*

Tamen ſi quis ageret ad interdictum *unde vi*, 31 non excludetur exceptione pretii non ſoluti. Tenet Hieronym. Gabriel. *conſ.*51.*n.*17. Pareja cum eo *in d.c fin.n.*12. Nec obſtare exceptionem compenſationis, ne dicamus eum poſſe reconveniri. Probant Donellus *num.* 10. Corraſius *num.* 2. Budeus *num* 29. *in* § *in bona fidei, inſt. de act.* Zangerus *de except. p 3.c.8. num.*116. quia ſi in depoſito non admittitur compenſatio *l.penultima, C.depoſiti, l.fin. C. de compenſat.* quia res ſtatim debet dominò reſtitui, ut docet Natta. *conſ.*438.*num.* 1. & 6 *to* 2. Similiter à ratione magis urgente in hoc caſo non admittetur. Tenet Balboa *in d c.fin.num.*21. Et dixi alibi, ex eo quod compenſatio eſt quædam mutua petitio & quaſi reconventio ut *ut in l nec, C.de compenſat.l.1.C.rerum amotar.* Et ſic juxta regulam *dicti Capituli fin.* non erit admittenda exceptio niſi ſuper alia ſtipulatione. Docet Balboa.

Ob id etiam vera videtur doctrina Menochii 32 *conſ.*230.*n.* 15. & 17. affirmantis ſpoliato colonanti ſuam poſſeſſionem ad obtinendum in interdicto recuperandæ non admitti ſpoliatorem volentem eam diſcolorare. Et hæc concluſio ampliatur primo, ut procedat ſive ſpoliatus agat ex interdicto *unde vi* in principio litis, ſive ad impediendam exequutionem ſententiæ jam latæ, quia ſi non eſt obtemperatum ſententiæ, durat adhuc prima actio, & non poteſt compelli ſuper alia re ſpoliantibus reſpondere. Ita Panormitanus *in c num.* 16.*de mutuis petit.* Petrus Surd. *conc.* 166. *num.*5. Secundo ut procedat etiamſi ſpoliatus agat petitorio, nam adhuc non poteſt reconveniri. Marantta. *de ordine jud. q. p. diſt. 6. num.* 42. cum aliis. Farinac. *in praxi, q.*175. *num.* 87.

Ad ultimum ſolent Doctores latè reſpondere 33
occaſione prædictorum, & Baldus deducit *num.*5.

Ancharran,

Ancharran. *num.* 2. Butrius *num.* 5. Abb. *num.* 2. Imola *num.* 3. *in d. cap. fin.* per textum *ibi* quod privilegiatus non gaudet privilegio ſuo, & ob id merito ſtatutum eſſe utramque cauſam conventionis, & reconventionis ſpolii ſimul eſſe diffiniendum, vide textum *in l. ſed & milites*, verſ. *quo æqualitas ff. de excuſat. tutor. & in c. novum genus de decimis*, cum adductis à Tiraquello *de privilegiis piæ cauſa privileg.* 26.

34 Verum cum regula prædicta difficilis ſit, neceſſum eſt ad ejus explicationem nonnulla diſtinguere, quibus jura inter ſe pugnantia concilientur. Primo ſupponendum eſt quod privilegiatus in ſpecie illa de qua agitur, ſemper utitur privilegio ſuo contra illum qui ſimile privilegium habet in genere, ſed illud non exercet in illa ſpecie, de
35 qua agitur. Secundo ſupponendum eſt, quod quando duo ſunt æqualiter privilegiati in ſpecie, quo caſu agitur de concurſu privilegiorum actualium neuter utitur ſuo privilegio, ſed juri communi ſtandum eſt, ut in ſpecie *d. cap. fin. de ord. cognit.* ubi tam agens quàm reconveniens de ſpolio privilegiatus eſt in ſpecie, & ideo utrumque privilegium impedit alterius effectum ut denotat textus *in l. aſſiduis*, verſ. *duabus C. qui potiores l.* 2. *ff. de privilegio fiſci* Covarruv. *in pract. cap.* 7. *n.* 3. Bartol. & Ripa *in l. privilegia ff. de privileg. credit.*
36 Balboa *in d. cap. fin.* videndus à *num* 8. Tertio autem ſupponendum eſt quod ſi duo privilegiati in ſpecie concurrunt, quorum alter habet potentius privilegium & cauſam magis favorabilem v. g. quia certat de damno vitando, alter verò de lucro captando, utitur privilegio ſuo adverſus alterum privilegiatum probat Ulpianus *in l. verum* 12. *§. item quæritur ff. de minorib.* Bartol. in auth. *quas actiones C. de Sacroſanct. Eccl.* Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *cap.* 124. cum aliis Balboa *ubi*
37 *ſupra n.* 12. Quarto ſupponitur quod ex duobus pariter privilegiatis ſi reliqua omnia paria ſunt, præferri debet reus, cùm ejus cauſa favorabilior ſit *l. favorabiliores ff. de Reg. juris l. verum §. fin. ff. de minorib. l.* 2. *ff de privil. fiſci.* Balboa *ſup. num.* 13.
38 Ubi infert quod ſi duo minores ſimul agant vel de damno vitando vel lucro captando, eſt præferendus reus *ex d. §. fin.* Et hæc omnia patent ex dictis *in hac q.* & poſſunt in aliis caſibus exemplificari, ut ſuis locis dicam.

QUÆSTIO III.

An factor ſeu procurator domino præjudicet?

Barboſa *hic num.* 5. in verſ. *conſentiente illo*: movet hanc quæſtionem, quam ut latè reſolvas, applicabis quæ dixi *in c. cauſam* 9. *de jud. quæſt.* 7. 8. & 9.

QUÆSTIO IV.

An agenti remedio recuperandæ poſſeſſionis objici poſſit exceptio præſcriptionis?

SUMMARIUM.

1 *Exceptio præſcriptionis qualiter objiciatur agenti remedio recuperandæ.*

2 *Cap. redintegranda* 3. *quæſt.* 2. *num* 3. & 4.

Vide quæ dicam *infra in c. ſæpe hoc tit.* & dicta *ſup. in cap* 2. *de ord. cognit. quæſt.* 6. Etenim Doctores controvertunt, utrum exceptio præſcriptionis triginta annorum obſtet agenti interdicto recuperandæ poſſeſſionis ei qui ſpoliatum eſſe dicit, cum poſſeſſor eſt in bona fide, & ſe tuetur ejuſmodi præſcriptione longiſſimi temporis. Et 1
gloſſ. fin. *in cap.* 2. *hoc tit.* exiſtimavit non obſtare 2
præſcriptionem agenti *ex c. redintegranda* 3. *q.* 1. per illa verba *d. capituli, redintegranda*, ibi, *quacumque temporis conditione*, eandem ſententiam plurimi ſequuti ſunt, quos commemorat Contardus *in commentariis l.* 1. *C. ſi de moment. poſſ. fuerit appell limit.* 1. in verbo *ratione mixtura §.* 4. Et videtur deduci ex ea generali regula, de qua *ſup q.* 1. & 2. qua docemur ſpoliatum ante omnia eſſe reſtituendum in omni eventu, niſi quando ei objicitur de ſpolio ſecundum ibi dicta.

Verum Paulus Caſtrenſis *conſ* 105. *lib.* 1. quem 3
ſequuti ſunt multi alii à Conrado relati loco annotato. Sarmientus *de redditib. Eccleſiaſt. p.* 1. *c.* 4. Menoch. *de recup. rem.* 15. *quæſt.* 33. Fachinet. *lib* 8. *controv. cap.* 13. contrariam ſententiam docent, nec aliquid in contrarium probari *ex d. c. redintegranda*, quia rejecta explicatione Caſtrenſis exponentis prædicta verba: *quacumque temporis conditione*, hoc eſt, ſive propter negligentiam, ſive ob aliam cauſam Epiſcopi fuerint ſpoliati & ejecti. Et alia Sarmienti, qui exponit dicendo: *nulla conditione temporis obſtante* ſcilicet, præſcriptione 10 annorum inter præſentes, & viginti inter abſentes vel etiam 30. & 40. annorum, ſi agatur contra ipſos ſpoliatores, qui ſunt in mala fide. Fachinetus docet ea verba non eſſe accipienda de præſcriptione, quia aliud eſt conditio temporis aliud præſcriptio. Et ſic docet illa verba ex aliis ſequentibus dicti Capituli declarari, ibi, *quacumque temporis conditione, aut captivitate, aut dolo, aut violentia majorum, & per quaſcumque injuſtas cauſas*, &c. id eſt, Epiſcopos de quo ibi, reſtituendos eſſe non obſtante quacumque conditione temporis, hoc eſt, ſive ſit belli tempus, ſive pacis, captivitatis, aut violentiæ, aut quodcumque aliud. Etenim hoc eodem dicit accipi temporum conditionem pro qualitate. Et ſic appellari conditiones agrorum, id eſt, qualitates *l.* 1. *§. denique ff. de aqua plu. arcen.* Et conditionem perſonarum, id eſt, qualitatem *l. penult. ff. quib. ad libert. proclamare non licet.*

Nec obſtat deductio relata ex noſtro textu, quia 4
ut *ſup. quæſt.* 2. dixi ex multis aliis cauſis non reſtituitur ante omnia ſpoliatus, & una earum hæc eſt, conſtat ergo ut *infra* dicam *in d. c. ſæpe & ad tit. de præſcript.* quod præſcriptio prædicta, quia temporis & longiſſimi, non tollitur legibus antiquis, quæ videtur recepta de jure Canonum, nec expreſsè nec tacitè, ut ipſe Fachinetus docet *ſup.* in verſ. *His verbis.*

AD TEXT. IN CAP. Solicitè, cum Cap. accepta III. Cap. audita IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

1 JUra hæc ſatis enodantur ex dictis *in cap. præ-*
cedenti, & ex notatis *in primo præmiſſo*, quæ
poſſunt pro longa enodatione hic applicari.
Item & dicendis *in c. in litteris* & *in c. ex conque-*
ſtione. Et ſolent inſimul Doctores moderni de his
juribus diſputare. Ego vero in hoc textu expla-
nabo ea in quibus ipſa jura dependentem mate-
riam habent, alia vero ſuis in locis aſſignabo.
2 In textu ibi: *in d. c. 2. renuntiavit Eccleſiæ*, de
materia renuntiationis latè *ad tit. de renuntiat.* &
3 *alibi*. Et ibi: *ſpoliatus*, glos. fin. & Doctores no-
tant, quod remedium reintegrandæ poſſeſſionis
præſcribitur 30. annorum, de quo *infra in c. ſæpe.*
Et applica dicta *ſup. quæſt præced.* 4. *cap.* 1. Et ad
materiam applicabis quæ dico *in cap* 2. 3. & 4.
de his quæ vi metuſve cauſa fiunt, ubi multa de
renuntiatione beneficii facta per metum & cum
juramento. In textu ibi, *contra eum teſtes*, dubita-
tur, an reſignatio beneficii poſſit teſtibus probari,
de quo Maſchard. *concluſ.* 1272. *à n.* 1. tangit
Barboſa *hic n.* 5. ubi affirmat.

QUÆSTIO I.

Quare petenti reſtitutionem beneficii interdicto unde vi, non obſtet exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium, cum revera exceptio renuntiationis legitima ſit, ſiquidem qui renuntiavit poſſeſſionem ſimul & proprietatem amittit?

SUMMARIUM.

1 *Cap. recepta* 3. *hoc tit. n.* 18.
2 *Cap. ſuper hoc de renuntiat. n.* 19.
3 *Cap. ad aures, de his quæ vi, n.* 20.
4 *Cap. ad audientiam, de his quæ vi. n.* 20.
5 *Cap. ex tranſmiſſa Cap. in præſentia, de renun-tiat. n.* 21.
6 *Cap. quidam de renunt. n.* 21.
7 *Spolium nequit intentare qui non eſt à poſſeſſione privatus, n.* 25.
8 *Cap.* 2. & 3. *de renunt. cap quam periculoſum* 7. *q.* 1. *n.* 21.
9 *Cap. Conſtitutus de filiis presbyt. n.* 25.
10 *Cap.* 1. *de his quæ vi l.* 2. *C. de eo quod met. cauſa, n.* 22.
11 *Cap. fin. de ord. cognit. n.* 23.
12 *Juramentum promiſſorium ſervatur, ubi non adeſt animæ interitus, n.* 24. remiſſivè.
13 *Abjurare Eccleſiam eſt idem ac eam renuntiare, ac jurare eam non repetere.*
14 *Renuntiatio beneficii debet eſſe libera & cum ſolennitate juris.*
15 *Exceptio renuntiationis beneficii facta poſt ſpolium non obſtat, ut ex eo minus ſpoliatus reſtitutionem petat. n.* 16. & 17.
18 *Spoliatus non reſtituitur ſi liberè renuntiavit beneficium.*
16 *Reſignatio beneficii facta à Clerico ſpoliato poſt longum tempus præſumitur valida.*

QUia multa dixi *ſup. in cap.* 1. *hoc tit. tota quæſt* 1. 1
de ſpoliato qui renuntiavit privilegio ſpolii
conſentiente ſuper proprietate ab adverſario op-
poſita litigari, quæ pro enodanda hac quæſtione
poterant *hic* repeti, ideo ad difficultatem tantùm
ſatisfacere conabor. Igitur textus noſter difficilis
redditur. Primo ex textu *in d. c. accepta.* 3. *hoc tit.*
ubi petenti ex interdicto *unde vi* obſtat exceptio
renuntiationis & reſtitutio ſpoliato denegatur.
Secundo ex text. *in c. ſuper hoc de renunt.* ubi ei 2
qui beneficium repoſcit obſtat exceptio volunta-
riæ abjurationis. Tertio ex text. *in c. ad aures de his* 3
quæ vi. quatenus probat ei qui etiam ad populi
clamorem renuntiavit electioni ſuæ ac juravit ſe
non fore Prælatum illius Eccleſiæ, ad quam ele-
ctus erat, obſtare illam abjurationem, ne illi præ-
ficiatur. Quarto *ex c. ad audientiam ejuſd. tit. de his* 4
quæ vi, ubi ei qui graviſſimo Regis metu juravit
renuntiare Eccleſiam ſuam, & renuntiavit, non
obſtare illam abjurationem quo minus petere poſ-
ſit, eo quod non juravit ſe non petiturum, ſed re-
nuntiaturum, & ita innuit quod ſi juraſſet ſe non
repetiturum obſtetiſſet ei. Quinto, *ex c. tranſmiſſa* 5
cum c. in præſentia de renunt. ubi probatur renun-
tiationem ſimplicem etiam non juratam obſtare re-
nuntianti, ergo fortius obſtabit jurata. Sexto *ex c.* 6
quidam de renunt. qua parte habet eum qui petiit,
& obtinuit licentiam cedendi cogendum eſſe ad
cedendum. Ergo à fortiori is qui jam ceſſit cogen-
dus eſt in ceſſione jam facta perdurare. Septimò, 7
nam is qui non privatur poſſeſſione, non poteſt
agere de ſpolio, licet privetur detentatione *l.* 1. *ſ.*
dejicitur ff. de vi & vi arm. Et tradunt omnes *in c.*
cum veniſſent, hoc tit. at qui poſt renuntiationem
expellitur à beneficio non ſpoliatur poſſeſſione, li-
cet fortè privetur detentatione, quia per renuntia-
tionem beneficii in manibus ſuperioris factam
perditur proprietas & poſſeſſio beneficii, notat In-
nocent. *in d. c. cum ſuper hoc tit* Octavo *ex c.* 2. *cum* 8
ſeq. d. tit. de renunt. c. quàm periculoſum 7. *q.* 1. ubi is
qui renuntiavit poſſeſſionem, ſimul & proprieta-
tem amittit, ſed ad obtinendum de ſpolio, tantùm
de poſſeſſione docere neceſſe eſt *c. conſultationib.* 10.
de off. deleg. ergo cum in præſenti ex vi renuntiatio-
nis nec de poſſeſſione demonſtrare poterat, omni-
no erat deneganda reſtitutio. Nonò, quia defe- 9
ctus notorius proprietatis repellit quem à petitio-
ne reſtitutionis beneficii *c. quoniam e conſtitutus de*
filiis presbyt. Decimo *ex c.* 1. *de his quæ vi l.* 2. *C. de eo* 10
quod met. cauſa, ubi vitium procedens ex metu pur-
gatur ex poſt facto conſenſu interveniente. Sed in
præſenti renuntiatio fuit facta ſpolium, ergo ex
illo ſequenti conſenſu valere debeat. Undecimo 11
ex c. fin. de ord. cognit. Ubi dicitur quod agens poſ-
ſeſſorio recuperandæ non tenetur ſpoliatori reſ-
pondere, niſi ſuper alia ſpoliatione: ergo in præ-
ſenti non tenetur ſuper renuntiatione reſpondere
ante reſtitutionem ſpolii. Duodecimo, ex eo quia 12
omne juramentum promiſſorium debet ſervari ubi
non adeſt interitus ſalutis æternæ *c. ſi vero de jure-*
jur. c. ſi aliquid 1. & 2. 22. *q.* 4. etiam de non peten-
do & non contraveniendo actui per ſe facto *c. cum*
contingat. de jurejur. c. quamvis de pact. lib. 6. Sed ju-
ramentu de non repetendo Eccleſiam etiam metu
renuntiatam eſt hujuſmodi: ergo illud eſt ſervan-
dum,

13 dum. Et confirmatur, quia abjurare Ecelesiam ni-
hil aliud eſt, quam renuntiare illam, & jurare ſe
non repetiturum eam, quod non obſcure demon-
ſtrat text. *in d. c. accepta & c. cum inter de renunt.* er-
go hæc abjuratio ſervanda eſt, ac perinde petenti
reſtitutionem Eccleſiæ obſtare.
14 Hia tamen non obſtantibus ut noſtri textus ſen-
tentia veriſſima appareat, advertendum eſt renun-
tiationem beneficii liberam & ſpontaneam eſſe
debere, & cum ſolemnitate à jure aſſignata *in d.
c. admonet. c. ſuper hoc cap. niſi cum pridem c. quod in
dubiis de renunt. c. Cum noſtris de conceſſ. præbenda,*
qua de re videndi ſunt Covarr. *l. 1. var. c. 5. n. 6.*
Navarr. *in d. cap. accepta & ibi oppoſit. 7. illat. 6.* Fla-
minius *de Reginat. c. 1. p. 1. & c 5. p. 2.* Menoch. *de*
15 *arbitr. caſu* 826. Quare in caſu noſtri textus peten-
ti reſtitutionem beneficii ex interdicto *unde vi.*
Non debet obſtare exceptio renuntiationis factæ
poſt ſpolium, ut conſtat ex hoc noſtro textu,
quia exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium
eſt admittenda, cum hæc ad proprietatis judicium
pertineat, ut ſpoliatus ante omnem contentionem
ſit reſtituendus *c. in litteris hoc tit. l. 1. §. qui me ff.
de vi & vi arm l meminerint C. unde vi l. 1. ff. ſi per
vim vel alio modo, l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l.
Jul. de vi c. nullus cum ſeq. 2 q. 2. c. 1. c. oportet 3. q. 2.
l ult. tit. 10. p. 7 l 1. 2. 3. & 5. tit. 13. lib. 4. Recop.*
16 Cumque in præſenti dicat Pontifex in verſ. *quia*
non eſſe veriſimile quod ſponte juri ſuo renuntiet
qui renuntiat ſpoliatus, ſi quidem ut talis renun-
tiatio valeat debet eſſe libera & ſpontanea ex di-
ctis juribus, ideo ſatis apertà conſtat ut petanti
reſtitutionem beneficii ex interdicto *unde vi* non
obſtet exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium
*ex d. c. ſuper hoc & ex c. quia veriſſime de præſumpt.
l. cum de indebito ff. de probat.* tenent & illuſtrant,
prætèr *ſup.* relatos Gutierr. *de jur. confirmat. 3. p.
c. 9 n. 21.* Maſchard. *de probat. concl* 1272. Rebuſ-
fus *in praxi beneficiali tit. de vi reſignat.* cum aliis
17 Graña *hic n. 1.* Et ob id non ita clare loquitur
Balboa *in cap fin de ord. cognit. n.* 33 ubi agenti poſ-
ſeſſorio recuperandæ opponi poteſt exceptio re-
nuntiationis beneficii, quia renuntians non ſolum
proprietatem, ſed etiam poſſeſſionem amiſit juxta
glo. t. *in c inter cætera de præbend.* Etenim ejus do-
ctrina magis congruit textui *in d. c. accepta* pro
contraria parte adducto.
18 Hoc ſuppoſito reſpondetur ad jurà *ſupra* rela-
ta, ad text. *in d. cap. accepta 3. hoc titul.* ubi idem
Alexand. III. proponit petenti reſtitutionem
beneficii obſtare renuntiationis exceptionem,
quia ille textus loquitur de renuntiatione facta
beneficii libera & ſpontanea ante ſpolium, quo-
circa jure directo denegatur ea reſtitutio, cum be-
neficiarius qui antea renuntiavit non poſſit pro-
bare poſtea ſe eſſe ſpoliatum poſſeſſione & pro-
prietate jam per renuntiationem amiſſa, quod ne-
ceſſarium eſſe dictum eſt *ſupra in dicto cap. in lit-
teris hoc titul.* & hæc eſt veriſſima conciliatio,
quam poſt glo. probarunt Antonius *in princ.* Abb.
n. 6. & 8. Berojus, *n. 17.* Bellamera *in d. c. accepta n.
4. &* 5. Navarrus *ſup. ibi oppoſit.* 5. Suarez *allegat.* 23.
& eſt receptiſſima ſecundum Menochium *de recup.
rem. 1. n.* 263. & 272. Flaminius *lib. 13. de reſign.*
19 *q. 5. in prin.* Et ex hoc reſponſo lucem accipit text.
in d. c. ſuper hoc de renuntiat. Multa pro intellectu
ltorum jurium tradit Gutierrez *de juram. 3. p. c. fin.
à n. 21. usque ad fin.* ubi videbis.
20 Nec obſtare jura adducta *ſup.* tertio & quarto
loco *ex d. c. ad aures & c. ad audientiam, de his qua
vi,* quia reſpondeo dicendo, jura illa loqui de eo
qui licet metu renuntiaret, tamen ſuam renuntia-
tionem juravit. Et ſic fieri ut non poſſit repetere
beneficium, nec obſtat ibi textus *in d. c. ad audien-
tiam,* ubi repetitio non denegatur beneficii renun-
tiati etiam interveniente juramento, quia reſpon-
detur, ibi tantum juravit renuntiaturũ, & de facto
renuntiavit, ſed nihil juravit de non repetendo, &
ob id potuit beneficium metu renuntiatum repe-
tere, quia licet revera renuntiatio non libere fa-
cta reſcindi poſſit, tamen ſi ea jurata ſit & ſimul
fiat juramentum de non repetendo nullo modo
habebit regreſſum. Nec hæc ſolutio turbatur ex
noſtro textu ibi: *Contra eum alterius partis de jura-
mento & renuntiatione ſponte facta.* Quibus proba-
ri videtur renuntiationem juratam non impedire
reſtitutionem. Sed reſpondeo ex dictis pro intel-
lectu noſtri textus, tum etiam quia in præſenti
agebatur de ſpolii reſtitutione, quod ſecundum
regulas juris prius ſit antequàm de proprietate
diſceptetur, verum *in d. c. ad aures, & c. ad audien-
tiam,* illa repetitio non erat ſuper ſpolio, ſed ſuper
invalidanda ipſa renuntiatione, de qua in noſtro
caſu poſt reſtitutionem factam potuit agi argu-
mento eorum quæ dixi *ſup. in c. paſtoralis 5. de cau-
ſa poſſeſſ. & propr. q. 2. in 2. p. quæſtionis.* Et ex noſtro
textu tenet Barboſa *ibi n. 66.* Et ſimiliter reſpon- 21
detur ad jura *quinto loco* adducta, quæ debent in-
terpretari de renuntiatione libera & ſpontanea.
Et ad textum *in c. quidem de renuntiat. ſexto loco* ad-
ductum. Et ſimili modo ut dixi *ſup.* ad textum *in d. c.
accepta.* expenditur intellectus ad illud quod *octavo
loco* adductum eſt. Quia reſpondetur jura ibi addu-
cta procedere quoties renuntiatio legitimè eſt fa-
cta, nam tunc poſſeſſio & titulus amittetur. Secus
verò cum vi vel metu poſt ſpolium, ut hic. Nec ob- 22
ſtare in decimo loco adducta, quia jura illa loquun-
tur in caſu quo jam conſtat de libero & ſpontaneo
conſenſu, ſed noſtrum textum procedere quando
durante adhuc metus cauſa fuit renuntiatio facta,
quæ ſemper præſumitur durare donec non fuerit
facta. Nec adductum undecimo loco *ex d c. fin. de* 23
ord. cognit. quia ſatis reſponſum eſt *ſup. in d. c. 1. hoc
tit.* Nec adductum duodecimo loco de juramento 24
promiſſorio, de quo *infra* latè *in c. 1. c. debitores c.
quia contingit. & alibi de jurejur.*
Nec obſtat adductum *ſup. 7. loco,* nàm ſatis re- 25
ſponſum præbui ex jam adductis. Nec illud quod
adducti *ſup in loco 9.* ubi de defectu notorio pro-
prietatis, quia de eo loquar *infra in d. c in litteris,*
quod ſi ad ſaturitatem de his omnibus velis agere,
videbis Navarrum *in d. c. acceptam hoc tit.* ubi mul-
ta adducit, quibus ſatis poteſt apprehendi verus
ſenſus omnium prædictorum jurium, & jam ſupra
relatos Doctores.
Verum tamen notandum eſt quod reſignatio 26
beneficii à Clerico ſpoliato facta poſt longum
temporis ſpatium præſumitur eſſe valida, ut no-
tat *hic* Barboſa *num. 6.* cum Flaminio Pariſio *lib.
3. de reſignat. quæſtione 5. numero* 41. Menochio
de recuperan. rem. 1. num. 299. Azor. *inſtit. mo-
ral. p. 2. cap. 26. quæſt. 7.* Et pro ampliori intel-
lectu noſtri textus vide dicta *in capit. 4. tota
quæſt. 1.*

QVÆSTIO II.

An beneficium ſuum renuntians poſſit liberè, & quandocumque ad eum regredi? Et quid de permutantibus invalidé? Et quid ſi beneficium juris patronatus ſit?

SUMMARIUM.

1 *Renuntians beneficium liberè nequit ad eum règredi ſine nova collatione. Secus ſi ſub conditione aut modo, n.* 3 4. & 5.

2 *Reſignatio facta coram ordinario, aut Pontifice ſtatim jus abdicat.*

6 *Permutans beneficium quando poteſt ad ſuum règredi vel non. n.* 9. 10. 11. 15. 16.

7 *Permutatio profana ut nulla ſit, qua conditione reſcindatur?*

9 *Renuntiatio ex cauſa permutationis non eſt libera?*

12 *Reſignans beneficium ad favorem alterius in forma dignum qui idoneus repertus non eſt, nequit redire ad beneficium.*

13 *Reſignans cum reſervatione penſionis quod jus habeat ex quo reſignatarius non ſucceſſit. n.* 14.

17 *Regreſſus ad beneficium jurispatronatus renuntiati qualiter permittatur?*

1 DE hac quæſtione poteſt agi *in cap. 3. de renuntiat.* & *alibi*, ſed quia congrue poteſt *hic* inquiri, ideo videbis ſequentia. Igitur eſt dubium non leve, an poſtquam aliquis rite & rectè beneficium reſignavit, poſtea pœnitentia ductus, vel quod ex alia cauſa reſignatio admiſſa non fuerit, poſſit abſque novo titulo & collatione reſignatarius ad beneficium reſignatum redire? Et quod requiratur nova collatio, tenent Felinus *in c. venerabilis de except.* cum pluribus, ubi Decius *n.* 73. Et de magis communi teſtatur Selva *de benef* 3. *p. q.* 24. ubi dicit ab hac opinione non eſſe recedendum, quia magis æquior & ſecurior. Federicus de Senis *conſ.* 156. Reduanus *de ſimonia* 1. *p. cap.* 10. *n.* 20. & 31. Maſchard *de probat. vol.* 3. *concluſ.* 1396. Et videtur probari ex ea potiſſima ratione, quia ut jam *ſup. quæſt. praced.* dixi, renuntiatione privatur renuntians ſuo beneficio *c. ex tranſmiſſa de renuntiat.* per quem idem tenet Flaminius *de reſignat. benef lib.* 1. *q.* 5. *n.* 1. ubi dicit quod hæc privatio fit ipſo jure, & habetur pro mortuo & perditur titu-
2 lus, & poſſeſſio civilis & naturalis, Et facit pro hac parte textus noſter & *c. accepta.* 3. ubi reſignatio facta coram ordinario, ſeu coram Romano Pontifice ſtatim abdicat jus, in tantum quod reſignans remanet ſine titulo etiam colorato, videtur haberi pro derelicto, & illud ut vacans poteſt liberè conferri, aut imperrari, ut *hic* conſiderant Abb. Antonius de Butrio, & Imola. Caſſiodorus *tit. de reſt. ſpol. deciſ* 4. refert infinitos Zevallos *de cognit. per viam viol. tota quæſt.* 151. qui eadem omnia ante ſcripſit *communes contr. quæſt.* 561. tenet Rota *in novis tit. de renunt. deciſ.* 1. *num.* 4. & *in tit. de filiis presbyt. deciſ.* 1. & *in tit. de rerum permutat. in antiquis deciſ.* 16. *n.* 6. ubi reſolvit hanc eſſe veriorem & tutiorem opinionem.

3 Qui vero contrariam opinionem fovent, nempè quod in caſibus relatis poſſit reſignans ad beneficium reſignatum ſine nova collatione redire, ſunt Rota *de reſtit ſpoliator in antiq. deciſ.* 7. Mohedanus *deciſ.* 325. Pariſius *conſ.* 5. *num.* 7. *vol.* 4. Flamin. *l.* 1. *quæſt.* 14. *num.* 6. *de reſignat.* plures alios adducit Zevallos *ubi ſup.* in prædictis locis dicentes hanc eſſe magis communem opinionem, & in praxi receptam, ſecundum quam pluries judicatum eſſe.
Verum ut prædictæ duæ hæ opiniones ad concordiam redigantur ſunt diſtinguendi duo caſus. 4
Primus eſt quando reſignatio ſimpliciter facta fuit. Secundus quando ob aliquam cauſam vel conditionem, aut modum. In primo caſu cum reſignatio beneficii non ſit reſpectiva, ſtatim facta reſignatione ſolemniter poſſeſſio beneficii amittitur, & ſic nova collatio neceſſaria eſt & inſtitutio Canonica. Ita Navarrus *in d. c. accepta hoc tit. oppoſit.* 7. *n.* 31. gloſſ. *in c. quod Dei, de ſtatu monachor.* Et probari poteſt *ex clem.* 1. *de rerum permut* & *ex c.* 1. *eod. tit. lib.* 6. quod dicit tutius in praxi Maſchard. ſive reſignatio habeat effectum vel non, quia ex parte illius qui jam reſignavit vacat beneficium.
In ſecundo tamen caſu quando ſcilicet. reſignatio 5
eſt reſpectiva & conditionalis, ſi non ſequatur conditio vel modus poterit reſignatarius redire ad beneficium abſque novo titulo & collatione, quia illa reſignatio conditionalis non abdicat jus niſi conditionibus impletis, & quia perinde eſt ac ſi reſignatio facta non fuiſſet, ſi conditiones non ſerventur, & ſic poſſeſſio beneficii & actio ſpolii remanet penes reſignantem pluribus ſequitur videndus Zevallos *in præd locis n.* 9 & 12. uberius videndus Gatzias *de beneficiis p.* 11. & *ad quæſt. p.* 2. *cap.* 1. ubi, *quando fructus ad reſignantem ſeu reſignatarium pertineant.*

Ex dictis fluit quid dicendum in ſecunda parte 6
difficultatis, in qua etiam variant interpretes, & partem negativam, nempè, quod invalidè ſic permutantes non poſſint ad beneficia redire ſine nova collatione ſuperioris *ex c. ex frequentibus de inſtit.* & ex eo nam cum renuntiatio neceſſariò præcedat permutationem, per eam verè vacant beneficia *ex d. c. unico, de rer. permut. lib.* 6. *c. admonet c. quod in dubiis de renunt.* Et ideo jus ſemel extinctum abſque nova collatione non ſuſcitari, arg. text. *in l. qui res* 98. §. *aream ff. de ſolutionib.* Item etiam quia 7
in permutationibus profanis is qui rem ex cauſa permutationis tradidit, ſi altera pars non adimpleat promiſſum non poterit rem traditam propria authoritate capere, ſed ſolum in judicio repetere conditione ob cauſam *l. fin. ff. de condit. cauſa data l.* 1. *in fin. ff. de rerum permut. l. plané* 34. *ff. delegat.* 13. hanc ſententiam ita tenent Reduanus *de ſimonia* 1. *p. cap.* 10. *n.* 30. Socinus *conſ.* 168. *lib.* 2. Staphileus *de litteris gratiæ tit. de variis modis vacationum num.* 13. Felin. *in d. c. venerabilis n.* 11. Abbas *ibi num.* 23.

Sententiam contrariam videlicet, ad beneficia 8
priora propria authoritate fieri poſſe regreſſum multi tenent *ex c. ſi beneficia* 20. *de præbend. lib* 6. ubi ſiquis adipiſcatur ſecundum beneficium curatum, dimiſſo primo etiam curato, ſi evincatur ſecundum, poterit ad primum redire abſque nove ſuperioris collatione, arg. eorum quæ notantur *in c. adultis de ætate* & *qualit. c. lator. de homicid. c.* 2. §. *fin. de teſtam. lib.* 6. cum adductis per Oldradum.
Secundo nam renuntiatio ex cauſa permutationis 9
non eſt pura & libera, ſed conditionalis, videlicet, dummodo collatio fiat compermutanti, arg. text. *in d. c. unico, eod. tit.* Et ſic fieri ut nec titulus, nec poſſeſſio amittatur beneficii niſi conditione impleta

pleta *l. ſi me in vacuam* 34. *in fin. l. qui abſenti* 38. *§. 1. ff. de acq. poſſ.* Et ita hanc ſententiam tenent Flaminius *lib.* 1. *de reſignat. d. quæſt.* 14. *à num.* 12. copioſè Rebuffus *de pacificis poſſeſſoribus n.* 166, Boëtius *deciſ.* 97. Joannes Andreas & Francus *in d. cap. unico, n.* 11. Bellamera *in c. quæſitum de rerum permut. n.* 84. Decius 73.

10 Verum ad componendum harum opinionum diſſidium ſolent Doctores aliquos diſtinguere etiam caſus. Primus quando permutantes adinvicem renuntiant beneficia ex cauſa permutationis, & ſuperior vel non admittit renuntiationem, vel alteri confert beneficium, illa admiſſa, quo caſu cenſebitur nulla permutatio, & permutantes abſque nova collatione poſſunt ad ſua beneficia redire, quoniam ut valeat à principio renuntiatio, neceſſe eſt quod à ſuperiore admittatur *d. c. quod dubiis c. admonet c. fin. de renunt.* cum adductis à Flaminio *de reſignat lib.* 7. *q.* 1. & admiſſa neceſſario
11 fieri debuit collatio compermutanti. Secundus caſus eſt, quando aliquis ex compermutantibus fuit in culpa quominus permutatio haberet effectum, ut v.g. ſi ſcienter beneficium Sedi Apoſtolicæ reſervatum permutavit, vel ſciens compermutantem jus non habere, vel aliàs gratiam per ſubreptionem habuiſſe, nam in ea ſpecie ad primum beneficium redire non poteſt, arg. text. *in d. c. ſi beneficia de præbendis l.* 6. *verſ. ne talis ignorantia c.* 2. *de renuntiat. l.* 6. Joannes Andreas *in d. c.* 1. *de rerum permut l.* 6. *n.* 5. Dominicus *n.* 20. Capella Tholoſana *deciſ.* 261. *n.* 3. Rebuffus *in praxi tit. de permutat. beneficii n.* 17 Balboa *in d. c. Venerabilis de except. à n.* 73. & 78. cum pluribus Garcia *de beneficiis* 11. *p. c.* 3. *n.* 36. ubi docet quod quoties reſignans in favorem, ſeu conditionaliter ſcienter nulliter reſignat, per talem reſignationem jus ab illo abdicari, & ſic quando talis reſignatio in favorem vel ex cauſa permutationis non poteſt ſortiri effectum propter dolum vel culpam reſignantium, tunc reſignationem & ex ea vacationem firmam remanere, & poſſe beneficium liberè provideri.

Unde evenit quod ſi quis reſignavit beneficium
12 in favorem alterius in forma dignum, qui non fuit repertus idoneus, non poteſt reſignans redire ad beneficium, ſed remanebit vacans liberè per reſignationem, quia culpa ſua non habuit effectum. Ex quo prius tenebatur inquirere & ſe informare de idoneitate reſignatarii, & ſic ſcivit vel ſcire debuit illum non eſſe idoneum, niſi probaret diligentiam adhibitam aut juſtam ignorantiam, quia communiter reputabatur idoneus, vel aliàs erat approbatus *c. innotuit. de elect.* ubi gloſſ. verbo *ignorantiam.* Abb. *n.* 9 & 21. Joannes Garcia *de nobilit. gloſſ.* 4. *n.* 28. & 29. cum pluribus aliis. Garcia *de*
13 *benef. ſup. n.* 38. Flores de Mena *var. quæſt. q.* 3. *n.* 9. Ita ut ſi is reſignavit ſibi penſionem, ex illa penſione ex aſſenſu reſignatarii non valebit talis reſignatio, ex quo reſignatarius non ſucceſſit in beneficio, nec habuit jus in illo, Garcia cum Farinac. *ſup. deciſ* 9. *n.* 7. & cum Rota *deciſ.* 191. *p.* 1. *diverſor. n.* 5. ſed Garcia de hoc plures adducit videndas deciſiones *ibi n.* 41. ubi *n.* 43. ait quod taliter reſignans beneficium cum reſervatione penſionis, ſi penſio non eſt valida poteſt agere ſpolio, & hoc verum eſſe niſi culpa reſignantis penſio non ſit valida, ex dictis, ad quod vide ipſum *p.* 1. *c.* 5. *n.* 534. ubi multa de penſione.

Quod ſi is qui reſignavit in favorem alterius,
14 hoc fecit reſervata valdè ſibi aliqua penſione non aliàs, & reſervatio penſionis fuit nulla ob expreſſionem majoris valoris beneficii factam ab ipſo reſignante ſcienter, & ſic culpa ſua non poſſe redire ad ſuum beneficium, ſed jus ab eo abdicari per talem reſignationem, nec teneri ſucceſſorem ad ſolutionem, idem Garcia probat, verum niſi probato juſto errore, videndus *ibi n.* 39. & 40. 15

Tertius caſus eſt, quando beneficia adinvicem collata ſunt ex cauſa permutationis, nam eo caſu ſi poſtea aliquod eorum evincatur, non poterit permutans ad proprium beneficium redire propria authoritate, arg. text. *in c. eum qui* 7. *c. licet de præbend. lib.* 6. ſed erit neceſſaria authoritas ſuperioris quæ vim habet collationis, ita Balboa *in d. c. venerabilis de except. n.* 79. Nec obſtare ait *ibi n.* 40. quod renuntiatio ſemper intelligatur facta ſuo conditione, ſi compermutanti conferatur beneficium arg. text. *in d. c. unico, de rer permut.* Et ideo non cenſeri abdicatum jus à permutante niſi impleta conditione ut ſup. dictum eſt, quia reſpondet ipſe, permutationem dici conditionalem reſpectu ordinarii collatoris, qui non poteſt conferre alteri quàm uni ex compermutantibus, ut in clem. *unica de rerum permutat* tamen reſpectu renuntiantis puram eſſe dicit eam renuntiationem, & ob id deſiderari novam collationem, ita cum Rota *deciſ.* 1. & *deciſ.* 1585. 16

Sed quoad primum caſum docet idem Balboa *in d. c. venerabilis n.* 78 *in fine.* cum Maſchardo *de probat. concluſ.* 13. & 96. & Flaminio *lib.* 1. *de reſignat q.* 4 *à n.* 23. quod licet mero jure ante factam collationem valebat permutatio *ex d. c. cum univerſorum de rer. permut.* hodie vero renuntiationem tacitam habere conditionem, ſi collatio fiat compermutanti, qua non ſequuta nec titulum, nec beneficii poſſeſſionem amitti, nam conditio etiam tacita ante eventum ſemper ſuſpenditur *l. cedere diem ff. de verb. ſignific. §. ex conditionali Inſt. de verb. obl. l. cum quid l. cum pecuniam* 30 *ff. ſi cert. petatur.* Et ideo permutantes redire poſſe ad ſua beneficia propria authoritate. Applica exempla tradita à Zevallos *d. quæſt.* 150. *de cognit. per viam viol. à num.* 17.

Ad tertiam quæſtionis partem ex dictis reſolu- 17
tivè dico, quod ſi beneficium juriſpatronatus laicorum, vel Cappellania reſignetur in favorem certæ perſonæ ſine conſenſu patronorum, vel ſine legitima derogatione juriſpatronatus, talem renuntiationem, vel reſignationem eſſe nullam, & jus remanere apud reſignantem abſque novo titulo & collatione. Et idem de reſignante ſimoniacè reſolvit Zevallos *ſub n.* 34. & 35. ubi idem procedere ait quando reſignatio facta fuit in manibus non habentis poteſtatem recipiendi reſignationem. Et in reſignatione facta non expreſſo vero valore, ita cum Navarro *in d cap* 3. *hoc tit. oppoſit.* 7. *num.* 23. & 33. & cum aliis. Sed aliter videtur ex multis hanc difficultatem reſolvere Garcia *d. p.* 11. *de benef. d. cap.* 3. *à num.* 29. ubi docet poſſe redire, ſed opus eſſe novo titulo & collatione. Et ſi eſſent in culpa non poſſe redire, taliter ut patronus de novo poſſet præſentare, & ordinarius conferre. Et *ibi num.* 35. alios refert tenentes opinionem de qua Zevallos.

QUÆSTIO

Quæstio III.

An minor læſus in ſpiritualibus poſſit petere reſtitutionem?

LOngè agit Covarruv. de hac quæſtione *lib. 1. var. cap.* 5. quæ ab aliquibus *hic* applicatur, ſed quia potius pertinet *ad tit. de reſt. in integrum*, ideo ad *ibi* dicta te remitto. Et videbis quæ dico *infra in cap* 14. *hoc tit. quæſt.* 1. & 2. Alia ſuper hunc textum latè repetit Moya *in ſuis manuſcriptis*, quæ ex jam dictis, & dicendis *in c. in litteris*, ſatis percipiuntur, imo abundantius.

AD TEXT. IN CAP.
accepta III. vide notata *in cap.* 2. & notata *in cap. ſequenti de adjuratione q.* 1.

AD TEXT. IN CAP.
audita IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte habet principalem ſuam materiam circa interdictum retinendæ poſſeſſionis, de quo latè agam, ſed quia obiter
alia tangit, ideo videbis in ſuis propriis locis, ibi,
1 *perſonatum.* De natura beneficii perſonati, vide
2 dicenda *ad tit. de præbendis.* Et ibi, *vel juramento ſpontaneo præſtito*, quid operetur juramentum
alicui conventioni adjectum, vide dicenda *ad tit. de jurejur.* Et quid ſit liti renuntiare, vide quæ
3 dixi *in cap.* 15. *de jud. quæſt.* 9. *num.* 9. Et ibi,
non ſolum Eccleſia alterius perſonatum habere. Hic poteſt agi de compatibilitate ſeu incompatibilitate beneficiorum, de quo *in c. de multa* 28. *de*
4 *præbendis.* Et ibi, *ſed etiam ſpontanea voluntate Eccleſiam de Peleu in perpetuum abjuraſſe.* De ſpontanea renuntiatione beneficii & ejus abjuratione, vide dicta *ſup. in d. cap.* 2. *hoc tit.* & *ibi* notata.
5 Et ibi, *poſteriores litteras*, de ſecundo reſcripto faciente mentionem de primo quid operetur, vide dicta *in c. cæterum de reſcriptis*, & ibi pluribus in locis ad quæſtionem *in cap.* 56. *de appell. q.* 3. *verſ.*
6 *ad ſecundam.* Et ibi, *ſi quid immutatum eſſet in cauſa.* Et ibi, *ſi contra ſententiam ipſam aliquid ſtatuiſtis, ſtudeatis id ſublato appellationis obſtaculo revocare*, &c. De revocatione attentatorum vide
7 dicta *infra in cap.* 1. *de appellationibus.* Et ibi, *revocari deberet ſiquid immutatum in cauſa, poſtquàm idem nuntius iter ad nos arripuerit.* Ad hæc verba applica dicta *infra hoc lib. ad tit.* 16. ut lite pendente nihil innovetur, & *ad titulum* 29. *de Clericis peregrin.* ubi *in cap. unico*, agitur contra peregrinantem ſeu proficiſcentem ad Sedem Apo-
8 ſtolicam non eſſe aliquid innovandum. Et ibi: *Londonen. Epiſcopo & tibi fili Archydiacone dedimus in mandatis, ut ſi vobis conſtaret, quod prædictus H.* &c. De juriſdictione judicis delegati ad certam cauſam tantùm videbis dicta *de officio delegati* pluribus in locis. Et iterum ibi, *poſteriores* 9
litteras. Et ibi, *poſtquam idem nuntius iter ad nos arripuerit veniendi.* Per hæc verba agunt DD. de avocatione cauſarum à judice ſuperiore facta, de quo latè *in c. ut noſtrum* 56. *de appell.* Et de hoc agit Covarruv. *pract. capite nono*, & ad noſtrum text. *ibi numero nono.* Et ad materiam hujus textus applica dicta *infra in c. licet* 9. *de probationibus.*

Quæstio I.

Quare in interdicto retinendæ ſuccumbit reus ipſius abjuratione probata?

SUMMARIUM.

1 *Cap. cum veniſſent de inſtit. n.* 3. & 4. *uſque ad* 9.
2 *Abjuratio quæ obſtat agenti adipiſcendæ obſtat agenti recuperandæ. Et quid in interdicto retinendæ, n.* 3.
6 *Tituli defectus nequit objici contra agentem via attentatorum, qui poteſt objici contra agentem unde vi, ſeu alio poſſeſſorio remedio.*
7 *Malitiosè opponit qui ob oppoſitionem vult innovare lite pendente, vel innovata defendere.*
8 *Cap.* 2. *hoc tit.*

DIfficultatem facit textus *in c. cum veniſſent* 1
de inſtitut. ubi probatur non fuiſſe admiſſam adjurationem contra quendam Archidiaconum oppoſitam, qua dicebatur abjuraſſe jura quædam cum quo ex diametro videtur pugnare deciſio noſtri textus, & textus *in c. accepta ſup. præced.* ubi probatur quod petens reſtitutionem beneficii non auditur, etiamſi ſpoliationem probet, ſi probatur eum ſponte illud beneficium abjuraſſe ſecundum dicta *in capite ſecundo, quæſt.* 1. *ſup. hoc titul.*

Ut ergo hæc difficultas intelligatur, ſuppo- 2
nendum eſt primò, quod abjuratio quæ obſtat agenti adipiſcendæ, obſtabit agenti recuperandæ, ita Navarrus *in d. c. accepta, hoc tit. oppoſit* 3. *num.* 6. qui limitat *ibi num.* 7. dicens non admitti etiam contra agentem adipiſcendæ cum conjici-
tur malitiosè opponi. Secundò etiam ſuppono 3
tamquam certum, ut quemadmodum contra agentem interdicto *unde vi* admittitur abjuratio ſpontanea, ut probat text. *in d. c. accepta.* Et omnino eadem ratione erit admittenda contra agentem interdicto *retinendæ* ex noſtro textu, & probat Navarrus *in d. c. accepta. oppoſit.* 2. *num.* 1. *ſub verſ.* 3. Et colligitur ex dictis ab eo *ibi oppoſit.* 6. quare improbat gloſſam *in d. c. cum veniſſent*, in verbo, *abjuraſſe* dicens textum illum agere de interdicto retinendæ ad tuendum poſſeſſionem habitam, adverſus quem non admittitur exceptio abjurationis. Tamen ſi hæc ſolutio vera eſſet & apta, oportebat concedere eam admitti contra agentem *unde vi*, & de recuperanda poſſeſſione perdita. Quod tamen negat ipſa eadem gloſſa ſtatim ſubjiciens ejuſmodi exceptionem non obſtare etiam agenti interdicto *unde vi*, per textum *in cap.* 2. *hoc tit.*

Sed

4 Sed cum Doctores oppreſſi ſint hac difficultate, variè conantur reſpondere. Et primo dicunt quod textus *in dicto cap. cum veniſſent*, agebat de poſſeſſorio, ita per gloſſam textus *in dicto capit. accepta*, quæ ſecundo reſpondet docens, quod ibi renuntiatio fuit perſonalis, ideſt, præjudicans ſoli perſonæ renuntiantis, & non ejus dignitati. Cumque hæc ſolutio ſatis improbetur ab aliis, quidam cenſent ſequuti Cardinalis mentem *in dicto cap. cum veniſſent oppoſit.* 11. & Imolæ *col.* 6. quod quemadmodum *hic & in dicto cap. accepta*, ita ibi fuit admiſſa exceptio adjurationis contra Archidiaconum, & quod non prius fuit ſuper tuendo in poſſeſſionem Archidiaconum diffinitivè pronuntiatum, quàm probatio illius exceptionis admitteretur, vel prius Papa ibi fuiſſet interloquutus, ne lite pendente donec ſuper exceptione fierent probationes, quidquam contra poſſeſſionem quam prætendebat Archidiaconus novaretur. quare Balboa *in cap. licet de probat. numero quinto, in fin.* docet textum *in dicto capite cum veniſſent*, loqui de interdicto, quod apud nos vocatur *Del interim*. Et ſic videtur non obſtare textui noſtro, ubi agitur de plenario poſſeſſionis retinendæ ſecundum dicta *infra quæſtione ſecunda*, cum aliis idem Balboa *ibi numero* 8. & 9.

5 Sed licet hæc ſolutio aliquando placuiſſet Navarro, eam tamen impugnat *in dict. cap. accepta d. oppoſit.* 2. in verſic. *hac tamen dicto numero* 1. per text. *ibi* in verſic. *nos igitur* quatenus verba ibi referuntur potius ad ſententiam diffinitivam ſuper poſſeſſorio, quàm ad interloquutionem, ut colligitur ex verbis ibi *plena poſſeſſione*. Et late eam impugnat *ibi toto num.* 2. Et ſic aliis quinque intellectibus conatur reſpondere ad text. *in dicto cap. cum veniſſent* nam primo docet quod *in dicto cap. cum veniſſent*. erat actor Archiepiſcopus ille, qui abjurationem allegabat, & petebat quædam jura quibus utebatur Archidiaconus, dicens illa ad ſe pertinere, ac fuiſſe renuntiata & abjurata per Archidiaconum, & ita is erat reus & negabat intentionem Archiepiſcopi, non enim conſtat quod in illo textu Archidiaconus petiit ſe tueri in poſſeſſione, & ne quidquam contra ipſum innovaretur, quoniam ex nulla parte illius capitis colligitur, ut abjuratio fuiſſet objecta per modum exceptionis, ad quod adducit doctrinam textus *in cap. fin. de ord. cognit.* de qua *ſup.* late *in c.* 1. *hoc tit. & in* 1. 2. *de ord. cognit.*

6 Quod ſi forte prædicta ſolutio videatur divinatoria, eo quod impugnari poſſit ex doctrina textus noſtri, quatenus probat quod Titius clericus querelatus de Henrico, erat actor, & nihilominus obſtitit Henrico, qui reus erat, ſpontanea abjuratio ſeu renuntiatio probata: ideo licet noſter textus in alio caſu loquatur quàm loquitur textus *in dict. cap. cum veniſſent*. Et ſic non difficulter poſſit præſtari reſponſum, & admitti relatam ſolutionem, tamen alia doctrina veniunt prædicta jura intelligenda, ſi reſpondeatur dicendo, quod text. *in d. cap. cum veniſſent* agit de abjuratione oppoſita agenti remedio attentatorum, ſeu officio judicis deſcendente ex edicto, ut lite pendente nihil innovetur, ſed textum noſtrum *& in d. cap. accepta* loqui de abjuratione oppoſita interdicto *unde vi & retinenda*. Cumque contra agentem via attentatorum non poſſit objici defectus tituli colorati, qui tamen poteſt contra agentem *unde vi* ſeu alio remedio poſſeſſorio, ſecundum omnes, ut tenent Navarrus *ſupra num.* 4. latè Rota *deciſ.* 14. *in novi rubric.* 2. *hoc titul.* & latè Panormitanus *per text. in capit. bona de appell.* & Innocent. *in cap. dilectæ de major. & obedien.* quatenus docent contra agentem interdicto *unde vi* multa poſſe objici, quæ contra agentem remedio attentatorum non poſſunt, præſertim in materia beneficiorum, præcipue quia *in d. cap. cum veniſſent*. non conſtabat de notorio tituli defectu. Et facit etiam, nam 7
quemadmodum *in cap.* 2. dictum eſt quod contra agentem de ſpolio non poteſt objici renuntiatio jurata poſt illud facta, quia præſumitur malitioſè id fieri, donec reſtitutio fiat, ita poteſt dici malitioſè eum opponere objectionem, qui ob eam vult innovare lite pendente vel innovata ne revocentur defendere, & ſecundum hanc concordiam docet Navarrus *in dict. cap. accepta num.* 6. eſſe ſingularem textum *in d. cap. cum veniſſent*. à nemine perpenſum, quatenus probat contra agentem remedio attentatorum non eſſe admittendam abjurationem ſpontaneam, præſertim cum ageretur ne aliquid innovaretur.

Fermoſini Tract. Varii.

8 Quare ipſe cum aliis noviter & ſingulariter conatur reſpondere dicendo, textum *in dicto capit. cum veniſſent.* procedere eo pacto quo textus *in d. cap.* 2 *hoc tit.* licet in diverſa ſpecie, nam quemadmodum abjuratio quæ allegatur facta poſt ſpolium, non obſtat petenti reſtitutionem, eo quod non ſponte facta videtur, ut dixi *in dicto capit.* 2. *quæſt.* 1. ita ſimiliter nec abjuratio facta ante adeptam poſſeſſionem ob timorem ipſius impediendæ, conſtat enim *in dicto cap. cum veniſſent*. loqui de abjuratione, quam dicebatur feciſſe Archidiaconus timore impedimenti eam adipiſcendi, ut clarè patet ex verſ. *inter alia*, ibi.

9 Ex his ſatis deprehenditur ſenſus dictorum jurium, quod ſi fortè adhuc parum inſiſtas in jam relatis ſolutionibus, dices quod *in dicto capite cum veniſſent*, agitur non de renuntiatione beneficii, ſed de aliis juribus, & libertatibus pertinentibus ad beneficium. Noſtra autem jura agere de renuntiatione beneficii, quæ longe differunt, cum per hanc perdatur, ſecundum communem, titulus, & color tituli, quo carenti non fit reſtitutio beneficii juxta gloſſam ſingularem *in clement. prima de cauſa poſſeſſ. & propr.* Non autem per renuntiationem aliorum jurium pertinentium ad beneficium, cujus tituli ratione poſſidentur, quod verum arbitratur Navarrus *in dicto capite accepta numero nono, oppoſit. ſecunda*, ſaltem procedere in renuntiatione non jurata cum contrarium nuſquam probetur. Et ita limitari textũ *in dicto capite accepta*, ne procedat in renuntiatione ſaltim non jurata jurium pertinentium ad beneficia Eccleſiaſtica. Et hanc conſiderationem vocat memorabilem, & tradit *ibi numero decimo*, alia pro intellectu *dicto capite accepta* cum *capite cum veniſſent*, & *ibi numero quinto*, quæ non faciunt ad concordiam cum textu noſtro.

Quæstio II.

An interdictum retinendæ, de quo hic, competat contra quemlibet inquietantem, vel moleſtantem, licet non aſſerat, nec contendat ſe poſſidere? Et an non ſolum competat pro meleſtia extrajudiciali, ſed etiam judiciali.

Summarium.

1 *Interdictum retinendæ comparatum eſt ad tuendam poſſeſſionem quam habemus. Et appellatur* uti poſſidetis, *ſi datur pro immobilibus, vel* utrobi, *ſi datur pro mobilibus.*

2 *Retinendæ interdictum eſt duplex ordinarium & ſummarium.*

3 *Retinendæ interdictum ordinarium dicitur plenarium. de quo plenè agitur in judicio.*

4 *Uti poſſidetis interdictum competit pro rebus ſoli, veluti ne quis impediatur in cultura & in collectione fructuum & aliis modis à num. 5. & num. 36.*

7 *Uti poſſidetis interdicti vis, & ad quid competat, num. 8.*

8 *L. ſi quis à liberis §. fin. ff. de liberali cauſa leg. ordinarii Cod. de rei vind. leg. incerti Cod. de interd.*

9 *Retinendæ interdictum favet poſſeſſori civili aut naturali. Et miſſo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, n. 10.*

11 *Uſufructuarius & uſurarius qualiter poſſideant ut gaudeant interdicto retinendæ, num. 12. 13. 14. 15. 16.*

12 *Poſſeſſiones diverſæ poſſunt uno & eodem tempore eſſe penes duos.*

15 *Uſufructuarius defenditur interdicto retinendæ quia eſt quaſi poſſeſſor, idem de poſſeſſore ſervitutum, n. 17.*

16 *Leg 10. de acquir rer. dominio leg. ſciendum, §. poſſeſſio ff. qui ſatiſdare cog. ſupra numero 11.*

18 *Emphyteuta defenditur in quaſi poſſeſſione uſusfructus, quem naturaliter poſſidet.*

19 *Feudatarius naturaliter poſſidet.*

20 *Colonus & inquilinus qui conduxit ad longum tempus naturaliter poſſident.*

21 *Precario rem poſſidens habet naturalem poſſeſſionem, in qua defenditur. Et quando revocetur, n. 22. & n. 35.*

23 *Superficiarius naturaliter poſſidet & in poſſeſſione defenditur interdicto retinendæ, Et quid probet, n. 24. & 25.*

26 *Poſſidens* clam, aut precario, *qualiter in poſſeſſione tueatur.*

27 *Retinendæ poſſeſſionis cauſa quæ ſint comperata interdicta.*

28 *Retinendæ poſſeſſionis non ſemper competit poſſidenti.*

29 *Poſſideri* vi, *aut* clam, *vel* precario *quis dicatur.*

30 *Exceptio interdicti retinendæ in qua parte litis poſſit opponi.*

31 Utrobi *interdictum retinendæ dicitur circa res mobiles leg. coloni C. de agricolis & cenſit. libro 11.*

32 *Interdictum* utrobi *facit ut qui petit agat actione ad exhibendum.*

33 *L. unica ff. utrobi, n. 34. §. retinendæ, Inſtit. de interdict. n. 34.*

34 *Differentia inter* utrobi, & uti poſſidetis, *interdictum. Et quæ exæquatio antiquitus, & hodie.*

35 *Retinendæ interdicto non fruuntur Commodatarius, Depoſitarius, ſeu Conductor ſicut qui poſſidet precario.*

36 *L. 1. in prin. uti poſſidetis.*

37 *Retinendæ interdictum competit adverſus eum qui facit controverſiam poſſeſſionis & qui ſe poſſidere contendit. Et cui competat. numero 38.*

38 *Retinendæ interdictum datur contra quovis modo turbantem & impedientem quominus quis poſſeſſione utatur, licet non aſſerat ſe poſſidere.*

39 *Retinendæ remedium quando competat contra perturbantem ſolo verbo. Seu actio L. diffamari C. de ingen. n. 40.*

41 *Retinendæ interdictum verius ut competat non ſolum contra turbantem extrajudicialiter, ſed etiam judicialiter numero 42. 43. 44. cum aliis.*

43 *Cap. Cum veniſſent de inſtitutionib. n. 48.*

44 *Cap. ſunt perſonæ de privileg. libro 6. numero 49.*

45 *Textus noſter intelligitur.*

46 *Cap. Cum Eccleſia Vulterrana, de elect.*

47 *Cap. Conquerente hoc tit.*

50 *Retinendæ interdictum poteſt intentare reus contra actorem, ſi moleſtatur extrajudicialiter in poſſeſſione.*

51 *Poſſidens contra jus ſi adjuvatur præſumptione alicujus tituli, vel æquitatis defenditur. Sed non datur retinendæ interdictum contra eum qui habet fundatam intentionem in genere.*

AGunt Doctores per noſtrum text. de his difficultatibus, quas ut diſſolvam oportet prius intelligere naturam hujus interdicti *de retinenda*, igitur quemadmodum dantur interdicta adipiſcendæ poſſeſſionis, quam nunquam habuimus, & recuperandæ poſſeſſionis amiſſæ ex dictis *ſup. in c. 1. ad rubr. de cauſa poſſeſſionis*, ita ſimiliter competunt interdicta ad retinendam & tuendam poſſeſſionem, quam habemus, etenim hoc interdictum vel datur pro rebus immobilibus & appellatur *uti poſſidetis*, vel datur pro rebus mobilibus & appellatur *utrobi*. Explicat Juſtinianus *in §. retinendæ Inſt. de interd. l. 1. ff. uti poſſidet. leg unica ff. utrobi*. DD. per textum *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ & in l. unica C. uti poſſidetis* bene prætor ordinarios agunt de hoc interdicto Donell. *l. 15. comm. c. 32. & in d. l unica C. uti poſſidet.* Cujacius *l. 5. obſervat. c. 22. &* 27. Duaren. *l. 1. diſpunct. c.* 21. Othomanus *l. 7. obſerv. c.* 6. Fachinet. *l. 8. controverſ. c.* 14. 15. 16. Sarmiento *lib. 2 ſelect. cap.* 13. Julius Pacius *lib. 5. ſentent. titul. 6. in princ.* Menoch. *de retinenda poſſeſſ. rem. 2. &* 3. Gaillius *l. 1. obſerv. c.* 7. Anton. Gomez *in leg. 45. Tauri à n.* 168. Pichard. *in d. §. retinendæ* Balbos *in cap. paſtoralis de cauſa poſſ. & propriet. à n.* 16. idem *in c. licet de probat à n.* 1. Andreas Vallenſis *ad rubr. de cauſa poſſeſſion. & propriet. §. 1. n. 13. & à n.* 15. De quo interdicto glo. *in d. c. paſtoralis* ubi Abb. *col. 4. verſ.* 3. & alii Canoniſtæ *in d. c. licet de probat.* 1

Comm

Communiter ergo hoc poſſeſſorium retinendæ
2 interdictum dupliciter nuncupatur, alterum ordi-
narium, quod & plenarium dicitur. Alterum verò
ſummarium, vel potius ſummariſſimum, ſive extra-
ordinarium, ſive momentaneum, de quo latè agam
in d. cap. licet de probat. Et licet Franciſcus Sar-
miento. *lib. 2. ſelect. cap.* 13. conqueretur dicens
hanc diſtinctionem conſictam eſſe à Doctoribus
nulla juris authoritate, tamen eam improbat Fa-
chinet. *lib.* 8. *controver. cap.* 15. per textum *in d.
l.* 1. *ff uti poſſidet.* & textum *in l. ſi uſuſfructus §.
ſed ſi inter duos.* alias incipit, *l. æquiſſim. ff. de uſu-
3 fructu.* Nunc vero agam de hoc interdicto quate-
nus plenarie agitur, & illud nuncupatur, quando
plena cauſæ cognitio adhibetur, & ſervato ordi-
ne juris plenà diſcutitur atque examinatur, utrum
actor poſſideat rem, de qua agitur, non vi, non
clàm, non precario ab adverſario ſuo, ut colligitur
ex d. l. 1. *ff uti poſſidet.* Et in hoc requiruntur pro-
bationes plenæ, quia magni eſt momenti propter
commodum poſſeſſionis, cum in eo ſententia ſit
diffinitiva, nec aliam poſt ſe ſuper poſſeſſione ſpe-
ctet ad plenum & perpetuum præjudicium in poſ-
ſeſſorio inferat, licet in petitorio recuperari poſſit.
Ita Vallenſis *ſup. dict. numero* 15. late Gaillius. *lib.* 1.
obſervat. c. 7.

4 Præterea oportet ut intelligamus quando hoc
interdictum competit pro rebus immobilibus, &
quando pro mobilibus, ut dixi, quod competit
pro immobilibus appellatur *uti poſſidetis.* cujus
formula ſtat *in d. l.* 1. *ff. uti poſſidet.* & eo utimur
ad tuendam poſſeſſionem rerum, quam habemus,
nam poſſidentibus ſolis datur, & illis verbis conci-
pitur: *uti poſſidetis quo minus ita poſſideatis vim fie-
ri veto.* Et ea de cauſa inductum eſt, ne vis poſſi-
denti fiat. Hujus interdicti formula nomen accepit
à primis interdicti verbis, ut docent Cujacius, &
Donell. *in rubr. C. illo tit.* cujus formulam referunt
Menoch. *de retinen. d. rem.* 3. *nu.* 1. Vveſemhech.
ad illum titul. numer. 2. Pichard. *in d. §. retinendæ
n.* 3. licet aliam tradat Equinarius Varo. *lib.* 6.
manualium tit. 17.

Competit ergo hoc interdictum retinendæ ei
5 qui de facto in ſua poſſeſſione moleſtatur & impe-
ditur, ne ea liberè utatur, veluti in cultura, & in
collectione fructuum *l.* 3. *§. ſi vicinus ff uti poſſi-
det* gloſſ. magna. *in §. quorum Inſt de interd. l. vim
facit ff. de vi & vi arm.* textus noſter & gloſſ. 2.
Imo competit interdictum etiamſi ſolo verbo mo-
6 leſtia inferatur, veluti ſi poſſeſſorio libera admi-
niſtratio impediatur, & veluti ſi impediretur loca-
tio fundi, vel mercenarii non inveniantur, ut pro-
bat textus *in d. l. vim facit* ibi. *ſive quid omnimo-
dè faciendo.* Balboa *in d. cap. licet de probat. nume-
ro* 4.

Quò fit ut hujus interdicti vis & poteſtas ea
7 ſit, ut qui poſſidet ita poſſideat hoc eſt, tueatur, ut
retineatur poſſeſſio, eſt enim *retinendæ poſſeſſionis,*
ut in futurum declaretur poſſeſſor, arg. text. *in l.
ſicuti* 8. *§. ſed ſi quæratur ff. ſi ſervitus vind.* Donell.
in d. l. unica C. uti poſſid. num. 18. Menoch. *d. rem.*
3 *ex num.* 714. Item reus condemnari debet ut
actori damna præſtet, competit enim hoc Interdi-
ctum in id *quanti res eſt,* quod idem eſt ac quanti
ejus intereſt poſſeſſionem retinere. *l.* 3. *§. fin. ff. uti
poſſidet.* Donell. *lib* 15. *comm. c.* 32. Menoch. *d. rem.*
3. *ex n* 186.

8 Competit etiam hoc interdictum retinendæ
quoties utraque pars de proprietate contendit,
nam ſi ignoratur quis poſſeſſor ſit ad ordinandum
judicium proprietatis, hoc intentatur judicium, ut
ſciamus quis ſit poſſeſſor, & is partes rei ſuſtineat,
ut in d. §. retinendæ Inſt. de interd. explicat Balboa.
in d. cap. licet de probat. num. 5. ubi ait ita procedere
textum *in l. ſi quis à liberis §. fin. ff. de liberali cau-
ſa. & in l. ordinarii C. de re vind. & in l. incerti C. de
interdict.* & ait hoc eſſe unum inter alia commoda
poſſeſſionis, de quibus *in §. commodum Inſt. de in-
terd.* quod poſſeſſor ſcilicet ſuſtineat partes rei
probatur *in l.* 27. & 28. *tit.* 2. *p.* 3. Menoch. *de reti-
nen. in præludiis à num.* 4. Et plura Ripa. *in c. ſæpe
hoc tit. à. num.* 2.

Conſtat enim, quod hoc interdictum poſſeſſorem 9
tuetur, ut pote hujus rei cauſa propoſitum, ne vis
fiat poſſidenti *l.* 1. *in prin. & §. eſt igitur ff uti poſſi-
det.* etiamſi ſolo animo poſſideat. Menoch. *d. rem.*
3. *ex numer.* 22. Pichard. *in d. §. retinendæ numer.*
4. Et ſic fit ut hoc interdictum detur & competat
poſſeſſori, modo poſſideat civiliter & naturaliter,
modo civiliter tantum, modo naturaliter tantum,
textus eſt *in d. l.* 1. *ff. uti poſſidetis & in §. interdi-
ctum autem ejuſdem legis.* Et confirmatur, quia in-
terdictum *unde vi* competens pro vi expulſiva da-
tur poſſidenti civiliter tantùm, vel naturaliter tan-
tùm *l.* 1. *§. dejicitur ff. de vi & vi arm.* & *ibi* com-
muniter Doctores. Tradit Gomezius *in d. l.* 45.
taur. num. 168.

Unde evenit quod cum miſſus in poſſeſſionem 10
ex ſecundo decreto ex juſta cauſa vere poſſideat &
fructus lucretur. *cap. penult. de eo qui mittitur in
poſſeſſ. l. ſi finita §. Julianus & §. non autem ff. de
damno infecto l.* 15. *titul.* 30. *pag.* 3. cum adductis
à Gilcheuio *de præſcript.* 2. *pag. membro* 2. *cap.* 5. *à
numer.* 26. ab Antonio Fabro *lib* 7. *conject. cap.* 4.
& *lib.* 20. *cap.* 11. & *errorib. decade* 56. De quo
ego late dixi *ſup. in cap. quoniam frequenter §. in
aliis.* merito dicendum eſt poſſeſſori ex ſecundo
decreto competere hoc interdictum *uti poſſidetis,*
ſi ejus poſſeſſio ab aliquo turbari contingat, ut ad-
vertit Jaſon *in l.* 3. *§. genera numer.* 10. *ff. de acq.
poſſeſſ.* Bolognet. *in d. l. ſi finita numer.* 188. & 193.
cum aliis Pichard. *in d. §. retinendæ Inſt. de interd.
numer.* 5. & 6. Balboa *in d. cap paſtoralis de cauſa
poſſ. numer.* 18. qui omnes fatentur ſecus eſſe in
eo qui miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſervan-
dæ, quia iſte non poſſidet, ut late explicui *in d. §.
in aliis.* Et hoc ipſum extendunt ad alios qui
quamvis rem teneant, non tamen eam poſſident,
quia eam affectu Domini vel dominantia non ha-
bent, quales ſunt ſimplices detentatores. *l.* 3. *§. cre-
ditores ff. uti poſſidet.* Donell. *in d. l. unica C. uti
poſſidet numer.* 2. & *lib.* 15. *commun. cap.* 31.
ubi Oſualdus. *lit. B.* Menoch. *d. rem.* 3. *ex nume-
ro* 46.

Sed huic aſſertioni videtur obſtare illud quod 11
dicitur de uſufructuario, qui quamvis non poſſi-
deat, nec affectu Domini rem teneat juxta text.
in l. acquiritur 10. *§ fin. ff. de acq. rer. dom. l. certa*
6. *§. ſi qui rogavit ff. de precario l. Celſus* 5. *§. Ju-
lianus ff. ad exhibend. l. ſciendum* 15. *§.* 1. *ff. qui
ſatiſd. cogantur.* licet naturaliter dumtaxat rem te-
neat & ei inſiſtat. *l. naturaliter* 12. *in prin. l. poſ-
ſeſſio quoque* 59. *ff de acq. poſſeſſ.* probant Gome-
zius *in d. l* 45. *tauri numer.* 100. ibi videndus
qualiter uſufructuarius naturaliter poſſidet. Cuja-
cius. *lib.* 9. *obſervat cap.* 33. Canonus. *lib. tertio.
comment. cap. decimo numer* 2. Othomanus *lib* 2.
obſervat. cap. 1. Caſtillus. *lib.* 2. *de uſufructu cap.*
6. *à numer.* 18. tamen conſtat quod uſufructuario
& proprietario tantùm civiliter poſſidenti datur

hoc interdictum *l. fin. ff. uti poſſidet.* & *ibi* glo. ordi-
naria. Angelus & communiter Doctores tenent
etiam expreſsè Bartol. *in dicto leg.* 1. *uti poſſidet.*
Azor. *in ſum. Cod. eod.* 2. *col. n.* 6. Faber *in dicto*
§. retinendæ & cum aliis Gomezius *in d. l.* 45.
Tauri num. 168. Pichard. *in dict. §. retinendæ nu-*
mero 2.

12 Hoc tamen argumento non obſtante reſpondet
Gomezius *dicto numero* 168. *in leg.* 45. *Tauri*
docens uſufructuario dari hoc interdictum, quia
naturaliter poſſidet per textum *in dicta leg. fin.*
ff. uti poſſidetis. Et faciunt quæ ipſe late tradit
ibi numero 100. docens poſſe uno & eodem tem-
pore eſſe poſſeſſiones diverſas penes plores poſſeſ-
ſores in ſolidum, ſcilicet, penes unum civilis, &
penes alium naturalis, qualis eſt poſſeſſio quam
habet uſufructuarius juxta textum *in dict. leg. na-*
turaliter ff. de acq. poſſ. ibi *naturaliter videtur poſ-*
ſidere is qui uſum fructum habet leg. poſſeſſio quoque
in princ. ff. eodem, dicta leg. fin. cum aliis ab eo de-
ductis, ubi idem docet de inhabitante domū, quia
is cui conceſſum domum, inhabitare poſſidet na-
turaliter, tamquam uſufructuarius, argum. textus
13 *in leg. cum antiquitas Codice de uſufructu.* Et idem
eſſe in uſu, nam ille qui habet ſervitutem uſus,
poſſidet naturaliter ipſam rem in qua habat uſum,
probat textus notabilis *in leg. fin. uti poſſidet. leg.*
tertia, §. uti frui verſic. *item ſi non uſuſfructus ſed*
uſus ff. de vi & vi arm. Cujus ratio eſt, quia
uſusfructus eſt pars dominii *ut in l.* 4. *ff. de uſu-*
14 *fructu.* Imo advertit quod talis uſufructuarius
& uſuarius non ſolum habet poſſeſſionem natu-
ralem in ipſamet re corporali, ſed etiam habet
quaſi poſſeſſionem civilem & naturalem in ipſo
jure incorporali utendi & fruendi, quaſi natura-
lem per actus naturales quos exercet in colligen-
dis fructibus, quaſi civilem per retentionem illius
juris in animo, ut probat textus ſingularis juncta
glo. *ibi in l. ait prætor* §. 1. verſ. *item ei ff. ex quib.*
cauſ. majores ibi Bartol. Albericus Jacobus de Ra-
venna, & Doctores antiqui, textus *in leg.* 3. §.
qui uſuſfructus in princ. ff. de vi & vi arm. textus
in l. quoties la 2. *ff. de ſervit. in l. ſicuti §. Ariſto.*
in fine ff. ſi ſervit vindicet. ubi habetur quod pro
jure ſervitutis competunt interdicta & remedia
poſſeſſoria. Ergo in eis datur poſſeſſio glo. ordina-
ria *in l. ſi plures §. dejectum ff. de vi & vi arm.* in
glo. ſecunda, expoſitiva in quantum dicit *ab uſu-*
fructu qui eſt poſſeſſor juris.

15 Verum quia ex *ſup* relatis juribus in argumen-
to adductis quam plures Doctores tenent uſum
fructuarium nullam habere poſſeſſionem natura-
lem, contendunt inveſtigare rationem, quare ſuc-
curratur interdicto retinendæ, & ob id Hilige-
rus *ad Donellum libro decimoquinto comment. lit.*
D. Menochius *dicto rem. tertio, ex numero* 70.
cum pluribus ſequentibus Pichardus *in dict. §.*
retinendæ Inſtit. de interd. numero 24. *in fin.* do-
cent ideo hæc poſſeſſoria remedia dari uſufructua-
rio non ratione poſſeſſionis in re ipſa obtentæ, ſed
ratione quaſi poſſeſſionis, quam uſufructuarius
habet in ſuo jure incorporali uſus fructus, quo
utitur opinione domini juxta text. *in dicta leg. ait*
prætor 23. §. *item ei ff. ex quibus cauſis majores leg.*
qui uſum fructum 3. *in fin. ff. ſi uſufruct. petatur.*
Quæ interdicta dicunt eſſe tantum utilia non di-
recta, & ita ſubaudire videntur jura relata à Go-
mezio *ubi ſupra.* Et quod dicit Donellus *dicto li-*
bro decimoquinto comment. capite trigeſimo ſecundo
16 & *in dicta leg. unica Codice uti poſſidet.* Nec
diſcrepat Fachinet. *libro octavo, controv. ca-*
pit. 18. Quatenus agens de quæſtione, an uſu-
fructuarius, naturaliter poſſideat vel non, refe-
rens contrarias opiniones ex relatis juribus docet,
non excludi uſufructuarium à naturali poſſeſſione
quæ conſiſtit in poſſidendo corpore, ſed excludi
ab uſucapione, quia non poſſidet civiliter animo
dominii, & in hoc ſenſu accipi textum *in leg.* 10.
ff. de acq. rerum dom. Et ſic non obſtare textum *in*
dicta leg. ſciendum §. poſſeſſio qui ſatisdat. cogan-
tur. Qui loquitur quantum ad ſatiſdationem
de judicio ſiſti, qui immobilia poſſidet non tene-
tur ſatiſdare, ſed talia non eſt uſufructuarius
quia non eſt dominus rei, ſed alia cautione opus
eſſe.

Qua doctrina & diſtinctione exiſtimo proce- 17
dere id quod dicitur competere hoc interdictum
in aliis ſervitutibus & juribus incorporalibus,
quia licet in ipſamet re corporali in qua ſervitus
eſt impoſita non detur poſſeſſio aliqua, tamen
bene dari quaſi poſſeſſionem civilem & natu-
ralem in illo jure ſervitutis naturalis, cum quis
eſt in exercitio illius juris in animo, apertè con-
cludunt Doctores in locis *ubi ſupra* & in ſpecie
tenet Baldus *in leg. nemo Cod. de acquir. poſſ.* 2.
column. poſt med. verſiculo *eodem modo.* Bartol.
in leg. 1. *ff. eodem titulo col.* 4. *n.* 12. & *ibi* com-
muniter moderni, Gomezius *in d. l.* 45. *Tauri*
n. 100. verſic. *adde notabiliter.*

Et ex eadem ratione idem dici debet de em- 18
phyteuta qui recipit rem in emphyteuſim aliqua
mercede præſtitas, quia habet poſſeſſionem natu-
ralem in ipſa re. Dominus vero directus qui con-
ceſſit habet civilem juxta dicenda *infra in cap. fin.*
de locato, nam ſi talis emphyteuta habet jus in re,
& ſic utile dominium, ergo habet poſſeſſionem
naturalem, ita probat textus *in leg.* 1. *ff. ſi ager*
vectigal. vel emphyt. petatur, & *ibi* Bartol. & DD.
antiqui in expreſſo tenet gloſſ. ordinaria *in dicta*
leg. 3. §. *ex contrario* in gloſſ. magna *in fine.* ibi
Bartol. Paul. Imola, tenet etiam Bartol. *in leg.* 2. *C.*
de jure emphyt. cum aliis Gomezius *in dicta leg.*
45. *Tauri numero* 168. verſiculo *ſimiliter.* Et
patet ex multis quæ tradit Pichardus *in §. adeo*
Inſtit. de locat. & conduct. videndus *à numer.* 33.
ubi in recta diſputatione docet cum multis non
dari ullum dominium ex parte emphyteutæ, qui
poſtea *num.* 38. noſtram ſententiam docet in praxi
quæ vera eſt modo dicto, de quaſi poſſeſſione
uſufructuarii.

Et jam relata doctrina extenditur ad feuda- 19
tarium qui rem in feudo à domino accepit,
quia iſte habet poſſeſſionem naturalem, dominus
vero civilem tenet in expreſſo dicta gloſſa magna
in dicta leg. 3. *§. ex contrario*, & *ibi* communiter
Doctores, tenet etiam Azor. *in ſumula Codice*
eodem titulo column. 4. *in princ.* & patet modo
dicto ex dictis *ſupra in cap. cæterum de judic.* &
ex dicendis *infra in cap.* 1. & *ad titul. de feud.*
tradit Gomezius *ſupra d num.* 168. in verſ. *item*
etiam.

Item etiam colonus vel inquilinus qui con- 20
duxit domum ad longum tempus, puta per
decem annos vel ultra, poſſidet naturaliter, quia
videtur habere, jus in re, dominus verò qui
rem locavit poſſidet civiliter, argument. text. *in*
dicta leg. 1. *ff. ſi ager vectigal vel emphyt. pet.*
& *in leg. prima, paragraph. qui ſuperficiem ff.*
de ſuperficiebus in expreſſo ex hoc fundamento
tenet glo. ſingularis *in leg. ſi ut certo §. ſi duobus.*

vehiculum

vehiculum ff. commod. in glo. magna *in medio* ver-
ſic. *& idem in eo colono* gloſſ. *in leg. ſi quis an-
te* in verbo *noviſſimè ff. de acquir. poſſ.* probat eum
multis Gomezius *ubi ſup.* in verſic. *item etiam co-
lonus.*

21 Accipiens rem præcario acquirit & habet poſſeſ-
ſionem naturalem qui præcario conceſſit, retinet,
& poſſidet ſibi civilem poſſeſſionem. Et hoc in du-
bio ex natura contractus, niſi aliud inter eos ac-
tum ſit, textus eſt notabilis *in leg. & habet ℘. fin.*
verſic. *placet ff. de præcario*, & *ibi* glo. ordinaria
& communiter Doctores textus *in leg. 4. leg. qui
precario ff. eod. textus in d. l. 3. §. ex contrario* ver-
ſic. *Sabinus ff. de acq. poſſ.* Cujus verba ſunt, *Sabi-
nus tamen ſcribit eum qui præcario dederit & poſſi-
dere ipſum, & eum qui precario acceperit.* glo. & Doc-
22 tores *in leg. ſi quis ante ff. eod.* Et ea eſt hujus con-
tractus natura, ut licet præcarium poſſit liberè re-
vocari ſecundum voluntatem concedentis, quia
non eſt limitatus in eo certus uſus & tempus, ta-
men ſi concedens, velit ſine cauſa revocare cum
damno alterius & ſine aliquo temporis intervallo,
non poſſet, imo obſtaret ei exceptio doli, tenet
ſolus Abb. *in cap. fin. num.* 13. *col. fin.* de præcario
de quo dicam *ad titulum ibi*, valde commendat
Alexand. *in leg. ſi pœnam in fin. ff. de verb. obligat.*
ſequitur Jaſon. *in ℘. ſequens Inſtit. de act.* 5. *col.
num.* 25. Gomezius *dict. num.* 168. *in leg. 45. Tau-
ri* in verſic. *item etiam ille* & in verſiculo *unum ta-
men.*

Ex his etiam deducitur quod ſuperficiarius qui
23 accipit ſuperficiem alicujus domus, ſoli, vel fun-
di aliqua penſione præſtita, poſſidet naturaliter,
quia habet jus in re, dominus verò directus ſoli
poſſidet civiliter, argum. text. *in leg.* 1. §. *qui ſu-
per faciem & per tot. ff. de ſuperficieb.* Bartol. *ibi*,
& antiquiores, Gomezius *ſupra*, & probat,
text. *in leg. ſuperficiario, ff. de rei vind.* textus *in
leg. in provinciali* §. *fin. ff. de operis novi nuntiat.*
textus *in l. tutor.* §. *fin ff. de pignorat act.* quo fit
ut interdicto *uti poſſidetis*, de quo hic, affine ſit
interdictum *de ſuperficiebus*, quo ſuperficiarius,
ideſt, qui in alieno ſolo conducto ædificavit in
retinenda poſſeſſione, quaſi dominus defendatur
d. l. 1. *ff. de ſuperficieb.* Cum ergo ſuperficies ſi-
gnificet id quod ſolo in ædificatum eſt, ut ex Ci-
cerone *pro domo ſua* obſervavit Vveſembechius
in paratit. ad tit. de ſuperficieb. merito interdictum
24 hoc ſuperficiario pro retinenda poſſeſſione conce-
ditur, qui etiam ejus ædificii nomine actionem in
rem utilem habet ad adipiſcendam, poſſeſſionem, ſi
modo perpetuo aut in longum tempus locaverit.
glo. & textus *in l. 3. ff. de ſervit.* Zepola *de ſervit.
urb præd. cap.* 14. *nu.* 4. Antonius Faber. *lib.* 20.
conjectur. cap. 11. Exemplo enim interdicti, *uti
poſſidetis* palam eſt hoc interdictum proponi *d. l.* 1.
℘. proponitur ff. de ſuperficieb. omnia quæ in eo ob-
ſervantur in hocque ſibi locum vindicare ſcripſit
Conſultus *in d. l.* 1. *℘. omnia*, & ob id interdictum
hoc, ideſt, retinendæ poſſeſſionis gloſſ. *in dict. leg.*
1. *℘. proponitur.* Menochius *de retin. rem* 4. *num.*
25 4. tradit Pichard. *in dict.* §. *retinendæ Inſtit. de in-
terd. à num.* 15. ubi *nu.* 18. cum aliis tradit, Quod
ut ſuperficiarius obtineat in hoc interdicto non ha-
bet neceſſe juſtæ poſſeſſionis cauſam probare, ſive
contra dominum ſive contra extraneum. Et Bar-
tol quem ſequitur Menochius *ubi ſupra numero*
40. & 42. credit tantum ſufficere probare titulum
coloratum, ut ipſe loquitur, cauſam, inſtrumen-
tum, videlicet, celebrati contractus, quale illud

ſit. Plura tamen de probanda poſſeſſione ad inter-
dictum, de quo loquimur *infra* dico *in d. c. licet.*
9. *de probat.*

Ex quo etiam fit, ut cum poſſeſſor qui ſe abſen- 26
tavit retineat civilem poſſeſſionem in abſentia, &
ſi alter ſit ingreſſus habet & acquirit naturalem,
textus *in leg. clam poſſidere ℘. qui ad nundinas ff. de
acquir. poſſ.* Gomezius *in dict. leg. 45. Tauri nu-
mero* 168. in verſiculo *item etiam poſſeſſor.* Sequi-
tur ut ſic poſſidens naturaliter adhuc fruatur hoc
interdicto *uti poſſidetis*, nam competit poſſidenti
etiamſi clam aut præcario poſſideat, dummodo
id non ſit ab adverſario à quo poſſeſſionis pati-
tur controverſiam. Et in hoc ſenſu dicimus nihil
intereſſe juſta an injuſta ſit poſſeſſio *leg.* 1. §. *fin.
leg.* 2. *ff. uti poſſidet.* Donellus *in dict. leg. unica
Cod. eod. num.* 4. Gomezius *in dict. leg. 45. Tau-
ri num.* 169. Menochius *d. rem.* 3. *num.* 600.
Oſuald. *ad Donell. lib.* 15. *comment. cap.* 32. *lit.
H.* Balboa *in dict. cap. paſtoralis de cauſa poſſ.
num.* 10. Et hoc eſt dummodo adverſarium vi
non expulerit, aut clam eo poſſeſſionem non ſit
ingreſſus, cum aliis Pichard. *in dict.* §. *retinendæ
num.* 8. ubi dicit quoad cæteroa in hoc interdic-
to, qualiſcumque enim poſſeſſor hoc ipſo quod
poſſeſſor eſt plus juris habet quàm ipſe qui non
poſſidet juxta text. ſic intelligendum *in dict. leg.*
1. § *fin. juncta leg.* 2. *ff. uti poſſid.* Igitur retinen- 27
dæ poſſeſſionis cauſa comparata ſunt interdicta,
ne vis fiat ei de ſuperficiebus, de itinere actuque
privato, de aqua quotidiana & æſtiva, de rivis,
de fonte, ut conſtat ex illis titulis, Gomezius
dicto numero 168. *in fine.* proſequitur & ex-
plicat latè Menochius *de retinend. rem.* 1. *cum
ſeqq.*

Tamen dicendum eſt quod non ſemper hoc in- 28
terdictum *uti poſſidetis* poſſidenti competit, quia
neceſſe eſt, nec vi, nec clam, nec præcario ab ad-
verſario poſſideat. Ulterius etiam & tempore litis 29
conteſtatæ poſſidere docet Juſtinianus *in d. ℘. re-
tinendæ Inſt. de interd.* ubi explicat Pichard. *n.* 7.
Balboa *in d. cap. paſtoralis nu.* 9. & uterque docet
quod is vi poſſidere dicitur, qui antiquo poſſeſſo-
re expulſo occupatam vi poſſeſſionem tenet *l.* 1.
℘. vi poſſidere ff. de vi & vi arm. clam poſſidere di-
citur, qui furtivè ingreſſus eſt poſſeſſionem igno-
rante eo cujus controverſiam timuit *d. l. clam poſ-
ſidere ff de acquir. poſſ.* Et precario poſſidere dici- 30
tur is qui ab aliquo precibus impetravit, ut ſibi
poſſidere liceret. *l.* 1. *ff. de precario*, recte Donellus
dict. lib. 15. *comm. cap.* 32. explicat Gomezius vi-
dendus *dict l. 45. Tauri num.* 169 ubi *per totum*
docet de praxi hujus exceptionia, docens etiam
poſt litem conteſtatam eſſe admittendam in qua-
libet parte litis, quia debet admitti tanquam exce-
ptio peremptoria, ita contra Innocentium *in c. ve-
niens col.* 2. *de præſcript.* ubi expreſsè dicit quod ta-
lis exceptio debet apponi ante litem conteſtatam,
arg. text. *in c. fin. de ord. cognit.* quem communiter
Doctores reprobant.

Alterum verò interdictum retinendæ appella- 31
tur *utrubi*, & eſt quod datur pro rebus mobilibus,
eſt igitur interdictum retinendæ poſſeſſionis, quia
eo retinemus rerum mobilium poſſeſſionem, de
quo accipitur textus *in l coloni C. de agricol. & cen-
ſit. lib.* 11. Cujac. *in l unica C. utrobi* Gomezius
in d. l. 45. Tauri num. 168 Balboa *in d. cap. paſto-
ralis de cauſa poſſ à n.* 21. Pichardus *in d. ℘ reti-
nendæ Inſt. de interd. à n.* 19. Qui docent in hoc in- 32
terdicto illud eſſe notandum, quod quemadmodum

vindicaturi agunt actione ad exhibendum *l. 1. ff. ad exhibend.* ita etiam qui hoc interdicto fruuntur agunt nonnunquam eadem actione ad exhibendum *leg. 3. ꝑ. ſed & ſi quis interdicturus* §. *ſi meum & §. Pomponius ff. ad exhibend.* quæ jura non poſſunt intelligi de interdicto *uti poſſidetis*, quod pro rebus competit immobilibus, & in eis locum non habet actio ad exhibendum, & ſic hujuſmodi actio præparat interdictum *utrubi*, non autem *uti poſſidetis*, & datur aut ob in rem actionem, aut propter interdictum *utrubi*, quod obſervavit *leg. 5. obſervat. cap.* 23. Menochius *de retinenda rem* 2. *num.* 14.

Verum hæc omnia dubia redduntur ex verbis
33 textus *in l. unica ff. utrubi* ubi fatetur Ulpianus ſuo tempore vim interdicti *utrubi* exæquatam eſſe interdicto *uti poſſidetis.* Et urget magis nam Juſtinianus *in d. §. retinenda*, denotat hos interdictos à ſe ipſo fuiſſe exequatos, tamen omiſſa interpretatione Cujacii *in leg. 1. Cod. uti poſſidetis* Oſualdi *ad Donell. lib. 5. comm. cap. 12. lit. A.* dicentium uſus obtinuit, de quo *in d. l. unica C. uti poſſidet.* à Triboniano additum fuiſſe ſui temporis uſum ſpectante. Et ut jura antiqua ad conſonantiam juris reduceret novioris, reſpondet etiam Menoch. *de ordin. 2. num. quinto*, hanc exæquationem jure veteri introductam Juſtinianum ſibi cogitaſſe.

34 Verius tamen exiſtimant Balboa *in d. cap. paſtoralis num.* 25. videndus à *d. num.* 21. & Pichard. *in d. ꝑ. retinenda nu.* 22. in verſic. *reſpondendum* exæquationem de quâ *in d. l. unica ff. utrubi*, ubi requiritur quod actor tempore inquietationis poſſideat, aliam vero fuiſſe exæquationem, quam ea de qua loquitur Juſtinianus *in d. §. retinenda* in enim exigit poſſeſſionem tempore litis conteſtatæ, fuit ergo ex parte tempore Ulpiani facta exæquatio non in totum, antiquius enim diſcrimen ſublatum non erat, nam interdictum *utrubi*, dabatur ei qui minore parte anni poſſidebat, ut advertit Equinarius Baro *lib. 6. manuali. tit.* 17. duas exæquationes faciens, alteram tempore Ulpiani, alteram a Juſtiniano inductam. Conſtat ergo inter ea interdicta *uti poſſidetis*, & *utrubi* olim eam fuiſſe differentiam, quod interdicto *uti poſſidetis* obtinebat qui tempore redditi interdicti ſeu litis conteſtatæ, nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſſidebat, atque ita interdictum *uti poſſideris* referri in præſens tempus *leg. 1. ꝑ. interdictum ff. de interd.* at vero in interdicto *utrubi* obtinebat ille qui majore parte anni retrorſum numerati nec vi, nec clam, nec præcario ab adverſario poſſediſſet, etiamſi tempore redditi interdicti aut litis conteſtatæ non poſſideret. Sic Julius Pacius *lib. 5. ſent.* & cum eo Pichard. *ſup. n.* 21. & Balb. *n.* 23. explicat Gædeus *in l. majore 146. ff. de verb. ſign.* Et hæc differentia eſt à Juſtiniano ſublata *in d. §. retinenda*, ita ut ſufficiat in utroque interdicto tempore litis conteſtatæ nec vi, ne clam, nec præcario adverſario poſſideret Sic Cujac. *d. lib. 5. obſervat cap.* 23. Menoch. *de retin. rem. 2. n.* 3. quos ſequuntur Pich. & Balb. cum aliis Gomezius *in d. l. 45. Tauri nu.* 168. in verſ. *de hoc.*

35 Sed exiſtimo non gaudere hoc interdicto Commodatarium, depoſitarium, & locatorem, ſive conductorem, quia iſti non affectu domini poſſident, & nulla tranſit penes eos poſſeſſio, ſed utraque remanet penes concedentem, *ut in l. rei commodatæ ff. commodati, & in leg. licet ff. depoſiti & in leg. officium ff. de rei vind.* Nec obſtat quod *ſupra* de præcario dictum eſt, quia reſpondeo in præcario eſſe fortius & potentius jus in recipiante quàm in commodato, vel depoſito, nam præcarium fit ad uſum incertum & indeterminatum & ſimiliter ad tempus indeterminatum, & in eo cenſetur major liberalitas concedentis, & amplior facultas, utendi re, *ut in l. 1. & per tot. ff. de præcaria* latè ex multis juribus explicat differentiam Ant. Gomez *d. l. 45. Tauri n.* 100. in verſ. *dubium tamen*, ubi docet commodatum, depoſitum, & locatum concedi vel ad certum uſum vel tempus determinatum. refert plures antiquos.

Notandum verò eſt quod licet interdictum *uti* 36
poſſidetis, dumtaxat de ædibus conceptum ſit, & ædium ſolummodo poſſeſſionem tueri videatur, *ex d. l. 1. in prin. offic. uti poſſidet.* ibi *uti eas ædes*, Tamen dicendum eſt comprehendere omnes res ſoli; nec negotium faciunt interdicti verba de ædibus concepta, quoniam ædes poſitæ ſunt cauſa exempli, non reſtrictionis, ſed ut omnes res ſoli contineantur, non enim exempla reſtringunt, ſed declarant *leg. damno infecto 34. in princ. ff. de damno infecto.* Donellus *in d. l. unica C. uti poſſidet. n.* 13. Oſuald. *ad Donell. lib. 21. comm. cap. 2. lit. H.* Menochius *dict. rem. 3. ex n.* 100. Forcatulus *dialogo* 63. *num.* 3.

His ergo jactis pro explicando interdicto de re- 37
tinenda, jam reſpondetur ad primam partem quæſtionis propoſitæ, dicendo, quod hoc interdictum competit adverſus eum qui poſſeſſionis facit controverſiam, *leg. 3. §. hoc interdictum ſeqq. ff. uti poſſidet.* agitur enim adverſus eum qui vim facit ut deſinat facere. Item contra eum qui ſe poſſidere contendit, ut ille qui melius probet defendatur in poſſeſſione, & habeat commodum poſſeſſionis *d. l. 1. §. ſed ſi inter ipſos ff. uti poſſidet* ubi glo. ordinaria & Bartol. §. *retinendæ Inſt. de interd. l. exitus ff. de acq. poſſ. l. incerti juris C. de interd. l. ordinarii Cod. de rei vind.* Et ſic datur & 38
competit civiliter poſſidenti contra poſſidentem tantum naturaliter, vel civiliter, & naturaliter poſſidentem contra detentatorem tantum, ut deſinat à moleſtia & in conſequentiam reſtituat poſſeſſionem naturalem vel detentionem ipſi actori poſſidenti. ita Gomezius *in d. l. 45. Tauri num.* 170. verſ. *ſecundo.* Et Pichardus *in d. §. retinend. n* 9. concludit dari contra quovis modo turbantem & impedientem, quominus quis uti poſſeſſione poſſit, licet non aſſerat, nec contendat ſe poſſidere ut quia non deſinit poſſidentem libertè uti ſua poſſeſſione arando, ſeminando, & ædificando, fructus colligendo, vel alio quovis modo ſeu facto *l. vim facit ff de vi & vi arm.* ubi Bartol. Alberic & Angelus *l. ſi duo ꝑ. ſi vicinus ff. uti poſſidet leg. permiſceri verſ. 1. ff. de acq. poſſeſſione* textus notat in *prin.* & *glo* 2. ubi notant Antonius *notab.* 1. Abb. 1. *col.* Ancharran. *2. col. 1. oppoſit.* plures alios adducit Gomezius *in d. l. 45. Tauri dict. num.* 170. verſic. *tertio.* tenent Donell. *in d. l. unica C. uti poſſider à nu.* 10. Hothomanus *lib. 7. obſervat. c.* 6. Menoch. *d. rem.* 3. *num.* 35.

Quæ doctrina declaratur, ut competat hoc in- 39
terdictum contra perturbantem vel moleſtantem ſolo verbo, puta, contra eum qui dicit poſſeſſionem talis rei non pertinere poſſeſſori, vel eſſe malæ fidei poſſeſſorem, vel non habere juriſdictionem in aliquo territorio. quod notabiliter intelligit Gomezius *dicto numer.* 170. verſic. *quarto.* Nam ſi ille qui inquietat, vel diffamat ſolo verbo non impedit per hoc ſuam poſſeſſionem

ſionem vel quaſi, nec fructus ejus, tunc non competet poſſeſſori illud remedium contra illum, quia per hoc non dicitur turbari poſſeſſorem, & ſic non eſt extremum habile ex parte conventi, tamen competet poſſeſſori remedium legis, *diffamari. C. de ingen. & manum.* ita ſingulariter Innocent. intelligendus, *in c. 2. hoc tit. 2. col.* Joannes Andreas *ibi col. 2.* Cardinalis. 5. *col. q. 7.* Antonius *ante penult. in fin.* De quo remedio legis, *diffamari.* videbis quæ *ſup.* notavi *in c. cæterum de jud.* & *ibi in c. intelleximus.* & *in c. cum ſit generale de foro compet. & alibi.*

40 Verum ſi per inquietationem vel diffamationem, quam ille reus facit ſolo verbo poſſeſſio impeditur actoris, quia propter verba ſua poſſeſſor non invenit colonos, inquilinos, vel laboratores, vel aliàs impeditur commodum poſſeſſionis, vel juriſdictionis, quia forte eſt potens, vel nobilis, tunc benè tenebitur reus interdicto *uti poſſidetis*, quia ſatis per hoc videtur turbare poſſeſſorem. Probat textus benè ponderatus *in l. vim facit ff. de vi & vi arm.* ibi. *ſive quid omnino faciendo, per quod liberam poſſeſſionem adverſarii non reliquit.* Ita determinat Bartol. *in d. l. 1. §. hujus ff. uti poſſidet. 1. col. n. 2.* Angel. de Peruſio. *ibi in fin.* Imola *in d. c. 2. hoc tit. colum. penult.* Ancharran, *ibi 3. col. in primo notab.* Faber *in d. §. retinendæ. Inſt. de interdict. 5. col. n. 17.* & *ibi* Angel. 2. *col. numer.* 3. ubi Platea. 3. *col. in prin.* verſicul. *ad tertium.*

Ad ſecundam quæſtionis partem, an hoc inter-
41 dictum competat pro extrajudiciali & judiciali, controverſia eſt inter Doctores. Multi communiter docent hoc interdictum competere pro moleſtia extrajudiciali tantum ſuper proprietate, vel ſuper poſſeſſione, & ſic negant competere ſuper moleſtia judiciali. Ita per noſtrum textum tenent Panormitan. *hic n. 8.* Imola, *in fin.* apertius idem *in l. ſi prius penult. in prin. ff. de oper. novi nuntiat.* & dicit quod ſic obtinuit in facto, & *ibi* Alexand. 4. 4. *col. n. 18.* Jaſon 6. *n. 21.* Balduinus *in l. ordinarii C. de rei vind.* ubi dicit quod ſola contradictio vel negatio facta in judicio non ſufficit niſi reus aſſerat & contendat ſe poſſidere, vel aliàs turbet actoris poſſeſſionem. Probat hanc partem Andr. Vallenſis. *in rubr. de cauſa poſſ. §. 1. n. 13.* docens quod ſi turbetur judicialiter, ut ſi moveatur lis ſuper aliqua re quam poſſidet, non datur ei hoc interdictum *uti poſſidetis*, quia qui utitur jure ſuo utitur per viam judiciariam, & alteri non facit injuriam, ſicut nec datur contra turbantem dejectum à ſua poſſeſſione, quia licet is non poſſit dejectorem ſuum dejicere ex intervallo, ſed in continenti dumtaxat, tamen poteſt impune quandocumque & ex intervallo turbare dejectorem in ſua poſſeſſione. Matanta. 4. *pag. diſt. 7. num.* 18.

Et faciunt pro hac parte textus noſter qui tan-
42 tùm videtur loqui de inferente moleſtiam extrajudicialem, & *in c. conquerente hoc titul.* dum probat non competere interdictum *unde vi*, contra ſpolium judiciale factum juris ordine à judice ſervato, vide *infra q. ſeq. à n.* 1.

Adhuc tamen videtur receptior ſententia dicen-
43 tium competere hoc interdictum etiam pro moleſtia judiciali ſuper proprietate aut poſſeſſione, idque probatur *ex l. 1. §. hoc interdictum* verſ. *ſed ſi inter duos.* & *in l. ſi duo.* verſ. *hoc interdictum el. 1. ff. uti poſſidet.* ubi ſi unus intentat interdictum *retinendæ* & adverſarius defendit allegans ſe poſſidere; interdictum ab utroque intentatum cenſetur, quaſi uterque ſimul ſit actor, & reus. Pro hac doctrina facit textus *in c. cum veniſſent de inſtitut.* in verſicul. *nos igitur.* ubi Archiepiſcopus intentavit proprietatem juris inſtituendi in Eccleſiis vacantibus, & in illa moleſtia judiciali pronuntiatum fuit interdic-
tum *retinendæ* pro Archiepiſcopo. Et expenditur 44
textus *in c. ſunt perſonæ.* verſic. *quod ſi tales.* & *ibi* gloſſa verbo. *turbentur de privilegiis lib. 6.* Et confirmatur, nam ſi actor intentaverit petitorium poterit reus deducere poſſeſſorium retinendæ, ne turbetur & moleſtetur in ſua poſſeſſione, ut ſentire videtur Jaſon *in l. naturaliter §. nihil commune n. 142. ff. de acquirenda poſſeſſione.* Et *ibidem* Rubeus. *n.* 321. Ripa. *n. 164.* Et hanc opinionem veram putat Balboa *in c. licet de probationib. n.* 7. quando quis moleſtatur judicialiter ſuper poſſeſſione, ſecus vero ſuper proprietate.

Nec his obſtat textus noſter, quia licet loquatur 45
in inferente moleſtiam extrajudicialem juxta communem Doctorum ſententiam, non tamen negat id etiam fieri poſſe quando infertur moleſtia judicia-
liter circa poſſeſſionem. Eodemque modo lucem 46
accipit textus *in cap. cum Eccleſia Vulterrana 21. de electione.* Ita Balboa *in d. cap. licet n.* 9. Ubi etiam 47
reſpondet ad textum *in d. c. conquerente* dicendo non eſſe ſpolium quod à judice fit ſervato juris ordine erit tamen poſſeſſionis turbatio petere aliquem de-
fendi in poſſeſſione ſi adverſarius poſſideat. Et li- 48
cet contra diſtinctionem, quam ipſe præſtat. *n. præcedenti in fin.* obſtet textus *in d. c. cum veniſſent de inſtitutionib.* ubi defenditur Archiepiſcopus in ſua poſſeſſione contra petitorium intentantem, reſpondet quod in illa ſpecie interim defenditur lite pendente, nam cum eo tempore nihil ſit innovandum, & Archidiaconus eſſet in poſſeſſione tempore litis motæ, juſtiſſimè in ea interim defenditur, quod ſuper proprietate pronuntiatur, non tamen defendi contra moleſtiam litis ipſius proprietatis, ita ut actor impediatur litem ſuam ſequi ſuper proprietate, ſed vide quæ dico *ſupra q.* 1. ut intelligatur textus
in d. c. Cum veniſſent. Et eodem modo procedere 49
textum *in d. c. Cum perſonæ de privilegiis lib. 6.* ipſe adducit *in d. c. licet n.* 9.

Et ſi obſtes dicendo, poſſe reum intentare inter-
dictum *retinendæ* contra actorem qui petitorium in- 50
tentat. Reſpondeo hoc verum eſſe quando aliàs reus moleſtatur extrajudicialiter in ſua poſſeſſione, non vero propter moleſtiam judicialem, nam actor impediri non poteſt quominus actionem ſuam ſuper poſſeſſione proſequatur argumento text. *in l. non videtur ff. de regul. juris & in l. Gracchus C. ad l. Jul. de adulteriis.* idem Balboa. *in d. c. licet n.* 2.

Ultimò breviter advertendum eſt, quod etiamſi 51
poſſeſſio ſit contra jus commune, ſi tamen adjuvetur præſumptione alicujus tituli, vel æquitatis, is qui docet, vel eſt in quaſi poſſeſſione defendendus eſt in ea quouſque pars adverſa doceat de jure ſuo; Ita Gutierrez, *lib. 3. practicar. cap. 14. n. 62.* Covarru. *lib. 6. practicar. cap. 17. n. 6.* verſic. *ſecundo.* ubi docet qualiter intelligatur illud quod dicitur, poſſeſſorium *retinendæ* non dari contra illum qui eſt fundatus jure communi, niſi oſtendatur titulus. Vide Menochium. *de retinend. poſſeſſ. rem. alt. nu.* 2. cum ſequentib. Gutierrez, *ſup. nu.* 64. ubi dicit non dari contra eum qui habet intentionem ſuam fundatam in genere.

QUÆSTIO III.

An ſi reus conventus iſto interdicto *uti poſſidetis*, nunquam moleſtavit actorem, competat actori iſtud interdictum? Et an ſuccumbens in hoc interdicto debeat cavere de non amplius inquietando? Et an ſi actor egit hoc interdicto, & reus fuit abſolutus, & poſt ſententiam incipit moleſtare actorem, poſſit actor iterùm agere contra reum abſolutum, dicens quòd de novo turbatur? Et an reus poſſit eum expellere exceptione rei judicatæ, virtute ſententiæ abſolutoriæ latæ.

SUMMARIUM.

1 *Uti poſſidetis interdictum quando competat actori contra reum conventum qui non moleſtavit actorem n. 2. & 3.*
3 *Turbatio verbalis quæ ſupervenit lite pendente ut actori competat interdictum* uti poſſidetis.
4 *Succumbens interdicto* uti poſſidetis, *quando & qualiter cavere debet de non amplius inquietando n. 5. & 6.*
5 *L. unica C. uti poſſidetis n. 6. & 7.*
6 *L. 5. ff. de petit. hæreditatis l. de bonis §. fin. ff. de Carboniano edicto l. ex libero §. eum qui ff. de quæſtionib.*
8 *L. penult. ff. de aqua quotid. & æſtiva l. 3. §. interdicto ff. de itinere actuque privato l. barum ff. ſi ſervit. vindicetur Legi eod. l. ſi uſusfructus verſ.* cum igitur. *ff. de uſufruct.* ſup. n. 4.
9 *Interdicto uti poſſidetis quando actor agere poſſit contra reum abſolutum & moleſtantem nuper.* 10. & 11.

1 AD primam quæſtionis partem præſupponitur caſus, ſcilicet, ut ſi conſtet quòd reus nunquam inquietavit extrajudicialiter, nec moleſtavit actorem facto, nec verbo, ſed tantùm tempore, quo movetur lis, & offertur libellus, reus negat actoris intentionem, & per conſequens negat actorem poſſidere, an competat actori hoc interdictum, & procedat judicium, ut probata poſſeſſione actoris condemnetur reus, dato quòd ex tali negotiatione vel contradictione verbali non turbetur poſſeſſio actoris, nec uſus & effectus ejus Abbas *hic col. 2. in medio.* & ibi Imola *in fin.* & apertius *in l. ſi prius penult. col. in princ. ff. de operis novi nuntiat.* dicunt quod reus conventus non confitetur expreſsè, nec tacitè aliquam moleſtiam vel inquietationem præteritam extrajudicialem, ſed tantum nec actorem poſſidere, non competere prædictum interdictum pro tali negatione & contradictione judiciali, quia talis eſt moleſtia verbalis & nuda, & non facti. Et confirmatur ex adductis *q. præced. in ult. parte.* quatenus adduxi doctrinam dicentium turbationem judicialem efficere, ut interdictum *uti poſſidetis* non competat.

2 Sed pro contraria doctrina ſunt plures qui tenent in caſu de quo loquimur, competere prædictum interdictum, quia major & fortior cenſetur contradictio & negatio judicialis quàm extrajudicialis, faciunt dicta *in ultima parte quæſtionis præcedentis*, ex eo quod ſola negatio vel contradictio judicialis eſt ſufficiens inquietatio & moleſtia poſſeſſionis, ad hoc ut contra eum procedat hoc judicium, & condemnetur in eo, ſine eo quod inducatur confeſſio alterius moleſtiæ vel inquietationis præteritæ, & ſic probata poſſeſſione per actorem poſſet reus condemnari, tenet expreſſe Ant. de Butrio *hic in 2. & 3. notab.* Lapus *allegat.* 67. cum aliis Gomezius *in l. 45. tauri n.* 171. ibi videndus ad plura alia, ubi adducit varios loquendi Doctorum modos.

Nec obſtat dicere quod illa turbatio verbalis quæ ſupervenit, pendente lite, non debet ſufficere, cum actor non fundavit iotentionem ſuam in ea, ſed in turbatione de præterito ante litem motam, quia jus actor ſuperveniens judicio pendente non prodeſt ſibi, ut *in l. non poteſt videre ff. de jud.* Reſpondetur tamen quod illud eſt verum, quando jus ſupervenit ipſi actori. Secus verò ſi jus vel extremum requiſitum in actione vel judicio reali ex parte rei ſupervenit ipſi reo, juxta text. *in l. ſin autem §. 1. ff. de rei vind.* ubi DD. de qua regula dixi nonnulla *ſup. in c. dilecti 6. de jud. q.* 13. 3

Ad ſecundam partem quæſtionis communiter reſpondent DD. dicendo, quod poteſt actor petere ſibi ſatiſdari, ne in futurum moleſtetur. Sic per text. *in l. unica C. uti poſſidetis.* & per eum text. Bartol. *ibi.* in verſicul. *ſatisdationis poſt princ.* Angel. *3. colum. in medio.* poſt Jacobum Raveña. Idem Bartol. *in l. 1. ff. uti poſſidet col. fin.* ubi dicit quod talis ſatisdatio debet eſſe perpetua ſi jus agentis eſt perpetuum, quod ſi competit ſibi jus ad tempus, veluti ſi haberet uſumfructum ad tempus ſeu poſſeſſionem, tunc ſatisdatio deberet pro illo tempore præſtari, ut tenent Angelus *in §. eſt igitur ejuſdem l. 1.* idem *in l. ſi duo §. fin. eod.* facit textus *in l. penult. ff. de aqua quot. & æſtiva.* textus *in l. 3. §. in hoc interdict. ff. de itinere actuque privato l. barum ff. ſi ſervit. vindicet l. egi eod. tit. l. ſi uſusfructus legatus.* verſic. *cum igitur ff de uſufruct.* Et hanc opinionem dicit communem Gomezius in *l. 45. tauri n.* 173. in verſic. *ſimiliter.* Duarenus. *lib. 1. diſput. c.* 21. & alii quos refert Menochius *de retin. rem. 3 n.* 181. Andreas Gallius. *lib. 1. obſervat cap.* 116. qui ex dictis juribus docent quod ſuccumbens in hoc interdicto compellitur cavere de non amplius quietando. 4

Verum Pichard. *in §. retinendæ Inſt. de interdict. à num.* 12. rejicit prædictam interpretationem ad verba textus *in d. l. unica C. ubi poſſidet.* ibi, *rector provinciæ vim fieri prohibebit ac ſatisdationis vel transferendæ poſſeſſionis edicti perpetui forma ſervata de proprietate cognoſcet.* quia disjunctiva illa *vel* demonſtrat ſatisdationem præſtari debere ab eodem à quo poſſeſſio transferri poteſt, & ab eo qui victus eſt, & quomodo poſſeſſio transferri poterit, cum nullam habeat, & victus ſit? 5

Quare docet verba *ſatisdationis*, accipienda eſſe de ſatisdatione quam poſſeſſor præſtare debet de re conſervanda, illæſa, donec proprietatis cauſa cognita fuerit. Illa autem *vel poſſeſſionis transferendæ*, ita intelligenda, quia ſi poſſeſſor ſatisdare nolit, transfertur ab eo in adverſarium poſſeſſio, & ſenſum legis eſſe, ut qui vicit interdicto *uti poſſidetis* ſatisdet actori de re ſervanda & reſtituenda, ſi in judicio petitorio vincatur, aut eo non ſatisdante, & actore offerente ſatisdationem poſſeſſio transferatur in actorem. De qua ſatisdatione loquitur textus *in l. 5. ff. de pet. hæred. l. de bonis §. ult. ff. de Carboniano edicto l. ex libero §. eum qui ff. de quæſt.* Paulus *lib. 1. ſent. titul.* 11. obidque reſultare ut victus interdicto. 6

dicto *uti poſſidetis*, non ſit compellendus præſtare cautionem tradit cumMenochio *ubi ſup.* recteDonell. *in d l.unica numer.*20.& 28. Fachinet. *lib.*8. *controverſ. cap.* 14. videndux ad plura pro explicatione prædictorum verborum *dictæ l. unica.* qui de hac re adducitEguinarium.*lib. 6. manual. cap.* 17. Cujacium. *lib.* 1. *ſent. Pauli titul.* 11. Robertum Aurelianum *lib.* 3 *ſent. cap.*21. ubi non aſſentitur Roberto Aureliano dicenti,ſi ſatiſdetur poſſeſsionem in ſequeſtrum transferendam eſſe, & magis aſſentiri Paluo *lib.* 1. *ſent. tit.* 11. ſic dicenti. *ſi ſatisdatio non detur hæreditas in petitorem transfertur.* Er Juris-conſulto *in l.de bonis* §.*ult. ff. de Carboniano edicto.* ibi. *poſſeſſio transfertur adverſaria offerenti ſatis.*

7 Quo fit ut licet Gomezius primam ſententiam ſequatur. *d. n.* 173. in verſiculo. *ſed certe*, tamen docet jura illa quibus fundatur, noo eam expreſſe probare,& ſic textum *in d. l.unica C.uti poſſidet.*in quo ſe fuodant DD. loqui in reo convento actione reali, in qua de jure antiquo præſtatur cautio de judicato ſolvendo, & ita eam intelligi à gloſſ. *ibi* verbo.*ſatisdationis.* verſic. *vel dic verius.* Hanc verò interpretationem & aliam adductam de uſufructuario rejicit Fachinetus *ſup.d. cap.* 14.in verſ. *quæritur.* Et ad text.*in d l. penult. ff. de aqua quot.*

8 *& æſtiva* docet Gomezius tantum loqui de cautione præſtanda poſſeſſori durante lite ſuper proprietate. Et ad textum *in d.l.*3.*§. in hoc interdicto ff. de itinere actuque prius.* dicit tantum loqui de quietatore qui debet condemnari in intereſſe turbationis præteritæ.Et textum *in d.l.harum cum ſimilibus*,loqui in actione confeſſoria,in qua actor vincens poteſt illam cautiooem petere pro futuro tempore,quia ex natura obligationis tenetur reus pati ſervitutem,unde cum obligatio ſit ſucceſsiva, cogitur ſatisdare, quia aliter perfectè non adimplet. Vide Fachinet. *d.cap.*11.ubi has etiam leges interpretatur.

9 Ad tertiam quæſtionis partem ut reſpondeam diſtinguendum eſt,nam ſi abſolutoria ſententia eſt lata pro reo ex defectu poſſeſsionis actoria, quia judex abſolvit, ex eo quod actor non poſſidebat, vel abſolvit,quia deficiebat ſibi qualitas juſtificata poſſeſsionis in hoc remedio requiſitæ, ut quia poſſid bat *clam,vi*, vel *precaria*,ab adverſario,& ſic à reo abſoluto, tunc actor non poterit iterum agere,quia obſtat exceptio rei judicatæ, niſi velit agere ex nova poſſeſsione, vel ex nova cauſa, vel qualitate poſſidendi, per quam prima poſſidendi qualitas ſit mutata argum.text.*in l.*3.§. *illud & in l.qui bona fide* § 1.*ff.de acq. poſſ.& in l. non ſolum §.* 1.*ff.de uſucap.& in l.*2.§. *fin.ff. de uſucap. pro empt. & in l.penult.* §. *fin. ff. ſi pars hæred petatur & in l. cum nemo cum materia C.de acq. poſſ. & in l. fin. in prin.C. de precario.*

10 Quod ſi nulla cauſa abſolutionis fuit poſita in ſententia, vel cauſa eſt dubia, quia judex dixit, abſolvo reum,quia actor non probavit, tunc ſimiliter obſtabit exceptio rei judicatæ,quia debet intelligi de omni cauſa quæ incumbebat ab actora probari,ita ſingulariter & in ſpecie ſolusBaldus.*in c.cum ſuper de cauſa poſſ. ſecunda col. num.* 8. quem ſequitur Antonius Gomez *in d. l.*45. *tauri numer.* 177.ubi intelligit iſtum finalem articulum, niſi ex actis poſſit apparere cauſa, ex qua ſententia abſolutoria fuit lata argumento gloſſ. ſingularis *in l.ſi quis ad exhibendum ff. de except. rei jud.* quam ibi ſequuntur Bartol. & communis Doctorum, & dicit ſingularem Baldus *in l. præcedenti.*

Verum ſi ſententia abſolutoria pro reo eſt lata, 11 ex eo quia non turbavit actorem, pro ut in hoc interdicto requiritur, & nunc incipit turbare poſt ſententiam abſolutoriam latam, tunc optime poterit actor agere de novo contra eum ratione novæ turbationis. Argumento eorum quæ dixi *de abſolutoria in c.*15.*de judiciis circa fin.* Nec obſtabit ei exceptio rei judicatæ,quia cum ſit nova cauſa iſta, & turbatio, & novum agendi principium, meritò datur & competit actori iſtud remedium & interdictum *uti poſſidetis.* Et tunc actor debet eſſe cautus ut probet turbationem eſſe factam poſt ſententiam, & ſecundum prædictas diſtinctiones eſt intelligendus Faber *in* §. *retinendæ Inſtit. de actionib. col.* 20. *num.*31. Et componitur diſſidium inter Doctores, de quo Antonius Gomezius. *ſup. d. n.* 177. *in l.* 45. *tauri in princ.*

QUÆSTIO IV.

An competat hoc interdictum pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis, & quid ſit neceſſarium probare ? Et an agens actione reali,lite pendete, ſuper nobilitate,vulgo,*Hidalguia* defendatur interdicto retinendæ, ne moleſtetur à Fiſco Regio,ſive plebæis ſuper munerum contributione?Et an Dominis vaſſallorum competat hoc interdictum percipiendis in poſſeſſionibus ?

SUMMARIUM.

1 *Titulus & ſolemnitas an præſumatur ex longi temporis curſu*, remiſſive.

2 *Retinendæ interdictum qualiter competat pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis n.* 3. 4 *&* 5. *& quid contra minorem n.* 10.

3 *Cap. querelam de elect.*

6 *Quaſi poſſeſſio ad obtinendum in quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis quibus actibus acquiratur. Et quid quado habet admixtam proprietatem n.* 8. *&* 9.

7 *Penſionis exigendæ quaſi poſſeſſio unico actu acquiritur etiam ſi fiat cenſurarum metu. Et quid debeat adeſſe in mandanta de manutenendo numero* 11.

8 *Agens ut defendatur in poſſeſſione quid debeat probare & n.* 10.

9 *L.* 3. *§. hoc interdicto ff. de itinere actuque privato.*

10 *L. Cum de in rem verſo ff. de uſuris.*

12 *Clauſula*: Contradictores per cenſuram Eccleſiaſticam compeſcendo, *quid importet.*

13 *Fiſcus nequit auferre rem de qua tractatur à privato cum qua litigat.*

14 *Nobilis qui à fiſco ſeu populo Ærarius dicitur, vulgo*, pechero, *an collecta retineatur, donec ſe nobilem probet num.* 15. *&* 16. *quid in praxi num.* 17.

15 *Damnatus capitali pœna appellatione pendente utitur omnibus ſuis juribus.*

17 *Nobilis notorius non collectat etiamſi fiſcus eum turbet n.* 19.

18 *Nobilitas politica non præſumitur, niſi probetur, nec acquiritur præſcriptione niſi immemoriali.*

20 *Poſſeſſoriâ*

20 *Poſſeſſoria remedia qualiter Domini habeant contra vaſallos ſuper impoſitionibus , aut aliis contributionibus n.* 21. 22. 24.

21 *L.* 8. *tit.* 15. *lib.* 8. *Recopilat.*

22 *Domini de jure antiquo an poterant cogere vaſſallos, ut venirent ad furnum vel molendinum eorum.*

23 *Vaſalli invìti non poſſunt alienari à Domino.*

25 *Domini præſcribere an poſſint contra aliquem tamquam contra emphyteutam aut colonum. re*, miſſive.

1 AD primam quæſtionis partem præmitto quod ſolent communiter Doctores agere de illa quæſtione, an ex curſu longi temporis præſumatur titulus aut ſolemnitas? de qua diſputant Canoniſtæ *in c. querelam de elect. in c. pervenit. de empt.* & *in c. pervenit de Cenſib.* & legiſtæ *in l. cum de in rem verſ. ff. de uſur.* Latiſſimæ Tiraquellus. *in tract. de præſcript.* §. 1. *à n.* 13. Menoch. eleganter *de præſumpt. p.* 1. *lib.* 3. *c.* 131. & 132. *per tot.* Maſchard. *de probat. p.* 3. *concl.* 1362. & 1317. longe diſputatum multis ab eo relatis, Flores de Mena. *variar. quæſtion. q.* 23. *lib.* 3. & videndus. *lib.* 1. *q.* 2. aliqua dico *infra ſub cap. ſi diligenti de præſcript.*

2 Quo ſuppoſito in puncto, de quo loquimur, ſolent diſtinguere DD. dicendo, quod vel illa ſolutio & præſtatio quæ mihi fiebat, erat perſonalis vel realis. Si perſonalis, docent DD. legiſtæ de jure tenendum eſſe, quod pro eis non competat remedium poſſeſſorium ullum etiam retinendæ, eo quod in obligationibus merè perſonalibus non datur à jure aliquod ex remediis poſſeſſoriis. Ita per text notabilem *in l. fin ff. quorum bonor.* ibi. *interdicto quorum bonorum debiteres hæreditarii non tenentur, ſed tantùm corporum poſſeſſores.*

3 Verum Doctores Canonici aliter ſentiunt dicentes, competere prædicta remedia pro quaſi poſſeſſione præſtationis annuæ perſonalis, & adducunt text. *in cap. querelam de elect.* qui licet loquatur in præſtationibus realibus, inducunt eum Doctores ad præſtationes perſonales, conſiderato argumento ſtatus, nam quemadmodum ſummus Pontifex ibi conſideravit ſtatum in quo erat Eccleſia ſpoliata à præſtatione annuarum præſtationum, & cenſua tempore ſpoliationis, & ad eum reſtituit, ita in perſonalibus invenitur idem ſtatus, & æquum eſſe, ut ad eum fiat reſtitutio ſaltim ex judicis officio, ut reſtituatur detentator ex textu *in l. Aquilius Regulus ff de donat.* late Menoch. *de retin. rem. ult.*

4 Eſt enim relata propoſitio valde controverſa inter Cannoniſtas & Legiſtas, præſertim cum annua præſtatio eſt merè perſonalis, ut conſtat ex his quæ late ſcribit Menoch. *de recup. rem.* 1. *à numer.* 87. & *retinen. rem.* 3. *à numer.* 139. Corraſius *in l. naturaliter* §. *nihil commune ff de acq. poſſ. in prælud. à numer* 22. Tiraquell. *lib.* 1. *de retr. lignag.* §. 32. *gloſſ.* 7. *num.* 12. & in puncto juris veriorem eſſe opinionem negativam Legiſtarum dixit Gomezius *in l.* 45. *tauri numer.* 172. quamvis ſententia Canoniſtarum æquior videatur, ob idque in omnibus Curiis tam Eccleſiaſticis quàm ſæcularibus ſervetur, teſte Fabro *in* §. 1. *In fin. Inſt. de interd.* quem uſum pluribus rationibus defendunt Aretinus *in l. ſi certis annis C. de pact.* ubi Angelus, itaque Flores de Mena *ubi ſup. d. cap* 2. *numer.* 24. ait, quod etſi negare non poſſit quin etſi de rigore non detur judicium poſſeſſorium, ut bene Legiſtæ fatentur, (pro quo faciunt rationes adductæ à Gomezio. *d. numer.* 172.) tamen de æquitate ratione ſtatus ait dari judicium poſſeſſorium, in quo exuberat judicis officium, eamque opinionem jam in judiciis receptam eſſe, quamtumvis conſideratis juris principiis falſa ſit, & plures adducit de praxi Canoniſtarum, quos etiam refert Gomezius *ubi ſup.* & applica quæ tradit Gutierr. *conſ.* 45. *ibi à n.* 2.

Itaque Abbas *in d. cap. querelam numer.* 12. docet quod textus ille habet etiam locum in obligatione perſonali, vel quando non apparet de qualitate obligationis, quia non ſit dare poſſeſſionem vel quaſi in annua præſtatione, tamen creditor poteſt petere ut reſtituatur in illo ſtatu in quo erat tempore præſtationis. Quo fit quòd ſi defunctus erat in poſſeſſione vel quaſi annuæ præſtationis vel ſolutionis, poſſit hæres inſtitutus ex teſtamento petere ſe mitti in poſſeſſionem ejuſdem annuæ præſtationis, beneficio textus *in l. fin. C. de edicto D. Adr. tollen.* ita tenet Angelus *in d. l. ſi certis annis C. de pact.* Aretinus *in d.* §. 1. *Inſt. de interd.* quod tamen intelligit Gomezius ſecundum ſuperiorem diſtinctionem. 5

Advertendum tamen eſt, quòd ad obtinendum in judicio poſſeſſorio, nec ſunt neceſſarii decem anni, nec decem ſolutiones, ſed duæ ſolutiones ſufficiunt per quas agens conſtituitur in ſua quaſi poſſeſſione cenſus, ut exiſtimant Ripa, Romanus, & alii quos refert & ſequitur Flores de Mena. *d. numer.* 24. in verſic. *advertendum.* tamen unicam ſolutionem ſufficere ait Romanus. *conſ.* 311. *dub.* 3. & Alexand. *conſ.* 74 *à num.* 16. *lib.* 4. tenet notabiliter Angelus *ubi ſup. in d. l. ſi certis.* Imola. *in d. c. querelam col.* 3 *numer.* 10. ſequitur Antonius Gomezius. *d. num.* 172. *in d. l.* 45. *tauri.* in verſ. *tenendo.* 6

Et confirmatur ex eo quia quaſi poſſeſſio exigendæ annuæ penſionis Eccleſiaſticæ acquiritur per unum actum ſolutionis, etiamſi ſit facta metu Cenſurarum, niſi ſit facta proteſtatio, & quod ſolvit Cenſurarum metu Graeianus. *diſcept. forenſ. cap.* 113. *à numer.* 20. & hoc tenet cum aliis Garcia *de benef.* 1. *pag. cap.* 5. *à num.* 440. qui *numer.* 453. ait quod ut ſit locus mandato de manutenendo in poſſeſſione, eſt neceſſarium conſtare ante omnia de exiſtentia litterarum reſervationis penſionis, poſtea de quaſi poſſeſſione, ubi docet qualiter probetur. Verum ſi penſionarius exiſtat in poſſeſſione quaſi exigendi, de quo conſtat, non tenebitur in poſſeſſorio oſtendere litteras reſervationis, nec verificare Clericatum, aut alias qualitates, idem probat *ibi numero* 446. 7

Dicta enim poſſeſſio non habet admixtam cauſam proprietatis, ut pote quæ in ſolvendo cenſum, aut penſionem ſunt diſtinctæ cauſa poſſeſſionis & proprietatis, *ex d. cap querelam* & poſſeſſio itidem ſit ſuper re temporali & profana, ſuper qua non eſt lege ulla interdictum commercium abſque aliquo privilegio ſine quo particulares contrahere poſſunt. Tenet Decius. *conſ.* 136. *col.* 1. Ripa. *in l. quominus num.* 89. *ff. de fluminib.* idem Ripa *in l. fin. nu.* 4. Menoch. *de retinen. rem.* 5. *numer.* 38. ſequitur Flores de Mena. *d. lib.* 1. *var. quæſt.* 2. *numer.* 26. ubi dicit quod ſententia quæ docet, quod ad hoc quod agens reſtituatur aut defendatur in poſſeſſione ex probata biennali poſſeſſione, tenetur docere de titulo ſaltim colorato, aliàs defendi non poſſit, quia hæc habet admixtam cauſam proprietatis, procedit & vera eſt in beneficialibus, ubi poſſeſſio prohibetur abſque cannonica inſtitutione. 8

Et ſic intelligi textum *in l.* 3. §. *hoc interdicto ff de itinere actuque privato.* qui loquitur in caſu habenti annexam cauſam proprietatis, ex eo quia ref- 9

cera

cere iter aut novum aliquid facere non attingebat poſſeſſionem, & ſolum uſum eundi & redeundi; ſed merum jus & proprietatem ſervitutis, nam tale quid ſoli habenti jure impoſitam promittebatur *ex l. 1. §. fin ff. de aqua quot. & æſtiva.* quæ agit de ducente aquam ex Caſtello publico, quod ſine Regia licentia non permittebatur, aut ſaltim Superiorum communitatis, ob idque non erat habilis materia ad contrahendum & poſſidendum, reſiſtebatque jus, & præſumptio erat contra poſſidentem, ut ſit *in cap. ad decimas de reſt. ſpol. lib. 6. & in cap. cum perſona de privileg. lib. 6.* Abb. & Canoniſtæ *in d. c. pervenit.* Et pro hac parte in judicio reſtitutorio judicavit Rota, ut per Jacnbum Puteum. *deciſ* 457. & intelligitur Gygas *de penſionib. quæſt.* 47. *à numer.* 4. & Menoch *ſup. de retin. rem. 6. à n.* 11.

10 Et ex his fluit interpretatio ad textum *in d. l. cum de in rem verſo ff. de uſuris.* ubi etſi præſumptio nihil valeat contra minorem ut ſaltem reſtituitur id venit intelligendum in judicio proprietatis, nam in judicio poſſeſſionis audiendus eſſet petens conſervari in poſſeſſione exigendi annuas præſtationes, quia exceptio reſtitutionis, aut minoris ætatis concernit judicium petitorium, ut advertit Lancellot. *de attent.* 2. *pag. cap.* 18. *nn.* 131. Sequitur Flores de Mena *d. cap.* 2. Et confirmatur, quia etſi propter notoriam injuſtitiam reſultantem ex minori ætate vel aliàs confirmaretur intentio minoris, tamẽ hoc non obſtante deberet agens reintegrari ad poſſeſſionem amiſſam, quia in temporalibus etiam prædo eſt reſtituendus *in cap. ſequenti per text. ibi.* & hanc eſſe veram opinionem defendit cum multis Garcia, *de nobilit. gloſſ.* 12. *à num.* 85. licet in hoc caſu ſit in contrarium aliquorum opinio, cum aliis videndus Flores de Mena. *à d. numer.* 27. ubi id late explicans à *num.* 30. dicit nullatenus dubitandum eſſe quod occupans rem minoris, ſaltim acquirat detentationem nudam, ut *in l. ſi pupillus ff. de acq rer dom.* Sed pro tali detentatione competunt remedia ex officio judicis ad inſtar interdictorum *ex d. l. Aquilius Regulus.* & acquirit naturalem, pro qua etiam competit interdictum *unde vi ex l. 1. §. dejicitur ff. de vi & vi arm.* ergo cum dicta detentatio ſit ſtatus quidam in quo poſſidens non debet turbari niſi juris ordine ſervato *ex d cap. querelam de elect.* ubi pro ſtatu exigendi penſiones dantur uni Eccleſiæ contra aliam remedia poſſeſſoria, ſequitur ut detentatori competat remedium retinendæ ex dictis à Flores *ibi numer.* 31. & 32. qui à *num.* 33. explicat contraria jura quæ faciunt adverſus hanc relatam doctrinam. Et ex his intelligitur quod tradit Balboa *in cap.* 17. *de præſcript.* ubi agit de tempore requiſito ad hoc ut in annuia præſtationibus acquiratur, ubi explicat textum *in d. l. cum de in rem verſo ff. de var.* cum pluribus ab eo relatis.

11 Et ſecundum relatam diſtinctionem, de nuda poſſeſſione & ea quæ habet admixtam proprietatem, veniunt intelligenda quæ communiter docent DD. dicentes quod quando agitur de nullitate poſſeſſionis in petitorio, debet fieri per penſionarium verificatio, etiamſi ſit in poſſeſſione exigendi, & tenetur penſionarius juſtificare ſuam gratiam & conditionem ſub qua fuit reſervata penſio, & alia de quibus cum multis Garcia *de benef. d. 1. p c. 5. à n.* 455.

12 Nec ſup. dictis obſtat clauſula illa qua uti ſolent Pontifices in ſuis Bullis, nempe, *contradictores per Cenſuram Eccleſiaſticam compeſcendo.* quia reſpondeo illam clauſulam intelligendam de contradictoribus de facto & extrajudicialiter, non verò de contradictoribus de jure & in judicio, ut docet gloſſ. *in cap pro illorum de præbend.* verbo. *contradictores.* ubi omnes Navarrus *in cap. cum contingat. de reſcript.* Staphileus. *de litteris gratiæ titul. de vi & effectu clauſularum in cap. ſignificatio clauſulæ num.* 5. cum aliis Balboa *in cap. licet de probat. num.* 10. id probans, quoniam nunquam creditur ut ſit intentio Pontificia tollere jus quæſitum tertio, *juxta l. 2. §. merito & §. ſi quis à Principe ff. ne quid in loco publ.* & faciunt notata ad regulam Cancellariæ *de tollendo jure quæſito.*

13 Ad ſecundam quæſtionis partem primo dicendum eſt; quod nec lite pendente propoſita per fiſcum actione reali poterit fiſcus privare privatum eum quo contendit re ipſa, de qua tractat gloſſ. *in l. res quæ ff. de jure fiſci l. fin. C. eod. l. litibus C. de agricol. & cenſit.* ubi Bartol. pulchrè in hac ſpecie Guid. Papæ. *quæſt.* 366. ad eundem textum *in cap. 1. ſi de inveſtitura feudi inter Dominum & vaſſallum lis oriatur.* Et probatur quia fiſcus agens reali quidem actione adverſus privatum nequaquam poterit rei conventi poſſeſſionem intervertere, cũ regulariter agens actione reali planè fateatur rei petitæ reum poſſeſſorem eſſe. *§. omnium Inſt. de act. cap examinata de jud. l. ſin autem ff. de re vind. l. 1. C. ubi in rem actio.* tradit & ſequitur Covarru. *lib. 1. var. cap.* 16 *num* 9. ubi docet hac in re dubitandum non eſſe, cùm nullibi conſtet tale privilegium conceſſum eſſe fiſco in hoc caſu: Et ita tenendum eſt, licet Boerius *in conſuetudinib. Bituricenſ. tit de feud. §.* 13. *col.* 2. *ex l. 2. ff. de obſeq. patrono præſtand.* dicat in prædicto caſu eſſe auferendam rem à privato reo, & penes fiſcum ſequeſtrandam. Vide quæ tradit Lucas de Penna *in l. defenſionib. nu.* 19. *ad fin C. de jure fiſci.* ubi intelligit quando ex privilegio fiſcus agit.

14 Quo ſuppoſito videtur dicendum quò ſi Regius procurator, populuſve adverſus aliquem egerit, ut plebejus pronuntietur per ſententiam & ſubditus tributorum, indictionumve exactionibus, ob id quod ſe aſſerit nobilem eſſe, & ab his contributionibus immunem, quem *Hidalgum*, vulgo, dicimus, non ideo ex hoc lite mota privandum eſſe illum qui ſe nobilem jactat ea poſſeſſione quam habet. Et faciunt pro hac parte dicta *ſup. num. præcedenti.* Et confirmatur, nam ſi nobilis reputatus aſſumptus eſt ad munera & officia nobilium, quæ ex moribus jam diu recepta nobilibus, non plebæis conferenda ſunt, ſi adverſus eum fiſcus & populus litigaverit dicens eum eſſe inter ærarios computandum, vulgo, *Pecheros*, non ob id illum eſſe privandum à ſua poſſeſſione, & ſic videtur colligi ex celebri textu *in cap. nonne 8. quæſt.* 4 & gloſſ. *in cap. non licent de præſcript.* ubi dicitur non eſſe quem privandum lite pendente muneribus ad quæ ante litem motam electus eſt, & ſit etiam argumentum ex textu. *in c. ſæpe de appellat. & ex l. 2. §. ult ff.* 15 *de pœn. & l. 1. §. integer. ff. nihil novandum appell. penden. l. qui à latronibus §. ſi quis l. ejus §. ult. ff. de teſtam. l. furti §. 1. ff. de his qui notantur infam.* quibus deciſũ eſt pendente appellatione à ſententia capitali & quæ infamiam irrogat, integrum & illæſum ſervari damnati ſtatum poſſéque eum uti eis quæ uti poterat ante accuſationẽ. Quare etiam videtur dicendum eſſe æquiſſimum, ut dum cõtroverſia litis durat, poſſet admitti ad hæc publica munera, eum qui ad hunc effectum probaverit ſummariè ſe jus hoc nobilitatis quaſi poſſidere, nec ab

eis

eis excludendum fore per ea quæ ſcribit Covarru.
ubi ſup. num. 10. & 11. *cap.* 16. *à lib.* 1. *var.* ubi
contrariam ſententiam probat ex multis, Primo
per textum *in l.* 9. *tit.* 11. *lib.* 2. *Recop.* Deinde ex
*l. reus ff. de muneribus & honoribus & ex l. ſicut. pro-
ponis C. quando provoc. non, eſt neceſſe.* & ex textu
*in cap. omnipotens de accuſat. & ex l. qui ſtatus ff.
de re milit. & in l. qui de liberalitate ff. de liberali
cauſa. & ex d. l. qui à latronibus* §. 1. & ex textu
in l. 2. ubi Platea *Cod. de Dignitat. lib.* 10. & *l.* 1.
ubi DD. *C. de reis poſtulandis. lib.* 10.

16 Tamen oppreſſus idem Covarru. *ſup. numer.* 11.
in fin. diſtinguit planè verum eſſe, ut lite pendente
accuſatus jure ſuo utatur. *cap.* 1. *ut lite pendente.*
ſed non ex hoc ſequi poſſe eum per alios ad mu-
nera dum accuſatio diſcutitur, promoveri, atque
ita juxta hanc ſententiam frequentiſſimè in Gra-
natenſi prætorio ſe vidiſſe pronuntiatum teſta-
tur.

17 Sed licet ſup. relata ſecundum primam opinio-
nem juſtè defendi poſſint ex jam dictis *ſup.* tamen
in puncto difficultatis noſtræ ubi agitur de tribu-
torum & gabellarum exactione, voluit lex. 9.
titul. 11. *lib.* 2. *Recop.* quod illi qui ſunt nobiles
notorii, non ſunt turbandi in poſſeſſione quam
habent non ſolvendi gabellas & tributa, quæ
propria ſunt ærariorum, vulgo, *Pecheros.* Item
nec turbandos eſſe illos de quibus conſtat eſſe in
quaſi poſſeſſione nobilium, qui tamen per ſe per
patres, & per avos non ſolverunt ſimilia tributa in
loco ubi lis mota eſt, vel in aliis vicinis, ubi de-
gerunt, ſed deficientibus his requiſitis voluit
lex, ut omnes alii lite pendente ſuper eorum no-
bilitate teneantur ad ſolutionem, non obſtante
quod allegent eſſe in poſſeſſione nobilitatis, donec
coram judicibus Regiis deſtinatis ad cognitionem
harum cauſarum, vulgo, *Alcaldes de Hijoſdalgo,*
pronuntientur nobiles ſecundum tenorem *d. le-
gis,* & formam *l.* 7. & 8. non enim quis nobilis
18 præſumitur donec ſe nobilem eſſe probet. Nec no-
bilitatem politicam præſumi, cum ea ſit extrinſeca
qualitas quæ minimè præſumitur *ex l.* 1. §. *magiſtra-
tus ff. de magiſtratib. conveniend. l. ex perſona Cod.
de probat.* notatur *in cap. ſi forte de elect. lib.* 6.
Bartol. *in l.* 1. *ad fin. Cod. de dignit. lib.* 12. cum
aliis Covarru. *ſup. d. num.* 10. ubi ait non poſ-
ſe nobilitatem acquiri præſcriptione niſi ea imme-
morialis ſit. argum. text. *cap.* 1. *de præſcript. lib.* 6.
tradunt Franciſcus Ripa: *lib.* 2. *reſponſor. cap.* 26.
Tiraquellus *in tract. de nobilit. quæſt.* 14. Romanus
ſingulari 289. & ad reſolutionem quæſtionis facit
bonus textus *in cap. cum perſonæ de privileg.* Cujus
ad hanc rem meminit Joannes Lupus *in cap. per
veſtras de donat. notab.* 2. §. 1. *num.* 24. Pro com-
19 plemento notabis dicta *ſup: in cap. paſtoralis de
cauſa poſſ. quæſt.* 4. & quæ longè ſcribit Joannes
Gutierrez omnino videndus *lib.* 3. *pract. quæſt* 14.
per tot. & ibi *à numer.* 102. cum multis aliis, ubi
latiſſimè explicat *d. legem* 9. *Recopilat.* qui contra
Otaloram *de nobilit.* 2. *pag. cap.* 4. defendentem
in quocumque eventu eſſe incollectandos & com-
pellendos ad ſolvenda tributa etiam allegantes ſe
nobiles eſſe notorios, & ſtatim ſe offerant proba-
re, contrariam ſententiam tuetur, quando, ſcilicet,
nulla tergiverſatione aut ſub dola cautela obum-
brari poſſit, quod ille qui dicit ſe nobilem talis de-
ſinat eſſe, veluti ſi eſſet notorius *de ſolar conocido.*
Et ſimiliter ubi nobilis haberet executoriam ſimul
cum poſſeſſione ſuæ nobilitatis, cujus probatio-
nem offerret incontinenti, ſicque conſtaret de ma-
licioſa & calumnioſa impetitione communitatis,
& fiſcalis. Secus tamen ubi notorietas nobilita-
tis non ita evidens eſſet, quin per negationem
& impetitionem Conſilii & fiſcalis obſcuraretur.
Plura congerit de his nobilibus idem Gutierr. *à q.*
13. *ad.* 20.

Ad tertiam quæſtionis partem quæ ex prædictis 20
inſertur, dicunt plerique non competere remedia
poſſeſſoria Dominis Vaſallorum. Pro impoſitioni-
bus percipiendis text. *in l. fin. ff. quorum bonorum
& in l. ſi certi juris Cod. de pact.* ubi Jacob. de Are-
tio *quæſt.* 1. *ibi.* Cinus. *quæſt. fin.* Angel. *quæſt. fin.*
Bald. *numer.* 6. Bartol. *ibi.* & hæc eſt communis
ſententia ſecundum Angel. Paul. & cæteros Juri-
ſtas *in l. regulariter ff. de pet. hæred.* & faciunt quæ
dixi in princ. hujus quæſtionis, de annuis præſta-
tionibus, in quibus de jure & ſecundum legum
Doctores non datur interdictum retinendæ. Qua-
re Padilla *in l. ſi aquam numer.* 37. *Cod. de ſervitu-
tib. & aqua & numer.* 41. ait, quod cum illæ im-
poſitiones quæ ſolvuntur à ſubditis, non ſint con-
ſtitutæ animo contrahendi obligationis, ſed poti-
us ex quædam familiaritate vel urbanitate. *como el
repartir velas el dia de la Candelaria, preſentar galli-
nas por paſqua de navidad, y corderos el de la Reſur-
recion.* ideo in his & in ſimilibus etiam tranſactis
annis 40. non competere remedia poſſeſſoria, nec
etiam quoad proprietatem Dominos obtenturos
eſſe, ut eleganter tenet Gregor. verb. *deben los
ſervir. in l.* 16. *titul.* 25. *pag.* 4. *col.* 3. ubi ait quod
in dubio eſt judicandum pro ſubditis quaſi præſu-
mantur inviti præſtitiſſe. Et circa hoſpites reci-
piendos tradit Burgos de Paz. *conſ.* 3. *numer.* 25.
Suar. *allegat.* 24. Avendanus. *in cap. prætorum cap.*
6. *numer.* 4. Boerius. *deciſ.* 126. *num.* 3. & 4. Gra-
maticus. 104. Guido Pap. *deciſ.* 57. *numer.* 2. &
conſ. 1.

Verum quia lex Regia. 8. *titul.* 15. *lib.* 4. *Recop.* 21
per hæc verba loquitur, ibi: *mandamos que todos
aquellos que por tiempo y eſpacio de quarenta años
han eſtado en poſſeſſion del levar algunas impoſiciones
no ſean quitados ni privados de la impoſicion ſal-
vo ſobre la propriedad ſe haga juſticia* &c. ideo Azeve-
dus ibi cum multis dicit obſervandum eſſe teno-
rem prædictæ legis, & Zevallos *communes contra
communes quæſt.* 885. ait juſtiſſimam eſſe poſſeſſio-
nem dominorum & aliorum tranſactis annis 40.
& reſpectu proprietatis requiri tempus immemo-
riale, *ut in d. l. diſponitur,* & ob id dicit ſe neſci-
re quare prædicta lex non ſit ſemper in praxi ſer-
vanda tam in judicio poſſeſſionis & proprietatis
ſervata ipſius forma ſine præjudicio veritatis. De
qua re tradit plura Covarr. videndus *in regula poſ-
ſeſſor.* 2. *pag.* §. 4. *à numer.* 1. Et ſic de jure com-
muni competere Dominis vaſallorum remedia
poſſeſſoria pro dictis impoſitionibus probat Ze-
vallos *per text. in d. cap. querelam verſ. fin. de ele-
ctione.* De quo late *ſup. in principio quæſtionis.* quem
ibi notat Cardinalis Antonius & Abbas. *col.* 2.
ubi Imola *numer.* 9. Innocentius & Abbas. *numer.*
3. *in cap. pervenit. de cenſib.* Decius *conſ.* 136. Affli-
ctis. *deciſ.* 395. ubi dicit hanc eſſe communem
opinionem Canoniſtarum. Aliquid dixit Gutierr.
pract. c. 4. *n.* 68. *l.* 3.

Unde licet de jure civili non poterat Dominus 22
cogere ſubditos ſuos venire ad furnum vel molen-
dinum ſuum, nec hoc judici poſſet aliquo ſta-
tuto, quia hæ impoſitiones & Stancha erant quæ
Dominus invitis ſubditis acquiſiviſſe cenſebatur
& per extorſionem induxiſſe, niſi voluntas vaſſallo-
rum

rum probaretur ſecundum Tiraquell. & Covarru. qui de communi teſtantur, imo & de jure Regio *in l.* 12. *titul.* 11. *lib.* 6. *Recopilation.* has impoſitiones & ſtancha reprobavit ut tradit *ſup.* Azevedus. *numer.* 2. verum quia ex lapſu 40. annorum in poſſeſſione, & in proprietate per lapſum temporis immemorialis voluntas quædam in vaſſallis ipſis præſumebatur, & poſſeſſio & titulus acquirebatur, ideo venit obſervanda in praxi *d. l.* 8. *titul.* 15. *Recop.* ita Azevedus, ubi dicit prædictam *l.* 12. *titul.* 11. *lib.* 6. declarari per hanc legem 8. quia novior eſt. Et poſt quam remiſſivè tradit ex multis qualiter hæc poſſeſſio debeat probari, videbis Gregorium, Avendanum, Boerium & Guido *ubi ſup.* Et an poſſint domini flagellare ſubditos, de
23 quo idem Boerius *deciſ.* 55. *numer.* 2. Et optime Grammaticus. *deciſ. Neapolit.* 104. Et quod vaſſalli inviti non poſſint per dominum alienari ſecundum gloſſ. *in l. inviti ff. de fideicommiſſ. liber-*
24 *tatib.* tradit Jaſon. *in leg. ſi non ſortem* §. *libertus*, *num.* 26. *ff. de condit indebiti.* Cum aliis Rolandus à Valle *conſ.* 80. *num.* 3. *volum.* 3. concludit quod ſi daretur mala fides ex parte dominorum in percipiendis his impoſitionibus, non eſſent tuti in juſtitia nec in conſcientia, quia data mala fide eſt jus Canonicum ſervandum, ſecundum quod cum mala fide nullo præſcribitur tempore, & Covarruv. *in dict. regula poſſeſſor.* 2. *p.* §. 8. *per tot.* præcipuè *numero* 8. quod tunc nec immemorialis præſcriptio juvat & contra dominos ſemper malam fidem circa hæc præſumi, cum in eis circa ſubditos quædam extorſio & violentia detur, ut advertit Gregor.
25 *ubi ſup.* de aliis Navarrus *in manuali c.* 25. *num.* 5. & 6. Et an poſſint iſti domini præſcribere contra aliquem tamquam contra emphyteutam vel colonum vide Covarruv. *ſupra ſecunda, parte* §. 3. *numero* 7. Avendañum *in capite* 6. *libro* 1. *numero* 7. & vide *leg.* 1. *titulo* 7. *libro* 5. *Recopilationis*, Jaſonem *in leg.* 1. *n.* 58. *Cod. de jure emphyteutico.*

Quæstio V.

An actor poſſit agere contra turbantem actione injuriarum civiliter vel criminaliter? Et an poſſim ego turbare ſemper violentum poſſeſſorem? Et quid debeat petere & concludere actor, ut obtineat interdicto uti poſſidetis? Et qualiter judex ſententiam ferret contra turbantem, & quibus comminationibus.

SUMMARIUM.

1 *Actor poteſt agere contra turbantem in poſſeſſionem actione injuriarum civiliter vel Criminaliter.*

2 *Spoliatus poteſt ſuum ſpoliatorem perpetuo inquietare, & opponendo exceptionem ſpolii petendo reſtitutionem poſſeſſionis ex remedio* unde vi *obtinebit.*

3 *Actor in interdicto* uti poſſidetis *debet probare ſe poſſidere turbationis tempore. Et quid lite conteſtata.*

4 *Actor quid debeat petere ut obtineat in interdicto* uti poſſidetis.

5 *Sententia in interdicto* uti poſſidetis *qualiter à judice concipiatur, n.* 6.

6 *Actio quæ oritur ex interdicto retinendæ quæ & quantum duret n.* 7. & 8.

8 *Interdicta rei perſecutoria quantum durent.*

9 *Reus pro turbatione quam facit ad quantum intereſſe condemnetur. Et an credatur juramento actoris.*

10 *Actor poteſt petere executionem ſententiæ latæ contra reum jam condemnatum, qui de novo eum inquietat.*

11 *Perſeverantia debet adeſſe in his quæ habent cauſam ſucceſſivam, nec liberatur à pœna qui ſemel obtemperavit: niſi perſeveret, numero* 12.

13 *Patientia ſucceſſiva requiritur in ſervitutibus.*

AD primum breviter dico, quod actor poteſt agere actione injuriarum civiliter vel criminaliter juxta textum *in leg. injuriarum actio* §. *fin. ff. de injur.* per quem tenuit *ibi* Bartol. Angel. de Peruſio reputans eſſe notabilem, & *ibi* Alexand. *in addit. ad Bartolum*, probat etiam textus *in leg. item apud Labeonem* §. *ſi quis eodem titul.* ubi Bartol. & communiter Doctores, text. *in leg. qui pendentem* verſ. *cæterum ff. de act. empti*, & *ibi* Paul. de Caſtro & DD. idem Bartol. poſt antiquos *in leg. hoc jure ff. de regul. juris* & *in leg. ſtat. ff. quod met. cauſa numero tertio, column.* 1. Angel. Imola, & Alexand. *in leg. cum filius ff. de verb. obligat.* gloſſ. ordin. *in leg. unica Cod. uti poſſidet.* in verbo *nec vi*, & *in* §. *hodie Inſtit. de interdict.* ſequitur Antonius Gomez *in leg.* 45. *Tauri num.* 173. in verſic. *item adde.* 1

Ad ſecundum ſatis præbebis reſponſum ex dictis *infra in capit. olim.* 12. *hoc titulo.* Sed ad propoſitum dices, quod licet ego ſpoliatus mea poſſeſſione non poſſum propria authoritate expellere violentum poſſeſſorem ex intervallo, ſed incontinenti juxta *ibi* late dicenda. Tamen bene potero eum perpetuo inquietare, nec tenebor interdicto *uti poſſidetis*, ut tenet gloſſ. ordin. *in leg.* 1. §. *fin. ff. uti poſſidet.* cum multis aliis Gomezius *in dict. leg.* 45. *Tauri n.* 169. *circa fin.* ubi notat quod ſi ego turbator opponam exceptionem ſpoliationis, & inſuper petam reſtitutionem rei & poſſeſſionis mihi fieri, deducendo remedium *unde vi*, vel aliud competens remedium per viam exceptionis & reconventionis, obtinebo ut fiat mihi reſtitutio, non ex natura interdicti *uti poſſidetis* cum non poſſideam, ſed ex natura interdicti *unde vi*, vel alterius remedii per viam exceptionis ſeu reconventionis propoſiti, argum. text. *in leg. Papinianus* §. *ſi filius ff. de in officioſo teſtam.* & *in leg. ſi præteritus ff. de contra tab.* declarat in ſpecie Albericus *in dict. leg.* 1. §. *fin. ff. uti poſſidet. quæſtione fin.* poſt antiquos Abb. *in capit. veniens de præſcript.* verſic. *tertium remedium*, *ibi* Cardinalis *column.* 2. & Ancharranus *column.* 3. 2

Unde licet in hoc interdicto *uti poſſidetis* debeat actor principaliter probare, ſe poſſidere duobus temporibus, ſcilicet, tempore turbationis, & litis conteſtatæ, & licet in ſpecie non probet ſe poſſidere tempore litis conteſtatæ, ſufficiat probare ſe poſſidere tempore turbationis, & ſic ante judicium cœptũ, quia poſſeſſio civilis præſumitur durare niſi reus conventus probet actus per quos cenſeatur amiſſa poſſeſſio, ut latè dicam *infra in c.* 3

licet 9. de probat. tamen & ſi actor non poſſit obtioere in hoc interdicto, ſi reus conventus probaverit quod actor non poſſidebat tempore litis conteſtatæ, quatenus ad id nempe ut pronuncietur poſſeſſor, adhuc exiſtimant nonnulli bene obtinere in hoc quod condemnetur reus intereſſe turbationis præteritæ, argum. text. *in l. 1. poſt princ.* & *in l. ſi duo* ℈*. fin. ff. uti poſſidet.* quod valde dubium videtur Gomezio *in d. l. 45. Taur. numer. 174. in fin.* nam cum noo competat interdictum per quod veniat reus condemnandus ad intereſſe, videtur quod noo poſſit ſequi condemnatio arg. textus *in l. 4. C. depoſiti.* cum ſimilibus.

4 Ad 3. breviter dico quod actor debet dicere in hoc interdicto *uti poſſidetis* ſe poſſeſſorem, & reum conventum turbare eum in ſua poſſeſſione, & inſuper petere quod pronũtietur, ut poſſeſſor, & reus à moleſtatione deſiſtat, & in futurum eum non moleſtet, & condemnetur ad intereſſe moleſtationis præteritæ. Ita probat text. *in d. l. 1. in princ. ff. uti poſſidet.* & *in §. eſt igitur ibi.* & textus *in d. l. ſi duo eodem* Platea *in §. retinendæ. Inſt. de interd.* verſicul. *ad quartum.* Speculator. *in titulo de cauſa poſſeſſionis & propriet. §. 1. col. 2.* Gomezius *in d. l. 45. Tauri n. 173.* verſicul. *item circa.* cum Bart. & aliis ex antiquis.

5 Ad quartum & ultimum ex dictis patet; quod ſi ex parte actoris reperiantur probata ea quæ ſup. dicta ſunt, judex in ſententia pronunciavit actorem poſſidere fundum, vel rem ſuper qua eſt controverſia, ut probat text. *in d. l. 1. §. eſt igitur ff. uti poſſidetis* & ibi *in §. illud* & *in* ℈*. interdictum.* facit textus *in l. ex diverſo §. ubi autem in princ. ff. de rei vindicat.* & ibi Doctores textus *in l. Pomponius §. 1. ff. de procurat. l. ſicuti* ℈*. ſed ſi queratur ff. ſi ſervit. vindicet.* Secundo condemnabit eum ut à moleſtia præſenti deſiſtat. Tertio quòd in futurum non moleſtet. Quartò condemnabit eum ad intereſſe moleſtationis præteritæ text. *in d. l. 1. in princ.* & *in d. l. ſi duo §. fin. eod. titul. l. unica Cod. uti poſſidet.* text. *in §. retinenda Inſt. de interdict.* & *in cap. licet cauſam de probat.* cum aliis Gomezius *ſup. in d. l. 45. Tauri numer. 175.* ubi addit quòd condemnabit. Et quinto ut præſtet ſatisdationem quod in futurum ipſe nec hæredes vel ſucceſſores ejus eum moleſtabunt, de quo late dixi *ſup. quæſt. 3. principali.* in verſicul. *ad ſecundum.*

6 Sed quia actio ex hoc interdicto proveniens quæ ratione præteritæ turbationis ad intereſſe competit, datur intra annum utilem, qui incipit cum experiundi poteſtas fuerit. *d. l. 1. in prin. ff. uti poſſidet.* ideo apparet hac in re interdictum eſſe pœnale, alioqui perpetuum eſſet, non intra annum *l. in honorariis ff. de obligat. & act.* ob idque jure civili cautum eſſe edicta prætorum pœnalia quæ rei perſecutionem non continent anno finiri. Ita Pichard. *in d. §. retinendæ. Inſt. de interd. num. 14.* Quare videndus Gomezius *in d. l. 45. Tauri numer. 176.* cum pluribus ab eò relatis id explicans ait, quod tantùm debet reus condemnari in intereſſe turbationis præteritæ, ſi petatur ab actore infra annum computando à tempore turbationis uſque ad tempus litis conteſtatæ, nam poſtea non poterit petere, quia computandum eſt actori qui tanto tempore negligens fuit juxta text. expreſſum *in d. l. 1. ff. uti poſſidet.* verſicul. *nec pluret.* id intelligens de anno utili, cum remedium ſit prætorium.

7 Sed hoc idem ſingulariter eſt intelligendum, nempe, ut pro turbatione præterita & intereſſe ejus non poſſit actore agere niſi infra annum, & ſic fieri, quòd ſi me inquietaſti v. g. per decem annos in mea poſſeſſione, quod non condemnabit te judex in intereſſe turbationis novem annorum præteritorum, ſed ſolum in intereſſe ultimi anni. Et ut deſiſtas nunc & in futurum me turbare & moleſtare, ita Albericus & Angel. *in d. l. 1.* verſicul. 1. Et inde infertur, declaratio ad gloſſ. notabil. *in l. clam. poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſeſſ.* ubi habetur, quod ſi ego habeo civilem poſſeſſionem, tu vero naturalem, quo caſu poſſum ego agere hoc interdicto ut reſtituas mihi poſſeſſionem naturalem ſine qua ſemper dico turbari, quod procedere ait Gomezius reſpectu condemnationis & reſtitutionis, ſecus verò reſpectu annorum præteritorum, quia in illo non poteſt reus condemnari.

Nec obſtat dicere quod interdicta rei perſequutoria ſunt perpetua *ex l. penul. ff. de interd.* quia reſpondetur hoc verum eſſe quando aliquid pervenit ad reum conventum, ſecus aliàs, ut in noſtro caſu, quia tunc ſunt annalia ut docet *ibi* textus & declarat & tenent Angel. & DD. *in d. l. 1. verſ. 1. ff. uti poſſidet.* quos ſequitur *ſup.* Gomezius, ubi dicit præterita procedere reſpectu præteritæ turbationis, quia pro ſequentibus turbationibus à tempore quarum annus non eſt lapſus ſemper & perpetuo poterit agere, cum turbatio ſemper inſtet. Sic declarat gloſſ. ordinaria *in d. l. 1.* verbo. *nec pluris.* ubi Bartol. Alberic. & Angel. idem Angelus *in d. l. ſi duo §. fin. in fin. ff. eod.* Albericus *in l. prætor ait §. fin. ff. de oper. novi nunciat.* 8

Illud tamen quod dictũm eſt ut reus debeat condemnari in intereſſe turbationis præteritæ debet intelligi ut æſtimetur quanti intereſt actoris poſſeſſionem retinere & non eſſe turbatam, ut expreſſe determinat textus *in d. l. ſi duo d. §. fin. ff. uti poſſidet.* ubi gloſſ. ordin. verbo. *retinere.* & gloſſ. fin. verſicul. *non tamen dico.* ubi Doctores & probat textus *in l. 1. §. hac verba ff. ne vis fiat ei,* ſequitur Gomezius *in d. l. 45. Tauri numer. 175. in fin.* qui, *numer* 176. in verſicul. *item adde quod iſtud intereſſe*, docet quòd actor petens pro iſta vi turbativa ſeu inquietativa poteſt probare ſolo ſuo juramento in litem quando dolo fuit adhibita moleſtia per reum. Secus ſi culpa, ignorantia, vel ex alia cauſa. Ita colligit ex text. cum gloſſ. notabili *in l. ſemper §. in hoc interdicto ff. quod vi aut clam.* in verbo. *juraverit.* Ex qua gloſſ. colligit Angel. de Peruſio *ibi*, quod ſi actor agit pro quacumque violentia expulſiva vel inquietativa, turbativa, vel compulſiva contra reum doloſum poſſe intereſſe probari per ſuum juramentum in litem. Tenet hanc concluſionem expreſsè Innocentius per text. *ibi in cap. fin. de metus cauſa 1. col. numer. 2.* & per gloſſ. *in d. l. ſemper §. hoc interdicto ff. quod vi aut clam.* & *ibi* DD. & Salicetus *in l. ſi quando Cod. unde vi col. 2. quæſt. princip.* & in expreſſo gloſſ. *in d. l. ſi duo paragr. fin. in gloſſ. uti poſſidetis.* 9

Unde pro complemento advertendum eſt, quod ſi virtute hujus interdicti reus ſit condemnatus, & forte poſtea moleſtat & inquietat, poterit actor petere executionem ſententiæ contra eum pro damno & intereſſe moleſtiæ, & pro pœnis contentis in ſententia, ex eo quia cũ virtus hujus interdicti & ſententia in eo lata reſpiciat tẽpus futurũ & moleſtiam ſucceſſivam, ſequitur quod pro futura moleſtia 10

poteſt

poteſt ſententia executioni mandari, aliàs quolibet
11 die & hora oporteret litigare de novo. Et confirmatur ex textu ſingulari *in l. inter Caſtellanum ff. de arbitr.* ubi eſt caſus ſecundum communem intellectum, ut in his ſcilicet, quæ habent cauſam ſucceſſivam non ſufficit ab initio factum vel impletum, niſi perſeverantia ſubſequatur & continuetur, & ad hoc notant *ibi* Bartol. Bald. Alberic. & communis Doctorum; *&* in ſpecie illum textum notat
12 Bald. *in leg. ſed & ſi poſſeſſori ff. de jureiur. col.* 2. ubi dicit quod quando pœna accedit ſententiæ in judicio reali vel mixto, non liberetur à pœna qui ſemel obtemperavit, probat ex his Ant. Gomez *in d. l. 45. Tauri d. n. 176. circa fin.* adducens etiam textum *in l. corruptionem C. de uſufructu.* juncta com-
13 muni ſententia. Ubi habetur quod in ſervitutibus ex eo quia non poteſt dari perfecta traditio, requiritur patientia ſucceſſiva ex parte debitoris, dicitur impedire ſervitutem & in pœnam incidere ſi aliquo tempore reſiſtat.

AD TEXT. IN CAP.

in litteris V. hoc tit.

PRÆMISSUM.

UT huius textus materiam latè amplectaris, applicabis omnia quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *hoc titul*, & quæ ibi in præfatione notavi *d. cap.* 1. *&* 2. *de ordin. cognit.* & plura dicenda infra in juribus huius tituli, & *in cap ſæpe.* Et vide quæ dixi *ſup. in cap. quia v. de judiciis.* Et vide dicta *in c. ſeq. & c. conquerente, ſtatim ſeqq.* Ei videbis quæ notat *hic* Barboſa *p. 6.*

QUÆSTIO I.

An ſemper verum ſit, ut ſpoliatus & per vim eiectus à ſua poſſeſſione ſit ante omnem contentionem reſtituendus.

SUMMARIUM.

1 *Recuperandæ poſſeſſionis interdictum competit per vim deiecto à poſſeſſione rei immobilis, non tamen ei qui per vim prohibetur ingredi poſſeſſionem quam non habuit, numero* 2. 11 *&* 12.

3 *Expulſus à poſſeſſione licet non probet ſe poſſediſſe tempore deiectionis, habet recuperandæ remedium.*

4 *Remedium quod competat ei qui rem quam poſſidebat relinquit adverſus de novo eam poſſidentem, n.* 5. 6. *&* 7.

5 *L. fin. C. unde vi, n.* 20.

7 *Abſens reverſus qui rem ſuam vacantem relinquit qualiter & per quos agat ut rem recuperet.*

8 *Interdictum* unde vi *duplex eſt*, unum de vi armata, *alterum* de vi privata, *& quibus competat. n. ſeqq.*

9 *Vis armata dicitur quæ armis infertur & quæ armorum appellatione veniant.*

10 *Vis privata quæ.*

11 *Interdictum* unde vi *competit ei qui à poſſeſſione vi deiectus eſt, & contra eum qui deiecit & hæredi, & contra hæredem & qualiter, numero* 12.

13 *Spolii actio competit contra tertium etiam titulo poſſidentem.*

14 *Interdictum* unde vi *competit etiam pro rebus incorporalibus & ſervitutibus. Et quæ differentia inter uſufructuarium & alia jura poſſidentem, numer.* 15. *ubi quid in colono numero* 16.

17 *Interdictum recuperandæ competit pro re immobili contra deiectorem licet is ab adverſario, vi, vel,* clam, *vel præcario poſſideat. Et quid pro mobilibus, n.* 19.

18 *Leg.* 1. *§. ſi fundus, & l. penult. ff. de vi & vi armata.*

21 *Interdictum recuperandæ ut competat deiecto oportet ut dejiciens occupet poſſeſſionem à qua deiecit, alias ſi metu derelinquat fundum & nemo poſſideat, interdictum non habet, numero* 22.

22 *Leg. non ſolum* 33. *§. ſi dominus ff. de uſucapionibus.*

23 *Uſucapiens habetur loco domini.*

24 *Recuperandæ interdictum, finis & effectus qualis ſit.*

25 *Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur, & quare, n.* 26. 27. *&* 28. *cum aliis, limitatur à num.* 42.

25 *Nemo cum alterius iactura debet locupletari.*

28 *Poſſeſſor quamvis injuſtus ſine citatione non eſt removendus à ſua poſſeſſione.*

29 *Exceptio ex diſpari cauſa non admittitur veluti proprietatis reſpectu poſſeſſionis petitæ.*

30 *Spoliatus ab ſpoliatore in magiſtratum iniuriam ab eodem reſtituitur.*

31 *Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur etiamſi non probet dominium, ſi tantum probat ſpoliationem. Contra verius.*

32 *Spoliationis cauſa in quantum ſit privilegiata. num.* 33.

34 *Spoliatus à judice non ſervato juris ordine reſtituitur ante omnia, n.* 36.

35 *Reſcripta Principis de aliquo ſpoliando intelliguntur juris ordine ſervato ubi qualiter exequantur.*

36 *Spoliatus à judice in beneficialibus prætermiſſo juris ordine ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis.*

37 *Spoliatus ut reſtituatur ante omnia debet eſſe perſona habilis ad poſſidendum, nam ſi ſit inhabilis debet prius oſtendere titulum.*

38 *Reſtitutio ut recte fiat ſpoliato, citatur prius ſpoliator. Et quid ſi de facto judex reſtituat, numero* 39.

39 *Proviſiones Regiæ qualiter obediendæ.*

40 *Implorari poteſt judicis officium pro reſtitutione poſſeſſionis ex recuperanda, ſi lite pendente ſuper retinenda reus ſpoliavit, ubi de aliis numero* 41.

42 *Notorius tituli defectus ex quo ſpoliatus non reſtituitur qualiter probetur & ex quibus conſtet. num.* 45.

43 *Cap. ad decimas de reſt. ſpol. l.* 6.

44 *Probatio per confeſſionẽ partis eſt cæteris potentior*

46 *Spoliatus non reſtituitur ante omnia ſi ex reſtitutione ſequeretur damnum irreparabile rei petitæ, aut ſi ageret ſimul petitorio qui eam petit;*

num. 47. & pluribus aliis modis n. 49. & 50.

48 *L. ſi quis emptionis §. ſed hæc C. de præſcript. 30. vel 40 annorum.*

1 LOcus congruus eſt iſte ad hoc ut innectatur univerſa tractatio de recuperanda poſſeſſione rei commiſſæ & ablatæ. Igitur interdictum recuperandæ poſſeſſionis competit poſſeſſori per vim deiecto à ſua poſſeſſione rei immobilis pro ea recuperanda, & vocatur *unde vi l. 1. verſ. 1. ff. de vi & vi arma. l. 2. & per tot. C. unde vi §. recuperandæ. Inſt. de interd.* & ut competat hoc interdictum ſequitur quod dejectus poſſideat tempore dejectionis civiliter & naturaliter, vel naturaliter tantum, vel civiliter tantùm ſi poſſit civiliter poſſidens uti re & poſſeſſione naturali, ſecus ſi non poſſet.

2 Unde fit quòd ſi quis nec animo nec corpore poſſideat, ſed tantùm per vim prohibitus ſit ingredi aliquam, & adipiſci poſſeſſionem eius, cum forte ſit heres vel emptor vel alius ſucceſſor particularis, qui habeat licentiam propria authoritate ingrediendi poſſeſſionem non competit ſibi hoc interdictum *unde vi*, contra impedientem text *in l. 1. §. eum qui ff. de vi & vi arm* ibi. *nec animo nec corpore poſſidebat ingredi autem & incipere poſſidere prohibeatur non videri dejectum verius eſt, dejicitur enim qui amittit poſſeſſionem, non qui accipit.*

3 Verum ſi immediatè ipſo tempore dejectionis non probet expulſus poſſediſſe, ſed ante dejectionem, debet nihilominus obtinere, quia, cum poſſeſſio animo retineatur ſemper præſumitur poſſidere ſaltim civiliter. Tenet nobiliter Faber. *in §. reſtituta Inſt. de fideicommiſſ. hæred. col.* 2. Gomezius *in l. 45. tauri num.* 181. in verſ. *adde*

4 *tamen*. Tamen ſi quis relinquat rem quam poſſidebat vacantem, taliter quod per abſentiam ejus omnem poſſeſſionem amittat tam civilem, quam naturalem, his modis quibus de jure perdi poteſt, ut jam dixi *ſup ad tit. de cauſa poſſeſſionis.* & alter eam ingreſſus eſt ſciens rem eſſe alienam, & ad eum non pertinere, licet ignoret cujus ſit, tunc de jure antiquo non competit ei remedium *unde vi*, cum sequatur violentam ejectionem, nec remedium *uti poſſidetis*, cum ipſe nullam poſſeſſionem habeat ex dictis *ſup. c. 4.* nec remedium *adipiſcendæ* cum ſemel iam habuit poſſeſſionem. Ita Gomezius *in d. l. 45. tauri n* 188.

5 Hodie vero in relato caſu eſt per Juſtinianum novum proditum remedium ex textu *in l. fin. Cod. unde vi* quo tenetur ingreſſus eam reſtituere primo poſſeſſori cum totali intereſſe, tamquam ſi violenter à poſſeſſore rem auferret. Et denique tenebitur ad omnia quæ veniunt interdicto *unde vi* ad quod applicabis late dicenda *infra in c ſæpe hoc tit.* Cujus remedii facultas ceſſat, vel quando quis in abſentia retinet utramque poſſeſſionem mediante ſervo, filio, colono, vel inquilino, quia tali caſu daretur interdictum *unde vi* ipſi abſenti, vel ipſis expulſis competeret tale interdictum nomine abſentis ex textu *in l. 1. cum materia Cod. ſi per vim*

6 *vel alio modo*. Nec itidem intraret remedium *præd. fin.* quando ſola poſſeſſio naturalis vacaret, quia Dominus vel poſſeſſor primus retineret civilem poſſeſſionem in abſentia, nam hoc in caſu competeret Domino vel poſſeſſori interdictum *uti poſſidetis* ſecundum late dicta *ſup. c. 4 per totum.*

7 Quare ad praxim infertur, quod quoties abſens reliquit domum, fundum, vel rem vacantem quod poteſt contingere tripliciter, aut propter abſentiam, vel negligentiam, vel quia ſine ſucceſſore quis decedit juxta gloſſ. *in §. quod autem. Inſt. de uſucap* quam dicit unicam Angel. *in l. ſi me in vacuam ff. de acq. poſſ.* & Alexand. & Iaſon *in l. in conventionalibus §. 1. ff. de verb obligat.*) Et alius ingreſſus eſt & poſſeſſionem occupavit, non poſſe aliquem pro abſente agere interdicto *unde vi* vel condictione. *l. fin. Cod. unde vi.* quia imputandum eſt ei qui vacantem poſſeſſionem reliquit, niſi ipſe abſens reverſus vel ejus procurator intentet prædictum remedium *d. l. fin.* vel niſi abſens adhuc remaneret in poſſeſſione per colonum, inquilinum, ſervum, vel amicum quem ibi dimiſerit, quia tunc poſſet prædicto remedio *unde vi* agi contra ingreſſum per eos quos ibi dimiſit, imo per quemlibet extraneum ſine mandato, ut *in d. l. 1. ſi per vim vel alio modo*, quia magis favendum eſt ei qui poſſeſſionem ſuam per alium voluit conſervare, pro quo faciunt quæ refert & ſequitur Gomezius *in d. l. 45. tauri n.* 109 & 184. 8

Etenim prædictum interdictum *unde vi* eſt duplex, unum de *vi armata*, quod de *vi publica* appellatur. Alterum de *vi privata*, vel de quotidiana quæ ſine armis infertur, ut ex Cicerone *in orat. pro Cecinna lib. 7. familiarium ad Trebat.* obſervant Alciat. *lib. 1. parerg. cap.* 34. Duarenus. *lib. 1. diſpunct. cap.* 20. Cujacius. *lib. 5. ſent. cap.* 6 Robert. *lib. 3. ſentent. cap.* 20. Menoch. *de recup. rem* 1. *ex nu.* 2. quod non obſcurè ſignificat Rubrica *de vi & vi armata*. qua ſignificatur in illo titulo agi de duplici vi, altera privata vel quotidiana, altera armata & publica. De quarum prima agitur *in l.* 1. De altera 9 *in l. 3. ejuſdem tituli.* Etenim *vis armata* dicitur quæ armis infertur; armorum autem appellatione non ſolùm ſcuta & galeas, ſed & fuſtes & lapides ſignificari docet *in d. l. 3. §. armis ff. de vi & vi arm.* & cōpetit ſi oppreſſu, & vi multitudinis, & coactis 10 armatiſq; hominibus quis dejiciatur. Vis ergo privata eſt quæ ſine armis fit, quam *feſtucariam* appellat Gellius. *l. 20. noct atticar. c. 9.* Et ſic apparet duplicem eſſe vim, publicam, ſcilicet & privatam licet Othomanus immeritò triplicem conſtituat *lib. 7. obſerv. cap. 6.* Et ſic etiam licet quidam exiſtimaverint inſcriptionem tituli. *ff. de vi & vi armata* mutandam eſſe, & ita legendum *unde vi*, & *de vi armata.* Gothofredus *ad illum tit.* Gilbertus Reg. *lib. 1. enanciophanon. c.* 25 Cujacius *lib obſervat. c* 4. tamen vulgata lectio *de vi & vi armata* magis placet Pichardo *in §. recuperandæ. Inſt. de interd. à nu.* 2. qui obſervat cum Donello *lib 5 commun cap.* 31. *in prin.* interdictum *unde vi* ſolere ſimpliciter à jure Conſulto appellari *de vi.* Et prædictam diſtinctionem Doctores obſervant ad explicationem quam plurium jurium. Donell. *d. c.* 31. ubi Oſuald. plura cumulat. *lit B.* Menoch *in recup. d rem 1. ex n.* 2. Robertus, Cujac. Duarenus, & Alciat. *ubi ſup.* Vveſembech *in paratit. ad tit ff de vi & vi arm.* Didacus Perez *in addit. ad Anton. Gomez in d. l. 45. tauri n.* 180. & plures de hoc interdicto agentes congerit Pichard. *in d. §. retinendæ n* 1. & relati à Balboa *in c. 5. de cauſa poſſeſſ à n.* 28.

Competit igitur hoc interdictum ei qui à poſ- 11 ſeſſione vi dejectus eſt, & propter hoc ad recuperandam poſſeſſionem inſtitutum eſt. *d. l. 1. §. 1. ff. de vi & vi arm.* ſi tempore quo deiectus fuit poſſidebat modo iam dicto. Donell. *d. cap.* 3. Gomezius. *d. numer.* 180. & dixi *ſup.* Et ſic fit ut hoc interdictum detur & competat hæredibus activè, & inde evenit ut mortuo poſſeſſore vi deiecto & expulſo hæredes & ſucceſſores ejus poſſunt

agere

agere hoc interdicto pro recuperanda poſſeſſione, quæ defuncto fuit ablata, & pro tali intereſſe pro quo ipſe defunctus potuit agere, *ex d. l. 1. §. hoc interdictum & ex l. 1. §. hæredem ff. de publ. delict. l. quod diximus* §. 1. verſ. hæc actio. *ff. quod met. cauſa.* textus *in §. non autem. Inſt. de perpet. & tempor. act.* Et hæc concluſio procedit etiamſi expoliatus bona fide non poſſideret, quia in ſpolio non reſpicitur, an quis juſtè poſſederit, ſed ſolùm an ſine juſta cauſa à poſſeſſione ceciderit, Gabriel. *conſ.* 38. *lib.* 1. *n.* 6. Rota. *deciſ.* 244. *n.* 2. *p.* 1. *diverſor.* Beltraminus *in additionib. & ad Alexandr. Ludoviſium deciſ.* 542. *n.* 12.

12 Et competit etiam contra eum qui vi aliquem à poſſeſſione dejecit. *d. l. 1. in prin.* ſeu mandavit, vel juſſit ut dejiceretur. *d. l.* 1. *§. dejeciſſe l.* 17. *titul.* 10. *pag.* 7. ubi Gregorius Lopez *gloſſ* 3. Menoch. *ſup num.* 47. aut dolo malo fecit ut quis dejiceretur. *d. l. 3. §. hoc interdictum ff. de vi & vi arm.* Et ita ſimiliter tranſit contra hæredem ejus qui commiſit violentiam, non tamen ut intentetur hoc interdictum, ſed actio in factum, ſi aliquid ad eos pervenit, non aliàs, unde agitur contra eos pro recuperanda ipſa re ſi ad ipſos pervenit, & pro recuperando eo quod ex bonis poſſeſſoris expulſi ad eos pervenit, non verò agetur contra eos pro aliquo intereſſe vel damno quod poſſeſſor expulſus paſſus fuit, cum hoc non pervenerit ad prædictos hæredes expulſi, textus eſt *in d. l. 1. §. fin. ff. de vi & vi arm. l. ſi plures eod. titul.* facit textus *in l. quod diximus §. fin. ff. quod met. cauſa & l. in hæredem ff. de calumniat. l. 1. §. fin. ff. ne vis fiat ei l. ſicuti pœna ff. de reg. jur. l. unica in fin. C. de delict. defunctorum l. in hæredem ff. de dolo.* Et tali caſu competit perpetuo cum detur pro eo quòd ad eos pervenit ex dictis juribus, ſed an detur contra particularem ſucceſſorem, dicam *infra in d. cap. ſæpe hoc*

13 *titul.* Imò competit actio ſpolii etiam contra tertium titulo poſſidentem & bona fide, ac etiam habentem cauſam ab authore non vicioſo. Late Gabriel *de reſtitut. ſpoliat. concluſ.* 5. *num.* 38. & 73. verſ. *ſed tenendo.* Theſaurus. *deciſ.* 29. *num.* 1. Hieronymus Gabriel. *conſ.* 38. *num.* 3. *lib.* 1. ubi etiam teſtatur de magis communi. Plene Surd. *conſ.* 18. teſtatur Mareſcot. *variar. lib.* 1. *cap.* 59. *numer.* 10. & 11.

14 Addes etiam quod hoc interdictum *unde vi* nedum competit pro rebus corporalibus, ſed etiam pro rebus incorporalibus. Unde ſi fructuarius ſit dejectus à fundo in quo habet uſumfructum, poterit intentare hoc interdictum directum *d. l. 3. §. unde vi ff. de vi & vi arm.* Si vero ſit ejectus ab alio jure & quaſi poſſeſſione ejus, ut ſervitutis, vel alterius juris incorporalis, competit hoc interdictum ſaltim utile, quia in juribus incorporalibus licet non cadat vera & propria poſſeſſio, benè tamen cadit quaſi poſſeſſio reſpectu illius juris ratione cujus dantur & competunt remedia poſſeſſoria. *l. quoties la. 2. ff. de ſervit.* ubi Bartol. & communiter DD. & *in l. 2. §. fin. ſi ſervit. vindicet. l. ſicuti §. Ariſto. eod. tit.* tenent idem Bartol. *in d. l. 3. §. unde vi ff. de vi & vi arm.* cum aliis ſequitur Gomezius *in d. l. 45. tauri num.* 191. in verſ. *item adde.* Et confirmatur ex dictis *ſup. cap. præced. de interdicto uti poſſidetis*, tum etiam quia pro tali poſſione jurium incorporalium competit condictio legis, *ſi quis in tantum C. unde* vi ubi gloſſ. ordin. & communis opinio in gloſſ. magna ita tenet.

15 Quod ſi dubites de ratione quare habet uſufructuarius directum interdictum, alius verò qui habet aliud jus vel ſervitutem habet utile interdictum? eſt quia fructuarius poſſidet rem ipſam naturaliter, non vero ille qui aliud jus vel ſervitutem habet, *ut in l. naturaliter ff. de acq. poſſ.* & *ibi* communiter Doctores, & in terminis tenet Angel. *in d. l. 3. §. unde vi ff. & de vi & vi arm.* & ſequitur *ſup.* Gomezius. Quod latius patet ex his quæ dixi *ſup. in d. cap. 4. quæſt.* 1. & in aliis quæſtionibus. Vide quæ tradit *hic* Graña. *numer.* 9. *in fin.* cum Donello. *lib.* 15. *comment. cap.* 31. verſ. *ſumma.* ubi docet per text. *in l. ſi plures 9. §. 1. ff. de vi & vi arm.* hoc interdictum competere uſufructuario, quia ſpecialiter & nominatim à prætore ei conceditur, etiamſi non poſſideat. Quod intelligo civiliter ex
dictis *ſup. in d. cap. 4. quæſt.* 1. Quare evenit ut 16
colonus ſi ab aliquo dejiciatur, non poſſit uti prædicto remedio recuperandæ *ex l. 1. §. dejicitur ff. de vi & vi arm.* nec obſtat textus *in l. colonus & in l. cum fundum ff. eodem* ex quibus conſtat colono hoc interdictum competere, quia reſpondeo in dictis juribus ipſum colonum habere alio modo locatam poſſeſſionem, ac mirum non eſſe ut ei hoc interdictum competat, cùm jam non tamquam colonus ſed tanquam verus poſſeſſor fundum poſſidet. Ita Graña *hic d. numer.* 9. Nec obſtat dicere ut colono competat interdictum retinendæ ex dictis *ſup. in d. cap. 4. quæſt.* 4. quia reſpondeo aliud eſſe in illo interdicto, ubi agitur de conſervando ſe in jure retinendi, quàm hîc ubi agitur de recuperanda.

Etenim interdictum recuperandæ de quo loqui- 17
mur, competit pro re immobili per quod is qui dejecit cogitur ei reſtituere poſſeſſionem, licet is ab adverſario *vi* vel *clam*, vel *præcario* poſſideat *l. 2. §. recuperandæ ff. de interd. l. 1. & per tot. ff. de vi & vi arm. l. 1. Cod. eod. titul. l. ſi quis 17. ff.*
de acq. poſſ. Nec obſtat text. *in l. 1. §. ſi fundus* 18
& l. penult. ff. de vi & vi arm. ubi apparet competere hoc interdictum pro recuperanda poſſeſſione rerum mobilium, quia reſpondeo hoc procedere quando cum immobilibus petuntur mobilia, quæ cum rebus ſoli accedunt, nam tunc eodem jure cenſetur. Tenet gloſſ. *in §. retinendæ.* Scholio *addimus.* Donell. *lib. 15. commen. d. cap.* 31. & *in l. 2. Cod. eod. titul.* eum aliis. Explicat Pichard *in*
d. §. retinendæ. Inſt. de interd. numer. fin. Ubi do- 19
cet, quòd pro rebus mobilibus ſeparatis petit actione vi bonorum raptorum, aut furti. *l. 1. §. ſi quis de nave. ff. de vi & vi arm.* Julius Paulus. *lib. 5. ſent. titul. 6. §. de nave.* non enim dejicitur de loco niſi in eo conſiſtens, & conſiſtere non poſſumus niſi in re immobili. Idem tenet Balboa *in c. 5. de cauſâ poſſeſſ. n.* 33.

Huic tamen ſolutioni obſtat, nam remedium 20
quod datur *ex l. fin. Cod. unde vi* de qua *ſup.* dixi contra poſſidentem rem vacantem non ſolùm datur pro re immobili, ſed etiam pro mobili, ut tenent Jacobus Butrius *in d. l. fin. col. 1. in fin.* Bart. 2. *col. numer.* 7. Salicet. 2. *col. numer.* 10. cum aliis Gomezius *in d. l. 45. taur. numer.* 189. Sed prætérquam quòd contrariam amplectitur ſententiam gloſſ. *in d. fin. Cod. unde vi* in verbo. *quod vi aut clam.* Reſpondeo remedium d. legis competere contra poſſidentem vacantia bona per abſentiã veri Domini, qui nec per ſe poſſidet, nec per alium, & ſic eum à novo poſſeſſore nulla vis facta ſit in ea occupatione, & cum neminem à ſua expulerit poſſeſſione, ſequitur ut novum illud remedium, quo ſuccurritur Dominus detur tam pro re mobili quam immobili.

21 Ut ergo prædictum interdictum recuperandæ competat dejecto, oportet ut dejiciens poſſeſſionem occupet à qua alterum dejecit, vel quod dejiciat animn ut poſſidens eam derelinquat, ut colligitur ex jam dictis *ſupra in princ. quæſtionis.* Quare ſi contingat ut dominus fundi homines armatos venientes exiſtimaverit, & profugerit, nemoque eorum poſſeſſionem nactus fuerit, non poterit agere interdicti *unde vi ex leg.* 3. §. *ſi quis autem ff. de vi & vi arm.* verſic. *proinde & leg metum* 9. *in princ. ff. de eo quod met. cauſa*, ubi nec ei competit actio quod metus cauſa, cujus rei ea nempe ratio eſt, quia non videtur vi dejectus, nec delinquere videntur qui poſſeſſionem non intrarunt, exornant Cujac. *in d. l. metum* ubi Faber. *in rationalib.* & Donell. *d. c.* 31.

22 Nec contrarium probat textus *in leg. non ſolum* 33. §. *ſi dominus ff. de uſucapionib.* ubi in relato caſu ut dejectus dicitur qui poſſeſſionem profugiens dereliquerit, quia reſpondeo textum *in dict.* §. *ſi dominus*, eſſe intelligendum de vi dejecto, non ut competat interdictum *unde vi*, cum nullus ſit adverſus quem competere poſſit *ex dicta leg.* 3. & *dicta leg. metum.* Sed ad eum effectum tantum ut ille qui aufugit vi dejectus intelligatur, & poſſeſſionem animo & corpore amittat, reſque uſucapi poſſit, ita poſt antiquiores tradit Hyligerus *ad Donell. dict. lib.* 15. *comm.* 31. *lit. leg.* Pichardus *in dicto* §. *retinendæ num.* 7. & 8. idem latè videndus *in* §. *item actio* 27. *Juſt. de act. à num.* 21. & 22. cum aliis, ubi latè interpretatur textum *in d. l. non ſolum* 33. §. *ſi dominus* ubi docet omiſſa ſolutione Cujacii *lib.* 4. *ff. d.* §. *non ſolum.* & Fabri *in rationali ad text. in dicto leg metum* & Julium Pacium *legum conciliatarum cent.* 2. *concil.* 70. quam ipſe Pichard. ad longum refert, dictam legem eſſe intelligendam cum relata diſtinctione, dicens textum illum *in dicto* §. *ſi dominus* non intelligi de vero domino, ſed de illo qui fundum uſucapiebat, videndus *ibi* Accurſius in verbo *vi dejectus* ubi exiſtimat videri dominum in ſpecie *dicto* §. *ſi dominus* ut amittat poſſeſſionem, & deſinat uſucapere, non verò ut habeat actionem quod metus cauſa *ex dict. leg. metum*, nec interdictum *unde vi ex dicta leg.* 3.
23 §. *ſi quis autem.* Nec obſtat à jureconſulto dominum appellari, quia reſpondeo quod qui uſucapit habetur loco domini, ut conſtat ex uſucapionis diffinitione tradita à Modeſtino *in leg.* 3. *ff. de uſucap.* & à Juſtiniano *princ. Inſtit. eodem titulo*, explicat relatus Pichard. *ubi ſup. n.* 24. *in fin.* & ad idem Balb. *in c. paſtoralis* 5. *de cauſa poſſeſſ. n.* 31. & 32. & Graña *hic n.* 7. & 8.

24 Ultimo dicendum eſt quod natura, virtus & effectus hujus interdicti eſt, quod ſpoliatus reſtituatur in ſuam poſſeſſionem, & quod adverſarius condemnetur in omni damno & intereſſe quod ſpoliatus prætenderit, etiamſi excedat valorem ipſius rei, textus eſt *in dicta leg.* 1. §. *qui autem ff. de vi & vi arm.* & ibi *in* §. *non ſolum.* Et eſt optimus textus *in leg. interdicti eodem titulo* ibi *interdicto unde vi tanti condemnatio facienda eſt quanti intereſt poſſidere.* Alias minus, alias plus, nam ſæpe actoris pluris intereſt hominem retinere quàm quanti is eſt, veluti eum quæſtionis habendæ, aut rei probandæ gratia, ut hæreditatis adeundæ intereſſit ejus eum poſſidere, facit etiam bonus textus *in leg. ſi quis uxori* §. *ſervus qui ſurreptus ff. de furt. leg.* 3. *ff. de cond. furtiva leg. in de Neratius ff. ad leg. aquil.* & *in* §. *illud Inſtit. eodem.* Sequitur Gomezius *in leg.* 45. *Tauri numero* 180. videndus *à numero* 193. ad plures quæſtiones qualiter hoc interdictum competat in rebus majoratus, vide Menochium *de retin. rem.* 1. *ex num.* 412. Donell. *d. lib.* 15. *comm. c.* 31. ubi plura Oſvald. de quo dicam infra.

His ergo ſuppoſitis infertur jam quid dicen- 25
dum ſit ad quæſtionem propoſitam an ſemper verum ſit ut ſpoliatus ſit ante omnem contentionem reſtituendus, & affirmativè reſpondent omnes per noſtrum text. & textum *in cap.* 1. *cap. olim cauſam cap. ſæpe contingit hoc titulo cap. frequens eodem titulo lib.* 6. *cap.* 1. *cum ſeqq.* 2. *quæſt.* 2. & 3. *quæſt.* 1. & 2. *per tot.* & *in cap.* 1. & *cap.* 2. verſic. *ſed quoniam* & *in cap. fin. de ord. cognit. cap. porro de divort.* & *in leg.* 1. §. *qui à me leg. colonus* 12. *leg. cum fundum* 18. *ff. de vi & vi arm. leg. non à judice* 64. *in fine principii ff. de judic. leg* 1. §. *ſi prædo ff. depoſiti leg. ſi pignore* §. *ſi prædo ff. de pignorat. act. leg.* 4. §. *dominus ff. de uſucap. leg. ſi quis ad ſe fundum* verſic. *ante omnia Cod. ad leg. Jul. de vi la meminerint.* 6. & *ſeq. Cod. unde vi leg. unica Cod. ſi per vim vel alio modo leg. ſi maritus Cod. de donat. inter leg. fin. in fin. Cod. de compenſat*, conſonat de jure Regiot *leg. fin. titul.* 10. *part.* 7. & *leg.* 1. *tit.* 13. *lib.* 4. *Recop.* exornant præter ordinarios in dictis locis Gaillius *lib.* 2. *obſerv. cap.* 75. & 76. Peregrinus *in cap. conſultationibus, in princ. de offic. delegati* Gabriel. *lib.* 6. *concluſ. titul. de reſtit. ſpol. concl.* 1. Menochius *de recuper. rem.* 1. *à num.* 109. & *rem.* 15. Maſchard. *de probat.* 3. *tom. concl.* 1329. Fachineus *lib.* 8. *controver. cap.* 10. Scaccia *de appell. quæſt.* 19. *lim.* 6. *memb.* 7. Gutierr. *de jur. confirm.* 3. *p. cap.* 19. Antonius Gomez *in leg.* 45. *Tauri num.* 183. *in fin.* Gregor. Lopez *in leg.* 27 *titul.* 2. *part.* 3. verbo *que le entregaſſe.* Thom. Sanchez *de matr. lib.* 10. *diſput.* 12. *quæſt.* 2. Riccius *collect.* 624. ad textum *in dicta leg. ſi quis ad ſe fundum.*

Hujus concluſionis ratio duplex eſt, nam habet 26
fundamentum in jure naturali quo cavetur ut nemo cum alterius detrimento & injuria fiat locupletior *leg. nam hoc natura* 14. *ff. de cond. indebiti leg. jure naturæ* 206. *ff. de reg. juris.* Et ut ait Cicero *lib.* 3. *de offic.* detrahere aliquid alteri & hominem hominis incommodo ſuum augere commodum magis eſt contra naturam quam mors, quam paupertas, quàm cætera quæ poſſunt aut corpori accidere, aut rebus externis. Et confirma- 27
tur quia natura ipſa ſuadet ut ſpoliator patiatur eandem legem quàm ipſe tulerit *leg.* 1. *cum ſeqq. ff. quod quiſque juris* juncto principio diſtinctionis primæ, unde cum ipſe ſpoliaverit juris ordine non ſervato, ſic etiam non diſcuſſo jure reſtituat neceſſe eſt ſecundam naturam.

Secunda autem ratio dimanat à jure Civili, illa 28
nempe eſt, quia poſſeſſor quamvis injuſtus à ſua poſſeſſione ſine citatione non eſt removendus *cap. conquerente hoc titulo cap. inter quatuor de majorit.* & *obed. capito licet Epiſcopus* 28. *de præbend. lib.* 6. ubi notat gloſſa & probat cum aliis juris verbo *te non vocato*, Sequitur Oldrad. *conſ.* 227. *num.* 3. Menochius cum aliis quos ipſe refert, *de recuperan. rem.* 1. *num.* 111. Si ergo ſpoliatus quamvis prædo petat reſtitutionem ante omnem contentionem reſtituendus eſt, cum hujus poſſeſſio dicatur poſſeſſio, ut ſcribit Alexand. *in l. duo inſolidum ff. de precario.*

Et confirmatur, nam cum ex diſpari cauſa ex- 29
ceptio non admittatur *leg. fundum* 16. *cum duab. ſeqq. ff. de except. cap. fin. de ordin. cognit.* ſed ad

poſſeſ-

poſſeſſionem diſpar ſit, proprietatis exceptio *l. naturaliter ℈. nihil commune ff. de acq. poſſ. l. permiſceri 52. ff. eod. l. & an eadem ℥. fin. ff. de except. rei jud. l. ſi de proprietate C. ſi à non compet. judice.* Sequitur ut ſi ſpoliatus à poſſeſſione petat illam ſibi reſtitui ante contentionem omnem, id eſt, antequam de dominio & proprietate quæratur erit reſtituendus, & hoc eſſe verum docent Abb. *hic* & Gutierr. *de juram. confir.* cum aliis ab eo relatis *d. lib. 3. c. 19. n. 1.* in tantum ut ſpoliatus ante omnia reſtituatur non admiſſa probatione proprietatis etiamſi offeratur probatio in promptu per text. *in l. 1. §. & ibi glo. ff. de vi & vi arm. l. ſi maritus C. ad l. Jul. de vi & in l. 1. C. ſi per vim vel alio modo.* ibi: *ſine ulla cunctatione reſtituat.* Sed an hoc verum ſit dicam *quæſtione ſequenti.*

30 Et iterum confirmatur, quia cum Magiſtratus officium ſit jus ſuum unicuique tribuere *l. juſtitia ff de juſt. & jure.* Spoliator qui de facto in magiſtratus injuriam aliquem ſpoliavit, ab eodem Magiſtratu ad reſtituendum compellitur, ut ipſa juris ratio poſtulat. Et ſic merito legum & ſacrorum Canonum latores Reipublicæ utilitati & tranquilitati conſulentes, nihilque ab ea magis alienum judicantes quàm quod de facto violenter & authoritate propria occupare tantaſſent, ſuis legibus & decretis ſtatuere ſpoliatum ante omnem contentionem eſſe reſtituendum ex relatis juribus.

31 Et in tantum eſt verum quod ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem, quod licet intentet tantum petitorium remedium rei vindicationis, & non probet dominium quod eſt fundamentum illius actionis, ſed ſolum probet ſpoliationem ſibi factam ab adverſario, debet obtinere in ipſa rei vindicatione, & fiet ſibi reſtitutio, probat textus *in l. ſi quis emptionis ℈. ſed hæc contra C. de præſcript. 30. vel 40. annor.* quem ad hoc reputat ſingularem & unicum Bartol. *in princ. legis* & Baldus *ibi in prin.* Angel. *col. 2. n. 4.* Salicetus & communis, & *ibi* glo. ord. Angel. *in l. 1. §. hoc interdictum el. 1. in fin. ff. de vi & vi arm.* notant etiam Bartol. Paul. Alexand & Doctores communiter *in l. ſi alienam ff. ſoluto matr.* quem ſequitur Antonius Gomez *in l. 45. Tauri n. 183.* vide dicta *ſup. in c. fin. de cauſa poſſ. quæſt. 1.* Et applica dicta *in cap. Cum Eccleſia Sutrina eod. tit. q. 1.* Sed verius eſt quod quoties ſpoliatus agit ad rei vindicationem teneatur ad dominii probationem, ut dico ſup. *in c. 1. q. 1.* in verſ. *& licet Doctores communiter*, ubi præſtiti intellectum *ad d. l. ſi quis emptionis ℈. ſed hæc.* cum Balb. *in c. 5. de præſcript. n. 53. & 54.*

32 Et in tantum ſpoliationis cauſa eſt privilegiata, ut actor qui dicit ſe ſpoliatum & intentavit hoc recuperandæ remedium poſſeſſionis, non poſſit ab adverſario conveniri vel reconveniri quovis alio judicio vel actione reali vel perſona, niſi ſuper alia ſpoliatione quam ipſe actor commiſiſſet in alia re ſecundum text. notabilem *in c. fin. de ord. cognit.* de quo latè dixi *ſup. in c. 1. hoc tit.*

33 Ex his venit etiam declaranda regula dicta ut procedat ſi ſpoliatus opponat ſpolium per viam exceptionis adverſus agentem contra ſe ſuper aliis rebus, & alleget ſe non debere reſpondere quouſque ſit reſtitutus, nam conſtito de ſpolio ſpoliatus ante omnia eſt integre reſtituendus: Et poſtea reſpondebit actioni expreſsè text. *in leg. 5. titul. 10. part. 3.* & *ibi* Gregor. *in glo. fin.* ubi refert quid in hoc de jure communi eſſet diſpoſitum ad quod videbis quæ dixi *in cap. 1. & 2. de ordin. cognit.*

34 Præterea declaratur quod imo ſpoliatus à judice non ſervato juris ordine eſt ante omnia reſtituendus *ut in l. meminerint C. unde vi & in l. 3. tit. 14. lib. 3. ordinam.* hodie *l. 2. tit. 13. lib. 4. novæ Recop.* ubi late notat Azevedus videndus *à n. 26.* 35 Quibus legibus & *in l. 7. ejuſdem titul.* probatur quod reſcripta ſeu indulta Principum de aliquo ſpoliando, vel privando ſua poſſeſſione, vel de eam capiendo propria authoritate intelliguntur juris ordine ſervato, & non alias, nec aliter ſunt implenda licet ſint obedienda. De quorum jurium materia agit bene Jaſon *in l. juſtè poſſidet. num. 12. ff. de acq. poſſ.* Decius *in l. fin. n. 4. & 5. C. de edict. D. Adriani tollen.* Afflict. *deciſ. Neapol. 361. à n. 35. & ibi à n. 12.* Latius idem *lib. 1. conſt. Neapolit. rub. 24. à n. 24. & 31.* ubi *n. 50.* rectè admonet judices ut quando recipiant litteras Regias ſigillatas ad reſtituendum alteri poſſeſſionem ſuam, qua aſſeruit ſe ſpoliatum, citent prius partem inſerto tenore litterarum, & mandent quod reſtituat cum clauſula juſtificativa, & ſi comparet & dixit quod non ſpoliavit, tunc debet judex ordinariè procedere, licet commiſſa non ſit cognitio, nam ita intelligitur etiamſi non dicatur juxta text. *in l. & ſi non cognitio* & *ibi* Paul. de Caſtro *C. ſi contra jus vel utilit. publ.* Gutierr. *de jur. confirm. d. cap. 19. num. 4. lib. 3.* videndus etiam Menoch. *de recup. rem. 8. à num. 50. fol. 65.* ubi latiſſimè declarat an authoritate Principis, alterius poſſeſſione occupata ſit ſpoliatus ante omnia reſtituendus, videndus Mexia *in l. Regia Toleti in fundam. 11. partis num. 30.* Et ad hæc vide quæ docet Alexand. Ludoviſ. *deciſ. 43. num. 1. & deciſ. 105. numer. 5. & deciſ. 198. num. 2.* qui *deciſ. 362. num. 4.* dicit quod judex non rite nec recte procedens non ſolum non excuſat à ſpolio, ſed ipſemet dicitur ſpoliare, & *336. numero 2.* ubi dicit quod ſpoliativa eſt poſſeſſio capta vigore ſententiæ nullæ.

36 Infertur etiam ad noſtrum textum quod in beneficialibus ſpoliatus à judice prætermiſſo juris ordine ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis, ut probat etiam expreſſus textus *in cap. conquerente hoc titulo.* & textus *in cap. referente de præbend.* ubi Decius *num. 2.* Socin. bene *conſ. 12. num. 10. & 11. vol. 1.* Bocrius *deciſ. 238. num. 4.* Gutierr. *ſup. num. 5.* ubi *num. 6.* addit cum Marana licitum eſſe unicuique nolle dimittere poſſeſſionem ſine legitima cauſæ cognitione, & poteſt contradicere, non obſtante quod in litteris Papæ ſit clauſula: *contradictores, &c. ut infra quæſtione 7.* 37 Ergo inferunt Doctores regulam ſupra dictam ſcilicet, quod ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus, intelligi debeat quando ſcilicet, eſt perſona habilis ad poſſidendum & tenendum, nam ſi ſit inhabilis ad hoc debet prius oſtendere titulum & habilitationem, tradit Gutierrez *dict. cap. 19. num. 18.* bene Afflict. *deciſ. 161. num. 5. 16. & 40.* idem *lib. 1. conſtitut. rubr. 24. num. 54.* ubi dicit quod hoc debet probare in continenti, ſecus ſi longiorem peteret dilationem, & examinationem, vide notata *infra in cap. 6. ſequenti.* Verum ut recte fiat reſtitutio dicunt DD. quod etiam injuſtus poſſeſſor debet citari ad reſtituendum ſuam poſſeſſionem alteri intentanti remedium recuperandæ, qui dicit ſe ſpoliatum, latè tradit alios allegans & amplians in prædone notorio per textum noſtrum Celſus *conſ. 119. numero ſecundo*, & additio. ad Afflict. *dict. deciſ. 361.* littera C. & D. ubi hoc limitat quando judex de facto immiſit aliquem in poſſeſſione non citato poſſeſſore, quia tunc facilis

debet eſſe judex ad reſtituendam poſſeſſionem ſpoliato etiam abſque citatione poſſidentis, nunc, quia de facto debet etiam reſtituere ſicut de facto ſuſtulit, licet dicat tutius eſſe quod revocatio fiat præſente parte vel citata.

39 Ex ex hoc dicunt Gutierrez *dict. cap.* 19. *de juram.* 3. *p.* 19. *in fin.* Menchaca *libro* 1. *contro. uſu frequent. capite* 11. *numero* 13. abhinc oriam eſſe praxim advocatorum qui in libello petitionis reſtitutioois ſolent hoc caſu dicere quod, ſicut de facto judex abſtulit poſſeſſionem ſuæ parti non citatæ, ita de facto reſtituat, ſentit Tiraquell. *in tract. res inter alios acta pag.* 38. *lim.* 39. dicens quod factum à judice parte non citata poteſt ab eodem ſine aitatione retractari, ſed ut plura percipias leges Azevedum *in dict. leg.* 2. *lib.* 3. *Recopil.* & *ibi in leg.* 7. & de his proviſionibus Regii quando & qualiter ſunt obediendæ, vide *ad titulo* 14. *libro* 4. *Recopilationis*, ubi latè Azevedus. Etenim Alexand. Ludovicus *deciſ.* 105. *n.* 6. docet quod dicitur judicem ſpoliare quando capitur poſſeſſio in vim præcepti illius nulla prævia citatione.

40 Imo ita vera eſt concluſio ſupra relata, quod ſi lite pendeote ſuper interdicto retinendæ reus ſpoliaverit actorem, poteſt implorari judicis officium pro reſtitutione poſſeſſionis interdicto recuperandæ, antequam decidatur lis pendens ſuper interdicto retinendæ ita Gutierrez *dict. lib.* 3. *de juram. confirmat dict. cap.* 19. *num.* 12. Bald. *in leg. ſi de proprietate num.* 15. *Cod. ſi à non compet. judic. fuerit jud.* quem ſequitur Afflict. *deciſ. Neapol.* 156. Ampliat aliis etiam modis hanc concluſionem Riccius *ubi ſupra dict. collect.* 624. ubi dicit

41 quod ante plenariam reſtitutionem ſpoliato nequit opponi compenſatio, nec exceptio proprietatis, ut dixi. Item nec impediri reſtitutionem etiamſi rem de qua quis ſpoliatus acquiſiviſſet ex contractu ioutili. Nec eſſe audiendum qui petit beneficium ceſſionis, *cap. Odoard. de ſolut.* & ante omnia reſtituendum eſſe monaſterium licet facto prælati ceciderit à poſſeſſione.

42 Prædicta tamen concluſio limitatur in caſu textus *in dicto cap.* 1. *hoc titulo.* Secundo docent quamplures limitari in caſu quo ſpoliator offert incontinenti dominii probationem, de quo dixi *ibi* in verſic. *quare*, & in verſic. *nec caret.* Item limitatur caſu quo agenti remedio recuperandæ obſtet notorii tituli defectus & proprietatis quia de jure communi non poteſt habere dominium in illa re, textus *in cap. ad decimas de reſtitut. ſpol.* gloſſ. *ibi.* Cardinalis, & communis *hic*, Covarruvias *in* 4. *part.* 2. *cap.* 7. § 5. *num.* 10. & *in pract. capite* 23. *numero* 4. cum aliis pluribus Antonius Gomez *in leg.* 45. *Tauri num.* 183. verſic. *ſecundo limita*: ubi quia Corneus, Berojus, Puteus & alii contrariam ſententiam, doceot opiniones concordat dicens, hanc limitationem intelligi quando notorius tituli defectus obſtat ſpoliato & fundat iotcotionem ſpoliantis, & hæc diſtinctio fundatur *in leg.* 1. §. *quia me vi in leg. colonus* & *in leg. cum fundum ff. de vi* & *vi arm.* & *in* §. *recuperandæ Inſtitut. de interdict.* & *in leg. ſequitur* verſicul *ſi dominus ff.* & *uſucap.* Et ratio differentiæ eſt inter utrumque caſum, quia quantumcumque conſtet de defectu dominii ſpoliati, ſi tamen non fundatur intentio ſpoliantis, non debet privilegio reſtitutionis privari, quia rem liberam quoad illum creditur poſſidere argum. textus *in leg. loci corpus* §. *competit. ff. ſi ſervit. vindicetur.* Nec in hac reſtitutione aliquod peccatum committitur, quia oon fuit ad effectum ut juſtus poſſeſſor rem ſibi retineat, ſed ut facultatem habeat reſtituendi vero domino, quod ut fiat intereſt ſua rem ſibi reſtitui. argum. text. *in l.* 1. §. *ſi prædo ff. depoſiti* quod ſecus eſt quando fundatur, ſpoliantis intentio, quia tunc fieret reſtitutio cum peccato, quod jus Canonicum impedit, *ex capite litteras, hoc titulo*, & bona fides non patitur talem fieri reſtitutionem. *leg. bona fides* §. & *ſi rem ff. depoſiti*, & vide d. infra *in capite ſeptimo, hoc titulo quæſtione ſecunda.*

Et ab hinc lucem accipit primo textus *in dicto capite ad decimas*, cui varie reſpondent Doctores ibi Jaſon. *in leg. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acquir. poſſeſſ. numero quadrageſimo octavo*, Corraſius *libro primo, miſcell. capite ſecundo*, Menchaca *libro primo controv. capite* 83. & 87. Navarrus *in capite accepta oppoſit. decima, à numero vigeſimo primo, hoc titulo.* Covarruvias *libro primo, variar. capite decimoſeptimo, numero decimoquarto.* Sed verior ſolutio eſt quam tradit *ibi* gloſſ. verbo *eundem clericum*, nempe in ſpecie illius textus conſtare per confeſſionem Caoonicorum de notorio ipſorum defectu circa proprietatem, ac per eandem eſſe fundatam intentionem clerici ſpoliantis aſſerebant, namque, ſe poſſediſſe decimas intra parrochiam Clerici, qui ſuam habebat fundatam de jure intentionem juxta text. *in capite primo, capite quoniam decimotertio, capite quamvis decimoſeptimo capite prohibemus* 19. *capite cum contingat* 29. & *capite* 30. *de decimis.* Ob idque recte Canonicis fuiſſe denegatam reſtitutionem niſi probarent ſe legitimè aſſecutos poſſeſſionem prædictarum decimarum allegando privilegium vel aliud ſimile ex quo poſſit ſua juſtificari poſſeſſio, ut conſtat ex eodem textu ibi: *niſi aliud oſtendatur.* juncta gloſſa ibi: verbo *aliud.* Ubi Graſſiam *hic num.* 5. 44

& vide quæ docent Menochius *de recuperanda remed. à num.* 225. latè Maſcbard. *de probat.* in verbo *confeſſio quæſt.* 7. *per totam*, & alios quos tradit & ſequitur Antonius Gomez *in d. leg.* 45. *Tauri num.* 183. in verſ. & *idem eſſet* ubi dicit id procedere quia probatio quæ fit per confeſſionem partis eſt cæteris potentior *l. fin. C. de fidei commiſ. l. generaliter* §. *ſed juramentum* verſ *ſi quidem ff. de rebus credit l. generaliter C. de non numerata pecunia.* Ex ex his lucem accipiunt jura *in cap. ſignificaſti* & *cap. porro de divort.* de quibus *ſup. in cap. conſtitutus de filiis presbyt.* qui venit intelligendus in ſua ſpecie juxta ſpeciem textus *in c.* 1. *hoc tit.* & text. *in c. cum Eccleſia Sutrina, de cauſa poſſeſſ.* de quo *ibi* & *in d.c.* 1. ad quæ jura v. de dicta *inf. in c. conquerente q.* 2.

Quare communiter docent Doctores, quod 45 in omnibus caſibus in quibus exceptio dominii oppoſita per violeotum poſſeſſorem contra ſpoliatum eſt manifeſta in jure vel in facto, puta quia conſtat de dominio excipientis per ſententiam diffinitivam latam contra agentem ante ipſam ſpoliationem, tunc non fieri debere reſtitutionem tenet expreſsè & ſingulariter Cumanus *in dicto* §. *nihil commune* 3. *col.* verſ. *ex hoc* & *ibi* late Alexand. 6. & 7. *col.* ubi dicit hanc eſſe magis communem, & Jaſon. *ibi colum.* 9. *num.* 49. idem tenet Paulus *in leg. permiſceri in fin. ff. de acquir. poſſ.* & melius quam alibi idem eſſe ſi per inſtrumentum publicum conſtet, adverſus quod nihil objiciatur, quia tunc ſpoliatus non erit reſtituendus, ut habetur in Rotæ *deciſ. hoc titulo in novis deciſ.* 16. & ex variis

Digitized by Google

rüs probàt Menoehius *de recuparan. rem.* 1. *num.* 223. Sequitur Gomezius *in dicta leg.* 45. *Tauri d. num.* 183. in verſie *ex quo* & hoe licet Bartol expreſsè teneat contrarium *in d. §. nihil commune col.* 2. *num.* 3.

46 Ex quo infertur alia declaratio ad noſtrum textum, nam ſi facta reſtitutione cauſa proprietatis non remaneret ſalva, quia poſſeſſio non poſſet poſtea de facili recuperari, tunc limitanda venit regula textus noſtri. Tradit late Rolandus à Valle *conſ.* 1. à *numero trigeſimoſecundo*, eandem ſequitur Ripa *in dicto §. nihil commune numero* 57. cum Paulo de Caſtro & Alexandro, ubi exemplificat Gutierrez *de juram. confirm. tertia parte capite decimonono numero decimotertio*, Antonius Gomez *ſupra dicto numero* 183. in verſiculo *quarto*, cum pluribus ab eo relatis, ubi dicit ita demum ſpoliatum eſſe reſtituendum præterquam ſi reſtitutio rei petitæ non poſſet fieri ſine irreparabili præjudicio, ubi multis exemplis demonſtrat, quod idem exemplicat idem Gutierr. quando agitur de poſſeſſione Caſtri vel fortalitii, ſi incontinenti exceptio dominii probaretur.

47 Deinde venit limitanda noſtri textus ſpecies quoties qui petit reſtitutionem ageret ſimul petitorio & poſſeſſorio accumulando rei vindicationem per quam dicit ſe declarari dominum, & remedium poſſeſſorium recuperandæ, per quam petat rei reſtitutionem juxta doctrinam traditam *in capite cum dilectus de cauſa poſſeſſionis*, ubi late videbis. Cuius ratio eſt quia tunc reus conventus & ſic violentus poſſeſſor poteſt obiicere de dominio, & ſi probaverit non tenetur reſtituere; ſed defendendus eſt in ſua poſſeſſione quantumcumque violenta juxta textum *in dict. cap. cum Eccleſia Sutrina. cap. cum ſuper eodem titulo.* Et ex hoc accipit lucem textus *in leg. ſi quem emptionis §. ſed hac Cod. de præſcrips.* 30. *vel* 40. *annor.* Quo receptum eſt violento poſſeſſori à poſſeſſione cadenti rei vindicationem competere poſſeſſori priori, etenim omiſſis aliis ſolutionibus de quibus Balboa *in cap.* 5. *de præſcript. num.* 53. dicendum Juſtinianum *in dict. §.* declaraſſe ſuam ſententiam quam poſuerat ibi *in* §. 1. videlicet, poſſeſſorem malæ fidei à poſſeſſione cadentem nullam habere actionem, ſed tantummodo exceptionem ſi adverſus eum ageretur, quam diſpoſitionem declarat in detentatoribus, qui ſine violentia rem nacti ſunt, ſecus tamen ſi cum violentia, nam tunc non competeret actio nec exceptio, quod procedit quando agitur de proprietate. Secus verò ſi ad ſolam reſtitutionem ſpoliati, ut in noſtro textu.

Alias vero limitationes videbis *in dict. capit.* 1. *hoc titulo*, ubi nonnulla jura explicata ſunt. Sed iterum limitatur itaut ſpolio agi non poſſit quando poſſeſſio capta fuit inſtrumentalis per mediam perſonam quæ non fuit expulſa, Verallus *in decif.* 169. *p.* 3. Item nec poterit agere ſpolio ille qui facto ſuo cecidit à poſſeſſione elapſo quadriennio. Caputaquen. *in decif.* 1·2. *p.*3 quem ſequitur Riccius *collect.* 624 quidquid dixerit Caſſiodorus *in decif.* 6. *de reſtit. ſpol.* Et idem limitat in monacho Divi Auguſtini Heremitarum ut ad ſpolium agi minime poſſit. idem Caputaquen. *decif.* 186. *p.* 3. Et idem limitat *in decif.* 178. *p.* 3 in ſpoliato ab illo qui prætendebat poſſidere virtute mandati de manutenendo in eius favorem decreti. Et Bellamera *in decif.* 151. & Verallus *in decif.* 179 *p.*3. limitat in ſpolio per procuratorem generalem commiſſo. Et idem Riccius *d. collect.* 624. non poſſit agi ad ſpolium ut reſtituatur ad poſſeſſionem diſtributionum quotidianarum, & quando poſſeſſio ſpoliati nulliter data confirmari debet, quia tunc non eſt reſtituendus, Verall. *d.* 3. *p. in decif.* 174. & 175. Itidem etiam prædicta regula limitatur in excommunicato, de quo *ſup. in cap* 1. & tenet gloſſ. *in cap. ex inſinuatione de procurat.* quam exclamat Imola *in leg. is qui reus column.* 35. *ff. de public. judic.* gloſſ. *in cap.* 1. verbo *audientia in fin.* 23. *diſtinct.* cum pluribus aliis Gratianus *regul.* 432. *numero* 1.

Et hanc noſtram regulam undecim modis limitat Socinus *reg.* 379. & cum quinquaginta limi- 50
tationibus ſcripſit Corſetus *de excellentia, & poteſtate Regis quæſt.* 72. & idem *tract fallent. ad regul. ſpoliatus ante omnia in* 8 *tract. diverſorum Doctorum*, eamdem regulam cum 24. ampliationibus, & 25. limitationibus tradit Ripa *in leg. naturaliter. §. nihil commune num.*46. & ibi Socinus *num.*126 *ff. de acquir. poſſ.* videndus Mieres *de maiorat.* 3. *part. quæſt.* 14. *per tot.* & vide quæ tradit Riccius *collect.* 36. vide Gomezium *in d.l.*45. *Tauri d.n.* 183. *circa fin.*

QUÆSTIO II.

An ſi quis ejiciatur de poſſeſſione beneficii manualis, ſit ante omnia reſtituendus? Et an ex regula noſtri textus ſpoliato poſſeſſione primi beneficii per ademptionem ſecundi ſit concedenda reſtitutio? Et an abſolutè procedat in beneficia ibus.

SUMMARIUM.

1 *Capellanus ad nutum amobilis an poſſit removeri à patrono ex vi fundationis* remiſſivè.

2 *Capellanus ſeu beneficiatus ad nutum ſi removeatur à patrono in quo caſu reſtituatur*, *nu* 4. & 5.

3 *Beneficiati quia non poſſident beneficia manualia, ideo non juvantur regulis de annali & triennali.*

4 *Poſſeſſio ad tempus illo elapſo non dicitur amplius poſſeſſio.*

5 *Patronus amovens beneficiatum ad nutum ſuſtinetur quoties abeſt malitia.*

6 *Reſtituendus non eſt ante omnia qui eiectus eſt à poſſeſſione beneficii per executorem brevis Apoſtolici.*

7 *Reſtitutio conceditur ſpoliato primi beneficii, quamvis adeptus ſit ſecundum, quia titulus primi multis celatur modis*, *numero* 8. & 10.

9 *Extravagans, execrabilis de prabend.*

10 *Obtinens ſecundum beneficium privatur primò incompatibili ipſo jure, tamen pœna non mandatur exequutioni ante declarationem judicis num.* 11.

Solent Doctores diſputare de quæſtione, *in* 1
Cappellanus ad nutum amobilis poſſit removeri à patrono ex vi fundationis? De qua quæſtione late Gutierrez *lib.* 3. *practic. c.* 11. *per tot.* aliqua tradit Garcia *de benef. p.* 1. *c.* 2. *à n.*80. plura tradit Lara *de Cappellanis p.*2. *c.*6. Verum ad primam difficultatem

ſicultatem dicunt multi, quos refert & ſequitur Lara *d. c. 6. à nu.* 20.quod Cappellanus ad nutum amobilis non poteſt petere reſtitutionem prædicti beneficii manualis, ſi per patronum avocetur, cum ei non competant remedia poſſeſſoria, ut tradunt Goſredus, Butrius, Imola, & Dominicus *in cap. ex parte de reſcript.* quos refert & ſequitur *ibi* Felin. *n.* 4. ex eo quia Cappellanus amobilis non poſſidet, ut dicitur de colono *in l.* 1. §. *deciditur & l. fin. ff. de vi & vi armata*, ubi reſpondit Petro de Ancharrano contrarium tenenti. Ob idque infertur quod
2 cum non poſſideant beneficiati in his beneficiis, non poſſunt juvari regulis de annali & triennali. Mohedanus *deciſ.* 169. aliis 340. Flaminius *de reſignat lib.* 11. *q.* 3 *n.* 840 85. & 56. Cum aliis Garcia *ſup. d. c.* 2 *à n.* 89. Unde Gutiert. *d. q.* 11. quem ſequitur Garcia 1. *p. d. c.* 2. *à n.* 87. dicunt non poſſe judicem ordinarium tueri in ſua poſſeſſione ab ea deſtitutum ex eo, nam cum poſſeſſio quam habet iſte beneficiatus ſeu Cappellanus amobilis ſit ad tempus; ſcilicet, donec amoveatur, ſeu dum amovetur vel revocatur, ſequitur ut non reſtituatur, nam poſſeſſio ad tempus illo elapſo non dicitur amplius poſſeſſio ex natura temporis limitati, *l. imperator ff. de poſtulando leg. ſtatu liberi* §. *ſtichum ff. de leg.* 2. facit quod tradit Tiraq. *in l. ſi unquam* verbo *revertatur.* alias 278. Et hoc eſt quod ait Perez de Lara *d. c. 6 nu.* 20. & 21. quod is Capellanus amobilis non poſſidet contra Patronum, & ſic non competere ei remedia poſſeſſoria, ſecus contra alium.

3 Verum quia Zevallos *comm. contr. q.* 425. *in fin.* dicit quod Cappellania ad nutum Patroni conceſſa nequit ſine cauſa legitima auferri, & latè *ibi* defendit. Tunc & poterunt intentare remedium recuperandæ, ſi ſequatur Zevalli ſententia. Quod ſi proviſus in beneficio amobili ad nutum ex malitia & ſine cauſa fuerit remotus poterit adire Superiorem ut eum reſtituat, ut dicit Rebuſ. *tract. de nominatione q.* 9. *n.* 25. quem ſequitur Petrus Greg. *de benef. cap.* 11. *n.* 12. & hoc quia malitiis eſt obviandum *ut in l. in fundo ff. de rei vind.* Tamē docet Lorca *ſup n.* 22. in hoc eſſe cautè procedendum, nam cum non debeat jus ſuum cuique detrahi §. *ſed & maior aſperitas Inſt. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris*, non debet faciliter auferri à patrono facultas
4 amovendi Cappellanum, ſed ita demum ſi malitiosè faciat, ut dicunt relati Doctores, malitia tamen ceſſante docet poſſe ſine culpa Cappellani & ſine cauſæ cognitione amoveri à patrono, tradit & hoc etiam præſumpta malitia non obſtante, imo & ſi injuſtis rationibus (ſine calliditate tamen) motus fuerit patronus, & cauſa ſit tamquam beſtialis, cum ſit ſufficiens ad excludendam malitiam *l. igitur ff. de lib. cauſa.* Tolerandum eſſe patronum amo-
5 ventem ait, nec poſſe Cappellanum remotum conqueri, & ſic debere judicem ex officio ſuo providere ne vis fiat patrono utenti jure ſuo, ad tradita per Marcum Antonium Peregrinum *conſ.* 48. *n.* 4. *vol.* 3. *ad fin.*

Ex hoc inſero non eſſe ante omnia reſtituendum
6 nec agere remedio recuperandæ illum qui ejectus fuerit à poſſeſſione beneficii ab executore brevis Apoſtolici, ita Caputaquen. 3. *part. deciſ.* 180. quem ſequitur Riccius *collect.* 624. verſiculo *limita* 4.

Ad ſecundam difficultatis partem etiam videtur
7 negativè reſpondendum ex dictis, tum etiam quia obtinens duo beneficia incompatibilia non poteſt juſtificare poſſeſſionem tituli primi beneficii à quo fuit ipſo jure privatus *c. de multa de prabend.* extravagans *execrabilis eod. tit.* Tum etiam quoniam decretum irritans appoſitum *in d. extravaganti* videtur inficere titulum & poſſeſſionem juxta textum *in c ſi eo tempore* 45. *de elect. lib* 6. Unde cum ex his notorius reſultet defectus contra ſpoliatum, & fundetur intentio ſpoliantis, deneganda videtur reſtitutio. Et ita ſequuntur Rota *deciſ.* 15. *hoc tit.* in antiquis, & *deciſ.* 3 *n.* 3. *in novis* Beroius *hic n.* 87. Ripa *in l. naturaliter.* §. *nihil commune ff. de acq. poſſ. n.* 92. Gomez *in regula de annali q.* 55. Oieda 1. *p. de incompatibil. benef. capit.* 13. *numero* 68.

Nihilominus verior eſt contraria ſententia, 8
quam defendunt Oldrad. *conſ.* 227. & communis, quam reſoluit Abb. *hic num.* 24. Navarius *in cap. accepta hoc titul. oppoſit.* 10. *num.* 6. Menoch. *de recuper. rem.* 15. *num.* 466. Puteus *deciſ.* 99. *lib.* 1. ex eo quia notorium illud quod ex incompatibilitate reſultat, celari poteſt multis ex cauſis, vel ex diſpenſatione, *ut in capit. de multa de prabend.* ex unione *ut in cap. unico in fin.* 10. *quaſt.* 3. Et propter exiguos redditus Eccleſiarum *cap. relato capite illud* 21. *quaſtione prima.* Vel quia unum habet in commendam *capite qui plures* 21. *quaſt.* 1. vel quia alterius beneficii fructus ſunt reſervati, *c. ſi tibi conceſſo de prabend. lib.* 6. & ex aliis cauſis ut ſignificant verba text. *in cap licet Epiſcopus de prabend. lib.* 6. ibi *cum tibi forſan jus poſſit competere retinendi.*

Nec obſtat decretum irritans poſitum *in dicta* 9
extravag. execrabilis. Quia reſpicit pluralitatem & non cadit ſuper certo beneficii corpore, quod exigitur ad hoc ut poſſeſſio eo nomine quæſita diſcolorata vocetur, ex traditis à Caſſiodoro *deciſ.* 1. *de cau. poſſeſſ.* Unde licet ipſo jure privetur primo beneficio qui obtinuit ſecundum incompatibile, tamen ante judicis declarationem pœna illa executioni non eſt mandanda, argum. text. *in capite cum ſecundum leges de hæret. libro ſexto*, *leg. eius qui delatorem de jure fiſci.* Et ſi inaudita poſſeſſoris parte poſſeſſione privetur reſtituendus erit ex regula textus noſtri, & juxta deciſionem textus *in dicto capite licet Epiſcopus de prabend. lib.* 6. Et hoc modo debent intelligi plura quæ tradit Barboſa ad text. *in capite ad decimas de reſt. ſpol. l.* 6. ubi *à n.* 9. longè explicat textum *in d. c. licet Epiſcopus*, Et applica dicta *infra in capite* 7. *quæſtione* 2.

Ad tertiam quæſtionis partem ut diſſolvas le- 10
ges & applicabis quæ dixi *ſupra in capite cum ſuper* 4. *de cauſa poſſeſſ. & propriet. tota quæſtione ſecunda*, & quæ dico *infra quæſtione ſeptima.* Et ſi deſideras ſcire quid verificare teneatur agens ad reſtitutionem in beneficialibus. Et quid de privato à poſſeſſione, vel quaſi exigendi poſſeſſionem, videbis Maſchardum *de probat. concl.* 31. 28. & 1329. & *infra in dicto capite conquerente.*

Quæstio III.

An laicus ſpoliatus à jure percipiendi decimas ſit ante omnia reſtituendus? Et an ratione ſcandali vitandi ante omnia differatur reſtitutio? Et an differatur habita ratione ſtatus? Et ante omnia ſpoliatus reſtituatur, ubi qui ſpoliavit, pauper eſt.

SUMMARIUM.

1 *Laicus ſpoliatus à jure percipiendi decimas non habet interdictum unde vi niſi legitime conſtet de titulo, & quid circa res temporales, n. 2. 3. & 4.*

2 *Cap. ad decimas de reſt. ſpol. lib. 6.*

5 *Reſtitutio differtur ratione ſcandali vitandi.*

6 *Pauper obtinere poteſt commiſſionem, ut reſervatis ſibi fructibus & expenſis in negotio procedatur.*

1 PRima difficultas pendet à traditis *ſupra* 1. in verſ. *prædicta tamen concluſio*, & ibi in verſ. *ab hinc* ubi intelligitur text. *in c. ad decimas de reſtit. ſpoliat. lib. 6.* Sed quia hic de diverſo inquiritur caſu, ſunt qui putent abſolutè reſtituendos eſſe ante omnia laicos ſpoliatos à jure percipiendi decimas, ſi agant interdicto recuperandæ. ita ſequitur Guido Papæ *q.* 128. ubi teſtatur in praxi ſervari apud Gallos, & Bar. Brixienſis *in glo. 14. q. 1. c. 1.* ea ratione quia ſæpiſſimè ſpoliatus ea re quam jure communi tenere nequit, eſt ante omnia reſtituendus, arg. text. *in c. licet Epiſcopus* 28. *de præbend. l. 6.* De quo late dixi *ſup. in* 2 *p. quæſtionis proximæ præcedentis*; & ex textu *in l. 1. §. dejicitur ff. de vi & vi arm. & in l. 1. C. ſi per vim vel alio modo.* Ergo quamvis adverſus laicus ſit juris præſumptio, cum tamen jus iſtud obtinuerit ut decimas perciperet & eo fuerit ſpoliatus, reſtituendus erit.

2 Sed cum ratio ſup. dicta minus congrua videatur ea ratione quod laicus eſt incapax poſſeſſionis vel quaſi hujus juris, quod petit ſibi reſtitui interdicto *unde vi*, nec tantum habet contra ſe præſumptionem juris communis, verum etiam incapacitatem poſſeſſionis reſtitui ſibi petit, ideo ſunt & alii, qui exiſtiment hanc reſtitutionem ſpoliato hoc jure concedendam eſſe ante omnia, ubi pro reo adverſus quem agitur interdicto *unde vi* non adeſt juris præſumptio, tametſi ea adverſetur actori, ſiquidem deciſio textus *in d. cap. ad decimas*, tunc obtinet eum adverſus agentem; ideſt juris præſumptio, & ea reo palam ſuffragatur non alias. Alii autem exiſtimant id jus non habere niſi probaverint jus percipiendi decimas ad ipſos pertinere vel privilegio Romani Pontificis, vel ex conceſſione feudali ante Lateranenſe Concilium, quia juris communis præſumptio ipſis hoc in jure adverſatur *ex d. c. ad decimas* & ſic indiſtinctè reſponderunt Joannes *ad Rubr. hic* Antonius & Abb. *in c. ſi diligenti de præſcript. col. penult.* Felin, *in c. ad petitionem de accuſat. num.* 17. Alexand. *in l. naturaliter §. nihil commune fallen. 7. ff. acq. poſſ.*

3 Ego tamen ut hanc difficilem quæſtionem componam, de qua diſputat glo. *in d. c. ad decimas* verbo *præſumitur*, dicendum exiſtimo quod, ſi laici ſint decimis ſpoliati, id eſt, jure decimandi, & petendi decimas, & agant hoc interdicto nequaquam ſunt reſtituendi; ex eo quia cum neceſſarium ſit poſſeſſionem probare juxta text. *in c. conſultationibus in fin. de off. deleg.* & laici prædictum decimandi jus nullo poſſideant modo ex textu *in cap. cauſam quæ de præſcript.* & ſint illius juris omnino incapaces, quia dependent ab ſpiritualibus, ſcilicet, adminiſtratione Sacramentorum & officio ſpiritualium; ubi tanquam acceſſorium adhæret inſeparabiliter *cap. 1. ibi jure ſacerdotum 16. q. 7. cap. quamvis 17. de decimis*, cum prædicti juris incapacibus nullatenus competat reſtitutio, & circa hunc caſum nullam dari difficultatem tradit Barboſa *in d. c. ad decimas n.* 18. Et in hoc caſu exiſtimo veram eſſe doctrinam tertiæ ſententiæ *num. præcedenti* relatæ ex Joanne Andrea & aliorum.

Tamen prima & ſecunda ſententia ſupra relatæ 4 poſſunt utique ſuſtineri ſubſequenti diſtinctione, nam ſi controverſia ſit tempore quando laicus privatur & ſpoliatur fructibus ipſis temporalibus qui decimarum nomine ipſi nomine proprio ſolvuntur ex aliquo titulo temporali manente jure ſpirituali decimandi penes ſpiritualium miniſtros, tunc ſi contingat ut laicus ſpolietur decimis ab alio laico & contra illum agit interdicto *unde vi*, erit reſtituendus ante omnia ſpoliatus, ex eo quia cũ laicus proponatur ſpoliatus decimis quas poſſidebat, ſequitur ut ipſe reſtituatur adverſus aliũ laicum ſpoliantem qui nullo jure poterat acquirere poſſeſſionem juſtam, & eſt contra eum juris præſumptio, unde licet prohibitio legis antea & poſt Lateranenſe Concilium reſpectu poſſeſſionis decimarum adverſus laicos operetur, ne habeant civilem & juſtam earum poſſeſſionem, & talem quæ ſufficiat ad prædictas decimas præſcribendas, tamen non ſequitur exinde laicos non poſſe habere naturalẽ & juſtam decimarum poſſeſſionem, qualem habet quicumque prædo, quæ ſufficit ut ſpoliatus reſtituatur ex noſtro textu ita diſtinguit Covarruv. *l. 1. var. c. 17. n. 6.* in verſ. *ex quibus* & poſt eum Barboſa *in d. c.* ad *decimas num.* 19. ubi ita in hoc caſu ſentit contra glo. *dicti capituli* & *n.* 20. tradit quod quando laicus ſpoliatur ab eo cui aſſiſtit jus commune veluti à parocho intra ſuam parochiam, tunc ſpoliato denegat ante omnia reſtitutionem, niſi laicus ſpoliatus evidenter docuerit ſe vel ex privilegio Pontificia vel ex conceſſione feudali ante Lateranenſe Concilium, vel alio modo probaverit ſe poſſeſſionem decimarum fuiſſe legitimè aſſecutum. Cujus rei ratio colligitur *ex d. c. ad decimas* & ex dictis *ſup. q. 1. in d.* verſ. *ab hinc.* Nam ſi inter clericos fuit denegata ſpoliato reſtitutio ibi quanto plus debet denegari laico ſpoliato à parocho qui fundatam habet intentionem de jure, & hoc pacto lucem accipiunt *ſup. à n. 1.* adducta.

Ad ſecundam partem quæſtionis ſuppoſitis his 5 quæ dicam *infra in c. 2. de præſcriptionib.* ubi multa de ſcandalo vitando, breviter reſpondeo quod, etſi ex noſtro textu & aliis ſpolii reſtitutio ante omnem juris contentionem ſit facienda, tamen ſæpe differri poterit ratione ſcandali vitandi, ut obſervat glo. 1. *in c. in primis* 2. *q.* 1. glo. verbo *non eſt reſtituendus in c. petitionem* 22. *de accuſat.* communis ex Burſato *conſ.* 282. *n.* 24. *vol.* 3. Gaill. *de arreſtis imperii c.* 12. *n.* 2. Graphis *in deciſionib. aureis c.* 68. & *c.* 105. *l.* 2. quos ſequitur Balb. *in d. c. 2. de præſcript. n.* 31.

Ad ſecundam quæſtionis partem ſatis reſpondebis ex dictis *infra in c. gravis hoc tit.* Et inibi ſatis 6 reſpondebis ad ultimam quæſtionẽ de paupere, de qua agit Velaſcus *de privilegiis pauperum* 1. *p. q.* 46.

& in terminis pauper qui non habet, unde fructuum & expenſarum reſtitutionem faciat purgetque ſpolium, poterit obtinere commiſſionem, ut conſtito de paupertate, & reſervatis expenſis & fructibus uſque ad finem litis ad ulteriora procedatur, & de negotio tractari poſſit ut tradunt Veſtrius *in praxi Romanæ Curiæ lib.7.c.1.ſub n.8.* Lancellotus *de attentat.p.3.c.fin.n.93.* & 154. *cum ſeqq.* Gonzales *ad reg.8.Cancellariæ gloſſ.2.n.25.*Barb.*in c.7.hoc tit.n.4.in fin.*

QUÆSTIO IV.

An tertius comparens impediat reſtitutionem fieri ſpoliato ante omnia? Et an in majoratibus, habeat locum interdictum hoc *recuperandæ*, reſpectu ſucceſſorum, ſeu alicujus tertii.

SUMMARIUM.

1 *Tertius comparens impedit ut ſpoliatus conſequatur reſtitutionem ante omnia,n.2.*

2 *Exceptio ſpolii & attentatorum qualiter tertio obſtet.*

3 *Interdictum recuperandæ qualiter habeat locum in favorem ſucceſſorum majoratus contra tertium poſſeſſorem,n.4.*

1 AD primam partem quæſtionis reſpondetur quod, licet ſecundum vulgarem regulam noſtri textus ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus, tamen ſi tertius contra ſpoliatum agentem objiciat rem eſſe ſuam, impediet reſtitutionem fieri ſpoliato,& reſtitutoriæ ſententiæ executioné, ex his quæ tradit Abb. *hic n.* 7. & *n.* 33. Menochius *de recup. rem.1.n.* 372. ubi eam ampliat & allegat textum *in leg. bona fides ff. depoſiti* verſ. *quod ſi ego* quem præter alios egregiè declarat Franciſcus Conanus *comment. juris civilis c. 67. n.* 12. ſequitur cum pluribus aliis Zevallos *de cognit. per viam viol. p. 2. q.* 126. *n.* 16. ex eo, quia contra tertium ceſſant illæ rationes quæ à legiſlatoribus ad reprimendam ſpoliatoris audaciam conſideratæ ſunt, & ſic apparet ut impediat tertius objiciens ſpoliato proprietatem rei ad ſe pertinere quod reſtitutio fiat ſpoliato & ejus executio.

2 Quare dicendum eſt quòd, exceptio ſpolii & attentatorum obſtabunt ipſi tertio quominus illis non purgatis in cauſa poſſeſſionis ſeu proprietatis audiri poſſit, dummodo iſte tertius comparens ab ipſo ſpoliante vel attentante cauſam non habeat ut declarat deciſio Neapolit. 354. *in cauſa num.* 21. quo pacto intelliguntur quæ notantur in glo. *in c. Romana* §. *in alium de appell. lib.* 6. & Joannes Monach.*in c. cupientes de elect.eod.lib.* Abbas *hic col. ult.* & *in c. ſuper ſpoliatione de ordin. cognit.* & cum aliis Zevallos *ubi ſup.n.*17.in verſ. *nec exceptio.* Et abhinc poterat diſputari, an detur hoc interdictum contra particularem ſucceſſorem, de quo *infra in c. ſæpè hoc tit.* & vide notata *in c. quia v.* 11. *de judic.*

3 Ad ſecundam partem reſpondeo, quod quando res majoratus ſunt penes aliquem tertium, denegatur remedium recuperandæ poſſeſſionis,ſcilicet, *unde vi* cum pœna & effectu ejus, nam cum ſucceſſor iſte poſſideat, nec per alium ſit privatus illa legali poſſeſſione, non poteſt competere iſtud remedium *unde vi*, & ſi illud intentaret ſuccûberet,tenet in ſpecie Bald. in auth. *defuncto C. ad tertul. 2. col. n.* 6. & Jaſon. *in l. ſi ſorori C. de jure deliber.* docet cum aliis Gomezius *in l.*45. *Tauri n.* 194. ubi id declarat, quando ille tertius pœnes quem ſunt res majoratus, non intervertiſſet poſſeſſionem ſucceſſori majoratus. Secus tamen eſſe ſi intervertiſſet ejus poſſeſſionem, & taliter reſiſteret quod amitteret poſſeſſionem ſuam ſucceſſor majoratus, quia tunc ſibi competeret contra eum interdictum & remedium recuperandæ *unde vi* arg. textus *in l.* 1.§.*ſive autem corpore ff. de vi & vi arm.* & *in* §. *dejicitur ejuſdem legis* ex textu *in l. cum fundum. ff. de acquir. poſſ.* textus *in l. clam poſſidere* §. *qui ad nundinas ivit. glo.* & *communi* ibi *ff. eod.* Tamen ſine diſtinctione hoc interdictum recuperandæ dandum Majoratus ſucceſſori teſtantur. Tiraquell. *in* 4
tract. de morte 4. declarat. p. 6. n. 3. & 4. Jaſon ſibi contrarius *conſ.*85. *col.* 1. *lib.* 3. & *conſ.* 146. *lib.* 4. *col.* 1. Bald. parum ſibi conſtans *in rubr. de cauſa poſſ. col. ult.* ubi Ripa *n.* 24. Covarruv. *lib.* 3. *var. cap.* 5. *num.* 6. verſic. *ſic & interdicta.* Menchaca *de ſucceſſ. creatione* §. 21. *n.* 89. Molina *lib.* 3. *de majoratu cap.* 13. *n.* 6. Mieres *in eodem tract. in initio* 3.*p. n.*11.*ad fin.*ubi plures allegat Azevedus alios plures referens *in l.8.tit.7.l.5.Recopilat,n.*25.tam contrariæ quam hujus opinionis authores, ad quos &alios quos refert *ſup.* Gomezius te remitto. Sed mihi non diſplicet relata diſtinctio, quæ confirmatur ex dictis quæſtiuncula præcedenti, & ad alias quæſtiones videbis eundem Gomezium *num. ſeqq. in d.l.*45. *Tauri* & antea *à n.*193.*uſque ad fin.legis.*

QUÆSTIO V.

An contra intentantẽ hoc remediũ obſtet exceptio *dolo facis*, &c. Et an obſtet reconventio.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio* dolo facis *an obſtet intentanti remedium recuperandæ* remiſſivè.

2 *Reconventio an obſtet interdicto recuperandæ* remiſſivè.

DE prima agit latiſſimè Mattheus de Afflict. *deciſ.* 403. *per tot.* præcipue *num.* 19. & *ſeqq.*
tangit Gutierr. *de juram. confirm.* 3. *p. c.* 19. *n.* 20. 1
Sed pro ejus intellectu vide quæ dixi *ſup. in c.* 1. *hoc tit.* verſ. *nec caret impugnatione q.* 1. aliqua dixi Graña *hic n.*10.

Ad ſecundam partem difficultàtis videbis quæ dixi *ſupra in capit.* 1. *hoc titul.* & *ibi* in verſiculo
tertius caſus eſt à num. 20. & agit latiſſimè Maran- 2
ta *de ord. judic.* 4. *p. princ. in 6. diſtinct. num.* 32. & *pluribus ſeqq.*& *l.* 5. verſ. *mas ſi el demendado tit.* 10. *p.* 3. tangit Gutierr. *ubi ſupra num.* 11. Graña *hic n.*12.

Quæstio VI.

An contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem? Et an ſi quis nomine meo mandato accipiat poſſeſſionem alicujus rei, & ſpolietur ea, an poſt ſpolium poſſim ego ratificare captionem poſſeſſionis factam nomine meo, ad effectum ut poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ?

SUMMARIUM.

1 *Nominatio domini per poſſeſſorem ſpoliatum qualiter domino proderit vel non.*

2 *Ratificatio poſſeſſionis nomine meo adeptæ non præſtat mihi recuperandæ remedium, niſi ſpoliatus haberet à me procuratorium mandatum, num. 3.*

1 AD primam quæſtionis partem dicendum eſt quòd conventus poſſeſſione recuperandæ ut poſſit evitare judicium dicendo quod ipſe tenet & poſſidet nomine alicujus, & ipſe ad evitandum judicium nominat eum dominum & poſſeſſorem, illud evitabit ſi agit condictione text. *in c. ſæpe de reſt. ſpol. & c. redintegranda* 3 *q.* 1. ſecundum ea quæ do utroque dixi *infra in d. c. ſæpe*, nam cum illis non agatur de facto conventi, tunc habet locum nominatio domini in judicium. Ita ex mente Bartoli *in l. 2. verſ. quæro extra* gloſſ. C. *ubi in rem actio.* Abb. *in c. quoniam frequenter* §. *in aliis in* 25. *col ut lite non conteſt.* quos ſequitur Afflict. *deciſ.* 217. Et ſic quando dominus nominatur & ipſe comparet talis libellus eſt neceſſarius, tenet Bart. *in d. l.* 2 Decius *conſ.* 26. Tameo ſi in libello oarratur quòd ipſo eſt ille qui ſpoliavit vel mandavit ſpolium fieri, vel ratam habuit ſpoliationem, & quod non poſſidet nomine alterius, ſed ſuo nomine, non habet locum nominatio domini in judicium, quia convenitur de delicto & facto proprio, ideo non poteſt judicium declinare, ita relati & Imola *in d.* §. *in aliis.* Quod procedit in omni perſona quæ conveniretur rationo ſui præſeotis juris, ut eſſet emphyteuta feudatarius, & cæteri qui convanirentur ſuper prætenſo jure, quod ipſe prætendunt, non evitant judicem nominando alium dominum qui prætendit aliud jus, declarat Paulus de Caſtro *in d. l.* 2 *ubi in rem actio*, tenet additio ad Afflict. ex doctrina Innocentii *in c. inter. de majorit. & obed.* quem ſequitur Cardinalis *in Clem.* 1. *de reſcript. in* 8. *q* dicentes quòd quando ſubditus convenitur in rationo ſuæ perſonæ ceſſat nominatio in judicio, declarat latè Folin. *in d. c. cum inter.*

2 Ad ſecundam partem quæſtionis, diverſa docent DD. etenim reſolutivè dico quòd, ſi aliquis nomine meo abſque meo mandato procuratorio capiat poſſeſſionem alicujus rei à qoa poſtea ſpoliatur, non poſſum ego ratificare captionem poſſeſſionis ad effectum ut poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ, quia ratificatio debet fieri re integra *ut in l. bonorum ff. rem ratam haberi*, Innocent & Butrius *in c. cum veniſſent de reſtit. ſpol.* & plures relati ab Afflict. *deciſ.* 300. *à n.* 1. qui *à n.* 3. contrariam ſententiam refert ex aliis non ex vi ratificationis, ſed quia ſuſpicio eſt ut poſſit repelli, vel quia retrotrahitur ratihabitio, & ex tunc fingitur quæſita poſſeſſio & dominium, & ipſe videtur dejectus, uti tenent Aretin. & Cynus *in l. ſi ego ff. de neg geſt.* itaqoe ſi quælibet perſona privata ſeu negotiorum geſtor ſpoliaretur, non haberet, & ratificans qualiter de ſpolio agere poſſet, Corneus *in conſ.* 110. *col.* 2. *vol.* 2. multa adducit videnda addit. ad Afflictis, *à num.* 3.

Verum ſi procurator cum ſpeciali mandato cepiſſet poſſeſſionem à qua ſpoliatus fuit, tune dicendum eſt in caſu noſtræ difficultatis competere domino recuperandæ remedium, ita additio ad Afflict. *d. deciſ.* 300. *à n.* 1. cum multis *ibi* adductis, & tenent ex aliis multis Alexand. Ludoviſius *deciſ.* 336. & 525. Oliverius Beltraminius *ibi* cum multis ab eo relatis. Ubi dicunt quòd ſpolium commiſſum à procuratore oon cenſetur ratificatum à principali ex fructuum perceptione noo data ſcientia ſpolii, ubi docent ex quibus inducatur ratificatio domini, ſed non cenſeri procuratorem habere mandatum ad ſpoliandum, alia ibi videbis ex multis. 3

Quæstio VII.

An in cauſis poſſeſſoriis, in quibus proprietatis cauſa eſt annexa, *ut in beneficialibus*, ut hic, poſſit de poſſeſſione antea tractari quâm de titulo.

SUMMARIUM.

1 *Agens debet docere de proprietate cum agit de poſſeſſoriis habentibus annexam proprietatem, ut in beneficialibus, num.* 2. 3. & 4. *cum aliis.*

3 *Spoliatus qui petit reſtitutionem in beneficialibus debet probare de titulo ſaltem colorato, & ex quo præſumatur, n.* 4. 5. 6. 7. 8 9. & 10.

10 *Textus noſter declaratur.*

12 *Cap. conquerente, hoc tit.*

13 *Clem. unica, de cauſa poſſeſſionis.*

14 *Cap. ex inſinuatione de procuratorib.*

AD primam partem noſtræ quæſtionis quæ deducitur ex viſceribus noſtri textus ibi: *prius de violenta ejectione, quàm de canonica inſtitutione.* Difficultatem facit ſequens conſideratio, nam in poſſeſſoriis habentibus cauſam proprietatis annexam debet agens docera etiam de proprietate *l.* 2. §. *quædam ff. de interdict ſive extraordinariis actibus l* 3. §. *ait prætor.* & §. *hoc autem ff de itin. actuque privato l.* 1. §. *fin ff. de aqua quot. & æſtiva.* Sed poſſeſſorio beneficialia hujus ſunt naturæ & conditionis, quia beneficia ſine Canonica inſtitutione obtineri non poſſunt *c.* 1. *de reg jur. in* 6. *c frequentibus de inſtitutionib.* ergo non prius de violenta ajectione quàm de Canonica inſtitutiona agendum eſt. 1

Occaſione tamen hujus argumenti longè dubitant Doctores, an regula noſtri textus locum habeat in beneficialibus, in quo qnatuor fuerunt diſſidentes opiniones, ſed duæ tamen inter eas aꝁtulerunt caput, de quibus dixi *ſup. in c cum ſuper* 4. *de cauſa poſſ. & propriet q.* 2 Sed quia ibi dixi neoeſſariam eſſe tituli probationem, oon obſtanta regula noſtri textus, ideo oportet ut hoc in loco explicem jura omnia quæ pro contraria opinione adduxi, de quibus inſervavi agere in hoc titulo. 5

3 Verum ut reſpondeant Doctores communiter
dicunt in textu oostro ante poſſeſſionis cauſam de
titulo docere, nec caſum eſſe in his cauſis benefi-
cialibus, nec intereſſe an ſit titulus præſumptus vel
putavimus, cum id pertineat ad plenum proprieta-
tis cognitionem, quod probatur arg. text *in c. ad*
decimas de reſt. ſpol. lib. 6. nbi ex mente Riccii *col-*
lect. 457. agitur de titulo colorato, ubi docet cum
Guido Papæ *in deciſ.* 85. Rota *in deciſ* 257. Bella-
mera *in deciſ* 49 quod agens debet habere ad ſpo-
4 lium decimarum titulum coloratum qni non præ-
ſumitur ex duennali poſſeſſione in favorem poſſeſ-
5 ſoris cui jus reſiſtit. Nec ſupplicationem reſigna-
tionis beneficii probare tituli colorem in ſpolio.
6 Nec nova proviſio nuntii, cujus facultas ad confe-
rendum beneficia erat revocata, probat titulum co-
loratum Videndus ad hæc Verallus *in dec.* 30. *p.* 3. &
7 *in deciſ.* 307. & 308. Et ſic nnn indncit titulum co-
loratum gratia ſi neutri ad effectum ſpolii obtinendi
reſtitutionem in ſpolio, tenet Capntaq *in deciſ.* 311.
8 *p.* 3. Tamen oriri titulnm coloratum ait Riccius *ubi*
ſup. cum Bellamera *in deciſ.* 50. & Verallo *in deciſ.*
39. *p.* 3. ex collatione facta per Vicarium Epiſcopi,
quando collatio eſt adminiculata cum aliquali
9 probatione poteſtatis ipſius vicarii. Et induci ti-
tuluu coloratum etiam expectativa revocata.
Verall. *in deciſ.* 12. *p.* 3. quem ſequitur Riccius
id limitans in caſu ejuſdem Veralli *deciſ.* 313.
parte 3.

10 Nec obſtant relata verba noſtri textus, quia
reſpondit Graſſia *hic num.* 3. *in præſenti*, quòd ante
reſtitutionem jam conſtabat de poſſeſſione & ſi
non ex juſto titulo, ſed quia juſtam eſſe exiſtima-
bat, quare cum ex illa etſi injuſta juſtificatione ab
ſpoliatore fuerit objectum, ſpoliatum non habuiſſe
juſtum titulum, exceptio illa ante reſtitutionem
non admittetur, quia id pertinet ad plenam pro-
bationem, quod videtur confirmari ex natura hujus
interdicti ſecundum dicta *ſup. q.* 1. verſ. *competit in*
fin. & ſic quod ſenſus illius verſiculi, *prius de vio-*
lenta ejectione, quàm de Canonica inſtitutione, &c.
eſt ut prius plenariè agatur de poſſeſſione, ſed non
exinde negari qnod prius ſummariè in præſenti
fuiſſet actum de Canonica inſtitutione. Ita Graſſia
hic num. 4.

11 Et ſic concludendum eſt probandum eſſe titu-
lum ſecundum ea quæ dixi *in d c. cum ſuper de cau-*
ſa poſſeſſ. d. q. 2. ſed procedere hic cum ea declara-
tione, ſcilicet, ut non ſit neceſſarium verum & Ca-
nonicum titulum probare ad reſtitutionem prædi-
ctam, ſed ſufficere ut oſtendatur coloratus titulus,
& qui prima facie verus videatur, ut optimè notat
Menoch *de recuper. rem.* 15. q 466. quia quoties ju-
dicio poſſeſſorio agitur, tantum agetur ſummariè
de Canonica inſtitutione, quia relata verba noſtri
textus non excludunt juſtificare poſſeſſionem ali-
quo titulo, cum pro conſtanti habendum ſit alle-
gationem tituli ſaltem colorati exigi neceſſario,
aliàs non poſſe probari poſſeſſionem in beneficia-
libus, & ita exiſtimo interpretandum noſtrum tex-
tum cum relato Menochio *d. rem.* 15. *num.* 463.
videndus *ibi num.* 113. ubi alios tradit modos di-
cendi, & Berojus *hic*. Et vide quæ latè ſcribit de
juſtificatione tituli rei beneficiariæ Maſchardus *de*
probat. concluſ. 1320. ubi docet ſufficere quòd ſum-
marie titulum coloret ſpoliatus, & quod oſtendat
titulum coloratum, ſed non teneri ad juſtificatio-
nem tituli ſpoliatum poſſeſſione rerum ad benefi-
cium pertinentium. Ita *ibi num.* 8 cum Menoch.
de recuper. rem. 15. *quæſt.* 36. *num.* 463. verſ. *decla-*
ratur tertio, qui hoc limitant. *num.* 9. Maſchardus
& Menoch *d. quæſt.* 36. *num.* 467. ut non procedat
quando ipſi ſpoliato agenti juris præſumptio ad-
verſaretur, nec enim in profanis eſt aliquis colo-
randus titulus, ſed tunc ſine aliqua probatione eſt
illico reſtituendus ſpoliatus, idem Maſchard. *n.* 10.
ubi explicat.

Et ex his fluit ſolutio ad text. *in c. conquerente* 7. 12
hoc tit. ubi ſpoliato à poſſeſſione beneficii etiam à
judice ante omnia conceditur reſtitutio & poſtea
exaudiri debet quidquid ſuper beneficio propoſi-
tum fuerit, nam intelligit ſuppoſita prædicta di-
ſtinctione. Nec obſtare textum in Clem. *unica de* 13
cauſa poſſeſſ. dum ait in ſolo poſſeſſorio proceden-
dum in cauſa beneficiali, & ſic argumentorum de-
ſumitur, nempè, non eſſe ſolum poſſeſſorium ſi
habet amixtam cauſam proprietatis, ſed textus
iſte præterquàm quod plura de ejus enodatione
dixi *ſup. in c. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. & propriet.*
tamen ad propoſitum de quo loquimur intelligi
debet ſub relata diſtinctione noſtri textus.

Nec obſtat textus *in cap ex inſinuatione de pro-* 14
curat. ubi poſt factam reſtitutionem probatur Ca-
nonica inſtitutio, quia etſi non igoorem huic
ibi, Berojus *hic num.* 82. Navarrus *in c. accepta*
appoſit. 2. *intellectu* 6. eamque fuiſſe receptiorem,
nempè quod ibi non fuit tractatum de interdicto
unde vi, ſed de remedio attentatorum, ex eo
quod poſt inhibitionem & lite pendente fuerit
proceſſum & tradita poſſeſſio, quod quidem re-
medium eſt favorabilius interdicto *unde vi*, ex re-
gula textus *in c. non ſolum de appellat. lib.* 6. cum
non ſolum jus partis læſum ſit, ſed etiam autho-
ritas judicis contempta, ut doceot Menoch. *de*
recup. rem. 17. Puteus *deciſ.* 123. *lib.* 1. Lancellotus
de attentatis lite pendente in prin. Ut ideo licet
agens interdictu *unde vi* ad petendam reſtitutio-
nem beneficii teneatur juſtificare poſſeſſionem al-
legatione tituli, aliud tamen obſervabitor in eo
qui agit remedio attentatorum ex traditis à Co-
varruv. *pract. cap* 23. *num.* 4. Menoch. *d. rem.* 17.
num. 22. Sed licet hæc doctrina in ſe vera ſit ut
jam dixi *in cap. accepta, hoc tit.* tamen non ac-
commodatur ad textum *in d. cap. ex inſinuatione*,
quia non apparet ibi fuiſſe conceſſam poſſeſſio-
nem lite pendente, atque ita prior ſolutio ex no-
ſtro textu verior eſt.

QUÆSTIO VIII.

An prædo, & fur utcumque ſint ante omnia reſtituendi? Et quid de prædone qui pignoravit? Et an quando tertius ſpoliavit furem, ſi tunc concurrant fur ad petendam reſtitutionem, & dominus rei ſe opponat petens ut prius ſibi reſtituatur, ſit prædo nihilominus reſtituendus?

SUMMARIUM.

1 *L. bona fides* 31. §. *ſi rem. ff. depoſiti* *num.* 5 *cum aliis, & ibi, num.* 6. *intelligitur* §. 1 *ejuſdem legis.*

2 *Prædo tripliciter in jure ſumitur, propriè large & largiſſimè.*

3 Pr-

3 *Prædaſecundum rigorem juris reſtituitur.*
4 *Textus noſter intelligitur.*
6 *Prædo non reſtituitur niſi dominus comparet petendo rem ſuam eſſe incontinenti probans.*
7 *D. l. Bona fides §. incurretur ff. depoſiti.*
8 *Jus dicere contra prædonem nemini licet ſibi.*
9 *Prædo cujus vitæ nemo parcere debet non reſtituitur ante omnia.*
10 *Bannitus licitè bonis ſuis ſpoliatur cum licitè occidi poſſit.*
11 *Prædo qui pignoravit an reſtituatur.*
12 *L. ſi pignore 22. §. ſi prædo ff. de pignorat. act. n. 13. 14. 15. & 16.*
14 *Prædo fructus non lucratur.*
15 *Fructus penes creditorem non remanent propter perſonam prædonis.*
16 *Prædoni antiquiori adverſus poſteriorem competit actio ſicut & interdictum*
17 *L. ſi aliàs 7. §. belliſſimè l. ſi januam ff. quod vi aut clam.*
18 *L. ult. §. ff. de compenſat.*
19 *L. ſed & hac 35. §. non ſolum ff. de procurat. n. 20.*
20 *Procurator actoris cujus nomine interdicto egit, tenetur eam defendere in mutua actione oppoſita per reum.*
21 *Prædo ſi concurrat cum domino ad ſpolii reſtitutionem præfertur dominus.*

1 QUoad primam difficultatem facit text. *in l. bona fides 31. §. & ſi rem. ff. depoſiti*, ibi, *qua non eſt ex bona fide rem ſuam dominum prædoni reſtituere compelli*. Cujus textus regula fortius de jure Canonico tenet, cujus ſcopus eo tendit ut ſemper fugiat peccata, illiſque medeatur *c. fin. de conſuet c. fin. de præſcript. c fin. de conſt. lib. 6. c. 1. de ſepult. eod. lib.* Ergo prædo qui ſine peccato rem alienam detinere non poteſt *c. ſi res aliena. 2. 14. q. 6.* non eſt cur ante omnia reſtituatur ex regula noſtri textus.

Ut tamen huic difficultati ſatisfaciant Doctores 2 varias ſolutiones aſſignant ad noſtrum text. ſed ea receptior viſa fuit, intelligendum eſſe non de vero prædone, ſed de prædone ficto, & largè ſumpto, nam teſte Berojo *n. 2.* tripliciter in jure noſtro *prædo* dicitur, propriè, largè, & largiſſimè. Propriè & ſtrictè ille prædo vocatur qui cognoſcit ad ſe rem non pertinere, nec poſſidendi cauſam habere, eam tamen invadit, veluti ſiquis per vim dejecto poſſeſſore poſſeſſionem ingrediatur *l. ſed & ſi l. 25. l. quod autem ff. de pet. hæred.* Largè verò dicitur prædo quando quis juſtam habet poſſidendi cauſam cum rem ad ſe pertinere ſciat, tameo invito poſſeſſore eodemque dejecto poſſeſſionem occupavit *l. ſi ex ſtipulat. 7. ff. de acq poſſ.* Largiſſimè autem prædo appellatur qui rem ab initio bona fide poſſidet, & ſuperveniente ſcientia rei alienæ conſtituitur in mala fide *d. l. ſed & ſi §. de eo autem.*

3 Sed licet hæc interpretatio communiter recepta ſit ſecundum Beroium *ubi ſup.* Menoebium *de recup. rem. 1. n. 109. & ſeq.* tamen probari nequit, quia impropriat textus noſtri verba, quæ de vero & proprio prædone ſunt accipienda, nam & hic ſecundum rigorem juris reſtituitur *l. colonus l. cum fundum ff. de vi & vi arm.* Quare rejecta relata inter-
4 pretatione & aliis relatis à Beroio & à Menochio *ubi proximè n. 113.* veriſſimè reſpondendum eſt, Alexandr. III. hic probaſſe clericum beneficio ſpoliatum reſtituendum eſſe per argumentum à majori, quia ſi de jure civili etiam prædo reſtituitur, quantò magis clericus qui poſſeſſione ſui beneficii eſt ſpoliatus reſtituendus eſt, cum prædo non ſit, ita video interpretatum à præceptoribus communiter. Abb. *hic n. 23.* & Graſſa *n. 4. in fin.* Corraſius *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. n. 6.*

Nec obſtat text. *in d. l. bona fides in d. § & ſi rem. fin.* quia reſpondeo Conſultum ibi agere de fure qui 5 domino ignorante rem ſurripuit, & qui apud ipſum dominum ignorantem furis delictum rem depoſuit. Ubi Conſultus reſpondit, ibi non contrahi depoſitum, quia non eſt ex fide bona rem ſuam dominum prædoni reſtituere compelli, imo deficit ad reſtitutionem ex interdicto recuperandæ dejectio & via de qua *ſup. q. 1.* ſiquidem fur *in d. §. & ſi rem* libenter depoſuit rem apud ipſum dominum adverſus quem non competit interdictum in hoc caſu. Et ſic 6 lucem accipit text. *in §. 1. ejuſdem legis*, ubi habetur quod ſi præda rei depoſitæ reſtitutionem petat, & alius qui verus dominus eſt eandem petat, denegatur reſtitutio prædoni deponenti, & dominus præfertur. Cujus rei ea nempè ratio eſt, quia quandò verus dominus comparet, qui verus dominus eſt & incontinenti offerret probationem, tunc cum dominus non fuiſſet ſpoliator, & ſic ceſſet ſpoliantis odium, ſequitur ut ſit præferendus dominus, itaque in hoc caſu limitandum eſſe textum noſtrum; tradunt Barboſa plures referens *in l. ſi aliena 12. n. 8. verſ. principaliter ff. ſol. matr.* Ant. Fab. *in rationali ad text in d. l. bona fides §. 1.* & in verſ. *ſi tamen & in l. qui rem. 15. ff. depoſiti*, & vide tradita *ſup. in c. 1. à verſ. unde*, cum aliis, & dicta *hic* in dubio finali.

Nec adhuc obſtat text. *ibi in d. l. bona fides §. incurrit.* ubi videtur quod prædo & fur æquiparan- 7 tur, ſed fur reſtituendus non eſt, ne ex delicto ſuo commodum reportet. *l. itaque fullo. 12. ff. de furt.* tamen reſpondeo quòd prædo & fur ſemper ſunt reſtituendi, quia exceptio criminis non impedit reſtitutionem ſecundum dicenda *infra in c. ſeq.*

Nec iterum obſtat dicere quod licitum eſt cui- 8 quam ſibi dicere jus adverſus notorium prædonem, ut arg. text. *in c propoſuit de appell.* docent Decius *in l. qui juriſdictioni n. 11. ff. de juriſdict.* Menoch. *de recup. rem. 1. q. 121.* ergo ſi prædo ſpolietur non erit reſtituendus. Tamen reſpondeo nunquam licere jus ſibi dicere etiam contra notorium prædonem, ex latè infra dicendis *in c. olim. 12. hoc tit.* niſi incontinenti id fiat *ex l. 8. §. cum igitur ff. de vi & vi arm.* nec Decius allegatus id conſtanter affirmat, ac nullo modo probat, cum juris regula ſit, nemini licere ſibi jus dicere, ſed in contrarium eidem inhærendum donec de exceptione doceatur.

In uno tamen caſu videtur dicendum quòd non 9 eſt prædo reſtituendus, de quo glo. *hic* verbo *præda in fin.* ubi cum textus noſter doceat prædonem ante omnia eſſe reſtituendum, limitat gloſſ. niſi talis ſit prædo cujus vitæ nemo parcere debet, quaſi tunc interfectione exiſtenti licita à fortiore ſit ſpoliatio, eo quòd valet argumentum à paritate rationis vel à majori ad minus, itaut extenſio fiat ad caſum in quo eſt eadem aut major conceſſionis ratio. Et quia in re pœnali & ſic odioſa id argumentum locum habet, ut probat *l. nec in ea 22. ff. ad l. Jul. de adult.* ibi: *Sed qui occidere poteſt adulterum multò melius contumelia poterit eum jure afficere*, quod Bartolus dicit valdè ibi notandum, idem probat *l. in ſuis 11. in prin ff. de liber. & poſthum.* ubi probatur habentem poteſtatem & vitæ & necis alicujus habere quoque in bonis ſuis poteſtatem. Ex quo textu argumentū Doctores 10 deducunt ad licitam banniti ſpoliationem, quòd licitè interfici valeat tradit Sanch. in terminis *lib. 8. de matr. n. 3 . diſp. 1.* aliis exemplis relatam regulam probans, de qua latiſſimè Decius *in c. quia in tantum*

in nov a editione à *n.* 15. *uſque ad* 19. *de prabend.* &
in regula, *non debet cui.*21. *n.*6.*ff. de reg. jur.* & *conſ.*
76. *ad fin.* & alii relati à Sanchez *ſup.*
11 Ad ſecundam difficultatis partem de prædone
qui pignoravit, an reſtituendus ſit ante omnia, facit
pro affirmativa ſententia, nam ei qui pignori rem
oppoſuit, licet aliena ſit datur pignoratitia directa
*l. ſi rem.*29.*℘.penult.ff. de pignorat. actione.* Mozzius
*de contractib. tit. de pignorib. rubrica de rebus n.*5.6.
& 7. quæ ſententia adeo procedit, ut etiam ſit ad-
mittenda quamvis à prædone eſſet pignotata *ex l.*
ſi pignore 22. §. *ſi prado ff. pignorat. act.* ubi expli-
cat Accurſius, Joannes Garcia *de expenſis c.*5. agitur
enim in hac pignoratitia actione in id ut res reſti-
tuatur, *l. debitor.℘.ſoluta pecunia ff. de pignorat. act.*
nec enim intereſt an qui rem alienam pignori de-
dit ſciens dederit, an verò ſuam exiſtimans puta
quam paulò ante bona fide emiſſet ab eo quem do-
minum exiſtimabat, *ut in d.l. rem alienam.* Et ſic Ul-
12 pianus *in d. l. ſi pignore* §. *ſi prado*, ait: *ſi prado rem*
pignori dederit, competit ei & de fructibus pignorati-
tia actio, quamvis ipſe fructus ſuos non faciat à pra-
done enim fructus & vindicari ſtantes poſſunt, & con-
ſumpti condici, proderit igitur ei quod creditor bona
fide poſſeſſor fuit.
13 Igitur relati ℘. ſententia hæc eſt: ſi prædo rem
pignori dederit, ac deinde debitum ſolverit, aut ali-
ter eo nomine ſatisfecerit, competit ei pignoratitia,
nec tantùm de pignoratitia, ſed etiam quòd magis
eſt de fructibus, ſi quos fortè creditor ex pignore
perceperit, quæ & ſi generaliter vera ſit, quia non
tantum ad rem ipſam, ſed etiam ad acceſſiones,
puta fructus & uſuras pignoratitia datur *l. quamvis*
6 § *fin. l. ſi autem* 7. *ff. de pignorat. act. l.*21. *tit.* 13. *p.* 5.
Roland. *conſ.*35. *n.* 1. 2. 25. & 28. *vol.* 1. Craveta *conſ.*
144. Cavalcanus 1. *p. deciſ.*21. *n.*29. Tamen in præ-
14 done facit rationem dubitandi quod fructus lucra-
ri nullo modo poſſint nam ſi extent eo tempore
quo rem ſuam dominus ab eo vindicavit, veniet
etiam in cauſa vindicationis, ſin conſumpti erunt
condicentur *l. certum* 22. *C. de rei vind.* plura tradit
Pichard. in §. *ſiquis à non domino Inſt. de rer. diviſ.*
& *in* §. 1. *de off. jud.* de quo latè *infrà in c. gravis*
hoc tit. Faber. *lib.*4. *conjectur. c.* 17. qui omnes ſcri-
bunt de malæ fidei poſſeſſore. Cur ergo *in d.* §. *ſi*
pradoni, ei permittatur fructus petere à creditore,
quos omni modo alteri præſtare debeat, nam dolo
facit qui petit quod ſtatim eſt reſtituturus arg. text.
in l. dolo facit ff de reg. juris.
15 Verum relata difficultas non obſtat, quam ut diſ-
ſolvas leges dicta *ſup. in cap.* 1. *hoc tit.* in verſ. *nec*
caret. ubi explicui regulam illam: *dolo facis*, &c. Et
ad propoſitum dico, quod non facit dolo qui petit
quod redditurus eſt alii quam illi à quo petit *l. ſi ſo-*
cer 44. §. *Lucius ff. ſol. matr.* Surdus *conſ.* 86. *n.* 17.
vol. 1. Baptiſta Coſta *tract. de juris & facti ignorant.*
inſpect. 13. *n.* 1. Et addo æquum non eſſe propter
perſonam prædonis qui creditori ſatisfecerit rema-
nere fructus penes creditorem nullo jure & ſine cau-
ſa, ad quod induco text. *in l. ſi urbana pradia* 55.
in prin. ff. de cond. indeb. ubi probatur ſolutum præ-
doni ex ſuo contractu ſolvente liberari, ita enim
fieret creditor ipſe prædo ratione fructuum, eoque
odioſior quod prædandi cauſam captaret ex con-
tractu bonæ fidei, cui prædo alius, ſcilicet, debitor
ex ſua parte ſatisfeciſſet; imo generaliter ſcriptum
eſt, eum qui ab adverſario ſi poſſideat nunquam de-
bere propter hoc quod poſſideat vincere *l.* 1. §. *ult.*
16 & *l.* 2. *ff. uti poſſidetis.* Nec novum eſt antiquiori
prædoni adverſus poſteriorem prædonem compe-
tere actionem ſicut & interdictum *l.* 1. *℘. qui à me ff.*
de vi & vi arm. & id eſt quod Ulpianus ſcribit *in d.*
§. *ſi prado*, ibi, *à pradone fructus, & vindicare extantes*
poſſunt & conſumpti condici, tradit Pichard. viden-
dus *in* §. *actionum Inſt. de act. q.*24. *n.*3. & *à n.* 15. vi-
dendus etiam *n.*20. & 21. ubi docet ſequentia ver-
ba *dicti* §. *ſi prado*. ibi, *proderit igitur ei quod creditor*
bona fide poſſeſſor fuit, eſſe ab aliquo imperito addi-
ta, & hanc eſſe ſuaviorē interpretationē ſi cōjungas
quam in non diſſimili caſu *l. ſi debitor.* 59 *ff. ad S.C.*
Treb. ponit. Ant. Fab. *lib.*7. *conject. c.* 17. & ſic confir-
mantur prædicta ex dictis in principio hujus quæſt. 17
Et fluit ex his intellectus ad text. difficilem *in l.*
ſi alias 7. §. *belliſſimè l. ſi ad januam ff. quod vi aut*
clam. ubi videtur ut interdictum *quod vi aut clam.*
compenſatur cum dolo alterius, qui idem opus *vi*,
aut, *clam*, demolitus eſt, & fieri, ut ſic cum illo in-
terdicto actum ſit repetito alio ſimili interdicto.
Verum reſpondetur text. *in d.* §. *belliſſimè*, loqui de
quæſtione an ſi ego tecum agam interdicto *quod vi*
aut clam, obſtet mihi exceptio à te oppoſita quod
non *vi*, aut, *clam* feceris, in qua ſpecie Ulpianus aſ-
ſerit exceptionem competere, & quidem quia hæc
exceptio locum etiam habet in interdicto *unde vi*
l. 1. §. *non autem ff. de vi & vi arm.* Cujac. *lib.* 16. *ob-*
ſervat. c. 12. Duarenus *in paraphraſi ad tit. ff. quod*
vi aut clam. Ant. Faber. *de errorib. decade* 77 *errore*
4. Graſſa *hic n.*14. Ubi reſpondet ad text. *in l. ult. ℘.* 18
fin. ff. de compenſat. ubi cavetur poſſeſſionem alie-
nam perperam occupantes compenſationem oppo-
nere non poſſe, docens illius textus deciſionē pro-
cedere cum opponitur mutua petitio, & compenſa-
tio procedens ex alia cauſa ordinaria non privilegia-
ta, ſiquidem cauſa reſtitutionis non eſt differenda
propter aliam cauſam longiorem, cum id ſit ſpolii
privilegium, ut ante reſtitutionem nulla compenſa-
tio admittatur *c. fin. de ord. cogn.* faciunt quæ dixi *ſup.*
*in c.*1. *hoc tit. q.*2. verſ. *ad ſecund.* & verſ. *tamen ſi quis.*
Unde quoties interdicti privilegium eſt ut cauſa 19
celeriter tractetur & ut prius reſtitutio fiat, ut in
noſtro textu dici debet non niſi juſta aliqua de cau-
ſa eſſe impediendam, quare Ant. Fab. *in rationali ad*
text. in l. ſed hac 35. *℘ non ſolum ff. de procur.* Ubi vi- 20
detur colligi procuratorem actoris cujus nomine in-
terdicto egit cogendum eſſe in mutua actione per
reum oppoſita actorem defendere, non diſtinguens
an mutua petitio ex alio interdicto deſcendat, reſ-
pondit dictum §. non ſolum non probare quod in-
terdicto *unde vi recuperanda* debeat procurator in
mutua petitione dominum defendere, ſed tantum
aſſerere quòd eum defendere debet juxta regulas
juris ordinarias, videlicet, in cauſis in quibus mutua
petitio ejuſdem judicii & interdicti eſt, & coram
eodem judice quæ contra dominum fieri poterat,
in qua admittitur procuratoris defenſio, ſed oppor-
tuno tamen loco & tempore videlicet, poſtquam
ſemel facta fuerit reſtitutio, nam tunc poterit pro-
curator mutuas actiones exercere juxta text. *in l. ſi-*
quis ℘. ad fundum C. ad l. Jul. de vi, ſequitur Graſſa
hic n. fin. & faciunt dicta *ſup. in d. c.* 1. *hoc tit. q.*2. in
verſ. *ita pro communi*, & verſ. *dubium*, & declarantur
quæ de dominio dixi *ibi q.* 1. à verſ. *quo fit.*
Ad tertiam difficultatis partem Barboſa *in l. ſi de* 21
*vi n.*57. *ff. de jud* Surd. *conſ.*166. *n.* 12. cum aliis, alter
Barboſa *hic n.* 8. ait in concurſu *ſup. in q.* relato eſſe
præferendum dominum furi, quod videtur probari
eo quòd dominus non fuit qui ſpoliavit & ſic non
concurrere naturam interdicti recuperandæ, de
quo in noſtro textu, & faciunt quæ dixi *ſup. in hac*
q. in verſ. nec obſtat text.

Quæstio IX.

An qui bona fide emit rem à fure poſſit poſtquam ſcivit rem eſſe furtivam tuta conſcientia reſcindere contractum illum venditionis, & emptionis, & furi rem ſic venditam reddere, ut recuperet pretium pro illa datum, an verò teneatur reſtituere vero domino?

SUMMARIUM.

1 *Emptor qui à fure rem bona fide emit eam domino non compellitur reſtituere niſi quando fur mortuus eſt, aut non eſt ſolvendo pretium & aliis modis,* num 2. & 3.

1 BArboſa *hic num.* 9. agit de hac quæſtione referens pro utraque parte Doctores & Covarruv. *in reg. peccatum p.* 3. *in initio & lib.* 1. *var. cap.* 3. *n.* 6. Molina *de juſt. & jure tract.* 2. *diſp.* 722. Leſſius *eod. tract. tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 14. *dub.* 3. Medina *lib.* 1. *inſtruct. ſacerd. cap.* 14. *num.* 31. Cajetan. 1. 2. *quæſt.* 62. *art.* 6. Soto *lib.* 4. *de juſt. quæſt.* 7. *art.* 2. docent teneri illum emptorem reſtituere rem vero domino, & non alii, etiam cum periculo admittendi pretium. Quorum ratio ea nempe eſt, quia ſi aliàs fur à quo eam emit non appareret, ſive mortuus eſſet deberet utique eam vero domino reſtituere etiam cum amiſſione pretii, tum etiam quia ſi verus dominus ſcit rem ſuam apud illum emptorem eſſe, poterit eam condicere & vindicare coram judice ex his & aliis rationibus, tenent hanc ſententiam ſupra relati, quam probabilem vocat Villalobos *in ſum.* 2. *p. dif.* 11. *n.* 9. quæ videtur confirmari ex dictis *q. præced.* tum etiam quia certum eſt quemque teneri ad reſtituendam rem vero domino quocumque titulo juſto, aut injuſto acceptam poſtquam ſciverit ad ſe non pertinere ex his quæ latè dico *infra c. gravis.*

2 Hac tamen ſententia non obſtante dico in caſu de quo loquimur, poſſe illum emptorem rem emptam reſtituere furi à quo bona fide emit reſcindendo contractum ut recuperet pretium rei à ſe emptæ. Et ratio eſt, quia ille emptor non tenetur eam domino reſtituere nec titulo charitatis, ſeu juſtitiæ, ſi aliter emptor nequit pretium recuperare. Non titulo charitatis, quia non tenetur ad reponendam rem in meliori ſtatu quàm habebat tempore emptionis cum damno prætii præſtiti. Et ſic ſufficit ut reponatur apud furem à quo eam emit. Non titulo juſtitiæ, quia cum contractus ita celebratus nullus ſit, ſeu venit annullandus eo quod non fuit voluntarius, nec emptor debeat eſſe procurator pro vero domino, ſequitur ut reſciſſo contractu fiat ad æqualitatem reſtitutio, debet enim emptor eſſe ſine damno. Et hanc tenent ſententiam Angel. *de reſtit.* 1. Sylveſter verbo *reſtit.* 3. *quæſt.* 7. Navarrus *c.* 17. *n.* 9. Salon. 2. 2. *q.* 62. Gregorius de Valencia *q.* 6. *diſp.* 5. *pun* 4. Toletus *in ſum. lib.* 5. *c.* 17. *n.* 12 Rebellus *de juſt. p.* 1. *lib.* 2. *q.* 10. *n.* 3. Villalob. *ſup. n* 8. & 10. Et confirmatur, quia ſi in foro publico aliquis rem inveniret & poſtea inſpiceret poſſe illam rem ſibi damnoſam eſſe, poterit eam reponere ubi invenit abſque eo quod ſit obligatus eam domino reſtituere cum proprio damno.

3 Et hanc tenendo ſententiam dico contrariam eſſe veram quando ſine damno emptoris poſſet reſtitutio fieri vero domino, ſive in caſu quo fur neſcitur ubi degat, aut mortuus eſt. Nec obſtat ſecunda ratio, nam ſi verus dominus judicialiter ageret, tunc judex ei rem adjudicaret, eo quod tranſit cum ſuo onere, tamen ante condemnationem poteſt emptor inſtare pro recuperando pretio reponendo rem in illum priſtinum ſtatum. Sed ſi à fure non poſſet conſequi pretium, tunc jam ut deſtitutus teneretur vero domino reſtituere. Et ad hæc reducuntur quæ congerit Diana *p.* 5. *tract.* 14. *reſol.* 87. *miſcell.* 2.

Quæstio X.

An citari debeat qui injuſtè aliquid tenet, itaut inauditus nunquam ſpolietur? Et an Clericus ſpoliator rei Eccleſiaſticæ queat conveniri coram laico judice?

SUMMARIUM.

1 *Citandus eſt qui rem injuſtè detinet itaut inauditus ab ea non ſpolietur, niſi prædo ſit notorius & defenſionem non habeat,* n. 2. & 3.

2 *Epiſcopus poteſt ab Eccleſia privare injuſtum notoriè eum tenentem ſine citatione.*

4 *Spoliatus de facto, de facto etiam reſtituitur.*

5 *Spoliari poteſt ſine citatione habens titulum injuſtum ſi poſſeſſionem non habet, ſed tantum tenutam.*

6 *Miſſus à judice ſine cauſæ cognitione privatur a tenuta abſque citatione.*

7 *Spoliator Clericus rei Eccleſiaſticæ an queat conveniri coram laico,* remiſſivè.

ALiqua dixi *ſup. q.* 1. in verſ. *Ergo inferunt Doctores,* & ibi in verſ. *verum tamen,* eſt tamen citandus qui injuſtè aliquid detinet nec inauditus eſt ſpoliandus etiam ſi ſit prædo, text. *in l. ſi deſerta C. ſi propter public penſ. & in l. fin. C. ſi per vim vel alio modo c. licet Epiſcopus de præbend. lib.* 6. notat Innocent. *in c. inter quatuor de majorit. & obed* Calderinus *conſ.* 4. *de dilat.* Bartol. *in l. decem ſtipulatus in prin. n.* 4. *ff. de verb. obligat & in l. à Divo Pio §. in venditione n.* 2. *ff. de re jud. & in l.* 3 *§. ſi cauſa n.* 9. *ff. de bonor. poſſ.* cum aliis Gracianus *reg.* 63. ubi regulam hanc ampliat etiamſi ſtatuto caveatur quod poſſeſſio continuetur in hæredem, quia tale ſtatutum intelligitur ſi poſſeſſio ſit vacans, & idem eſſe ſi alius inveniatur in poſſeſſione, videndus Cov. *lib. variarum c.* 5. *n.* 6. & procedere etiam in executione ſententiæ *l. meminerint C. unde vi l. C. juris & facti ignorantia,* & in aliis caſibus, qui ex à nobis dictis facilè colliguntur. 1

Hanc tamen regulam limitant communiter Doctores in notoriis, quia eis non eſt neceſſaria citatio. Abbas *in c. Eccleſia S. Mariæ n.* 8. *de conſtitutionib.* pro quo facit doctrina Innocentii & Cardinalis *in cap. quod in dubiis de renuntiatione,* quod quando apparet notoriè quod illi qui eſt in poſſeſſione non competit aliqua defenſio, poteſt inauditus ſpoliari, quos ſequitur Felinus *in c.* 2. *de ſimonia,* & hinc docet Panormit. *in c. quia Clerici de jure patronatus,* quod ſiquis notoriè tenet injuſtè Eccleſiam, non eſt neceſſarium ut Epiſcopus hunc vocet in judicium, ſed poterit eum de facto ſpoliare quatenus de facto ſe injecit. Sed quia multi docent quod etiam in notoriis eſt neceſſaria citatio, concordabis Doctorum opiniones dicendo has rationes intelligi quando conſtat notoriè citandum defenſionem non habere; ſed quando non ita notoriè conſtat dandam eſſe citationem, ita cum infinitis diſtinguit Gracian. 2

ubi ſupra inter quos Cov. *in* 4.*p*.2.*quæſt*.7.§.5.*n*.10. Antonius Gomez *variar. reſolut*, *d.* 3. *quæſt*.1.*n*.34. & ſatis colligitur ex dictis, *ſup. quæſt*. 1. verſ. *prædicta tamen concluſio*, & hoc etiam pacto faciunt quæ ex multis tradit Barboſa *in cap. ad decimas hoc titulo lib*. 6. *num*. 12. ubi docet poſſe quem ſine citatione à judice privari, ſi conſtat notoriè non competere reo defenſionem, licet in aliis notoriis quæ talia ſunt quoad ipſum factum, non tamen eſt notorium nullam competere reo excuſationem, ut citatio requiratur, quamvis alius ordo judiciarius non ſit neceſſarius. Limitatur etiam regula prædicta in eo qui cum de facto ſpoliatus eſt, eſt etiam de facto reſtituendus *ex cap. conquerente hoc tit.* & *cap. ex inſinuatione de procuratoribus*, nam ea quæ de facto ſunt, debent de facto revocari, tradit cum multis idem Gratianus *ſupra num*. 10. & 11. & faciunt dicta *ſup. dicta quæſt*. 1. in verſ. *ex hoc dicunt*, etiam limitatur in eo qui cum habeat titulum injuſtum non eſt in poſſeſſione, quia tunc tenuta patet ab alio capi ſine citatione, Baldus *in l. fin. col*. 2. verſ. *ſecundo oppono Cod. de furtis*, quod minus commendat Felinus *in dicto cap*. 2. *de ſimonia*, & prius docuit Bartolus *in l. fin.* §. *fin autem Cod. de edicto divi Adriani tollendo num*. 16. Tiraquellus *poſt leges connub. gloſſ*. 3. *num*. 15. Gratianus *num*. 12. qui *num*. 13. etiam limitat regulam quando habens tenutam fuit miſſus à judice in ea ſine cauſæ cognitione, quia tunc eſt expellendus abſque citatione, tradit benè gloſſa *in l. ſi minor ff de evict*. Ludovicus Romanus *ſingul*. 366. Hyppolitus, *conſ*. 38. *num*. 14. & vide *infra in cap. conquerente quæſt*. 1. in verſ. & *ſic dicendum*, ubi de alia limitatione.

Ad ſecundam partem quæſtionis applicabis quæ dixi *ſupra in cap*.5. *de foro competenti quæſt*. 14. & recurres ad dicta *in cap. fin. de judiciis quæſt*. 2. *per totam*, Cevallos *in pract. quæſt*. 897. *n*. 147. & 158.

Quæstio XI.

An exceptio criminis impediat, ut ante omnia fiat reſtitutio?

De hac quæſtione vide quæ noto & dico *in cap. ſequenti*.

Quæstio XII.

An ſpoliatori convento concedenda ſit delatio ut teſtes extra locum judicii commorantes faciat examinari ad ſuum commodum, & qualiter ſpolium poſſit probari, & quæ ſint probanda à ſpoliato agente ad reſtitutionem rei ſpoliatæ, qualiter formet libellum?

Summarium.

1 *Delatio danda eſt ſpoliatori convento ut faciat examinari teſtes extra locum commorantes, niſi per calumniam petatur, aut ſpoliatus jam aliquid probaſſet, & quid in praxi num*. 2. 3. 4. 5. 6.

7 *Judex ſpoliationis an teneatur concedere remiſſorias petenti ad judicem alium ut probationem faciat, remiſſivè.*

AD primum reſpondet Menochius *de recupe-* 1
randa remiſſione 15. *quæſt*. 25. *num*. 324. &
Caſſiodorus *titulo de dilationibus deciſ*. 2. quos ſe-
quitur Maſchardus *de probationibus concluſ*. 1333.
à num. 1. quod ſpoliatori convento eſt danda de-
latio ut teſtes extra locum judicii commorantes ad
ſui commodum faciat interrogari, dummodo ju- 2
dex non cognoſcat iſtam dilationem per calum-
niam peti. Vel quando actor ſpoliatus jam aliquid 3
probavit circa ſpoliationem ante petitam dilatio-
nem ab ipſo convento, tunc enim docent denegandam eſſe dilationem reo, eo quod hoc in caſu detegitur quodammodo dolus & fraus conventi, qui ut per calumniam hoc proferat judicium hanc petit dilationem, & ſic concedenda non eſt *l. ſatis*
apertè Cod. de falſis. Et hoc verum eſſe etiamſi 4
non plena ſit facta probatio. Quod tamen limitant 5
quando ex rejectione hujus dilationis poſſet ſequi irrecuperabile damnum, nam tunc nunquam ad faciendas probationes in ſpolio dilatio denegari debet ſi aliquid de hoc damno judici conſtet, vide ultra relatos Herculanum *in tractatu de attent. appellat. cap*. 16. *num*. 10. & Lancellottum *in ſuo tractatu de attentatis parte* 3. *cap* 16. *de probationibus attent. num*. 130. *verſ*. 4. ad praxim vero notabis quod ſi judex probabiliter dubitat de calumnia probationis, utrique partium terminum certum ad probandum ſtatuere debet intra quod uterque jus ſuum tueri ſtudeat, docent Innocentius *in cap. prout de dolo & contumacia*. Angelus *in l. qui prior. ff. de judiciis*, Menochius *ſupra num*. 324. & 332. & Caſſiodorus *ibi* ſubjungit in hoc caſu poſſe procedere doctrinam Jaſonis *in conſ*. 44. *col*. 2. verſ. *quia volumine* 3. dum inquit judicem non poſſe ſuſpicari an per calumniam exceptio opponatur, ſi ante non fuerit oppoſita, quod intelligit Menochius niſi alia ſubſit cauſa. Quod ſi ſcire deſideras an teneatur judex ſpoliationis concedere remiſſorias ſpoliatori petenti ad judicem alium ut probationem facit, videbis quæ longiſſimè ſcribunt Menochius *de rem*. 15. *quæſt*. 26. *per totam*, uberrimè Lancellottus *de attentatis à num*. 108. verſ. *circa teſtium inſpectionem parte* 3. *cap*. 15. *de probat. attent*. Franciſcus Herculanus *in eodem tractatu c*. 16. *de remiſſione concedenda in* verſ. *attentata*, *concluſione* 147. ferè per totam *volumine* 1. ad quos ſe remittit Maſchardus *ſupra num*.7. Ad ſecundum quod ſpoliatio ſit probanda & qualiter probetur, agit gloſſa 2. *hic* & gloſſa verbo *reſtitutionem in cap. cum ad ſedem* 12. *hoc titulo*, ubi latè dico. Ad tertium & ultimum dico *infra in eodem dicto cap. cum olim*.

AD TEXT. IN CAP. item cum quis VI. hoc titul.

PRÆMISSUM.

Summarium.

1 *Spoliatus reſtituitur non obſtante exceptione criminis oppoſiti etiam à tertio*, *n*. 2 *niſi ipſe expreſsè conſentiat ut agatur de crimine*, *n*. 4.

3 La

3 *L. bona fides* 31. *ff. depoſiti & ℘. incurrit*, *n.* 4. 5. 6.
6 *Depoſiti actio in fiſcum translata exercetur ab ipſo & non à deportato.*
7 *Exceptio criminis quod inficit poſſeſſionem impedit reſtitutionem.*

1 TExtus iſte habet ſimilem materiam ac textus *in cap præcedenti*, & in aliis juribus *ibi* annotatis, ſed quia hic agit de dubio, *an obſtet criminis exceptio agenti unde vi quominus reſtituatur ante omnia*, ideo ad difficultatem leges quæ dixi *ſupra in cap*: 1. *hoc titulo quæſtione* 1. in verſ. *nec obſtat ultimo textus*, ubi explicui textum *in c. ſi conſtiterit* 12. *de accuſationibus*, quo videtur decidi contra noſtrum textum, tamen ibi præſliti ſolutionem. Cum pluribus agit Barboſa *hic n.* 2. ubi limitat quando inhabilis redditus ſpoliatus per crimen objectum, veluti ſi objiciatur quod ſit excommunicatus, ſecundum quæ dixi *ſupra in c.* 1. *q.* 2. vel quod ſit hæreticus, ſimoniacus, vel quod commiſit crimen læſæ majeſtatis. Et deciſio noſtri textus procedit ita ut criminis exceptio non obſtet agenti interdicto *unde vi* vel *quod vi aut clam*, quia ſpoliatus non tenetur reſpondere in cauſis criminalibus contra ipſum motis ante reſtitutionem ſibi factam, ſive contra ipſum procedatur criminaliter per viam accuſationis aut inquiſitionis, tenet Menochius *de recuperanda rem. à n.* 326. Qui hoc ampliat etiam quando
2 ſpoliatus fuerit accuſatus ab aliquo quam à ſpoliante, & Farinacius dicit *in praxi quæſtione* 100. *num* 110. hoc eſſe verum tam de jure civili quam de jure canonico, facit textus *in l. ſi maritus, Cod. de donationibus inter.* & pro clariori intellectu videbis quæ latè tradit Abbas *hic num.* 9. 10. & 11.

Sed præter conſiderationem textus dicti capitis
3 *ſi conſtiterit*, de quo dixi *ſupra in dicta quæſt.* obſtat textus *in l. bona fides* 31. *ff. depoſiti*, ubi *in* §. *incurrit*, docet furem non eſſe reſtituendum, ne ex delicto ſuo commodum reportet, & quia dolo facit petens quod ſtatim reſtituturus eſt. Tum etiam idem conſultus *in dicta l. bona fide in principio* affirmat, quod ſi reus capitalis criminis apud me certum depoſuit, & poſtea ſit deportatus, & bona ejus ſint fiſco applicata, depoſitum non eſſe reſtituendum, quia ei ob-
4 ſtat exceptio. Tamen non obſtat textus *in dicto* §. *incurrit*, nam reſpondeo textus noſtri deciſionem etiam limitari quando quis expreſsè vel tacitè conſenſerit ut prius agatur de crimine, argumento textus *in cap.* 1. *ſupra hoc tit.* cum *ibi* dictis, ita Graña *in cap. in litteris ſupra n.* 10. *hoc titulo n.* 10. & ad regulam *dolo facit*, dixi ibi & *in dicto cap.* 1. *q.* 1. Et idem
5 Graña *n.* 10. reſpondit ad textum *in dicta l bona fides in principio*, cum Antonio Fabro *in rationali*, dicens ideo in textu ibi depoſitario reſtitutionem denegari non ob dominii defectum, ut aliqui exiſtimant, ſed quia amiſerat actionem depoſiti, quam habebat; nam deportatus licet habeat ea quæ ſunt juris naturalis, tamen non habet ea quæ ſunt juris civilis, *l. relegatus* 14. §. 1. *l. deportatus* 15. *ff. de interdictis & relegatis*, & quamvis depoſitum ſit ex jure gentium *l.* 4. *ff de juſtitia & jure*, tamen actio efficax & civilis ex eo oriri non poteſt ex textu *in l. ſunt qui-*
6 *dam, ff. de pœnis.* Et præterea reſpondent ideo denegatum fuiſſe depoſitum, quia propter crimen ſe quodammodo pœnæ & amiſſioni bonorum & actionum ſubjecit, & per omnia manent, ac ſi in fiſco renunciaſſet, *l. Imperatores* 30. *ff. de jure fiſci*, & ſic meritò concludunt actionem depoſiti in fiſcum tranſlatam ab ipſo non verò à deportato exerceri debere, cum jus civile ſemper prævaleat juri gentium.

Et faciunt quæ dixi *ſupra in dicto cap. in litteris*, 7
quæſt. 1. in verſ. *ergo inferunt Doctores*, & quæ docet Contarius *in l.* 1. *Cod ſi de moment. poſſeſſ. à* n. 19. ubi noſtri textus concluſionem declarat, niſi criminis exceptio ſeu criminale judicium ipſo jure inficeret poſſeſſionem & jus poſſidenti, ſpoliatumque agentem inhabilem redderet, nam tunc per talem exceptionem ut in exemplis jam poſitis ſuperſedendum erit in cauſa ſpolii, donec de crimine cognoſcatur, ita ſequitur ex Abbate *hic num.* 9. vide Gabriel *concluſione* 1. *ad noſtrum titulum lib.* 5. *num.* 57. 175. cum aliis Farinacium *ſupra dicta quæſtione* 100. *num.* 110.

Sed an textus noſter procedat in agente interdi- 8
cto *retinendæ*, notat *hic* Barboſa *dicto num.* 2. *in fine*, de quo Menochius *rem.* 3. *de retinenda à num.* 712. & videbis quæ noviſſime notat Barboſa *hic p.* 6. & de his quæ ipſe notat, videbis *ſupra* circa recuſationem *in c.* 4. *de for. competenti.* & de calumniatore *infra de juramento calumn.*

QUÆSTIO I.

An interdictum *unde vi* vel *quod vi aut clam* à pari procedant. De quo interdicto noſter textus procedat. Et quæ remedia competant pro domino contra clandeſtinum poſſeſſorem. Vel quæ exceptiones contra agentem quod vi aut clam?

SUMMARIUM.

1 *Interdictum* unde vi *vel* quod vi aut clam *an à pari procedant ſeu differant. num.* 2. 3. 5. 6.
2 *Interdictum* unde vi *pertinet et qui per vim expulſivam & non compulſivam ejectus eſt.*
3 *Vi factum quando dicatur?*
4 *Clam facere quis dicatur? vide n.* 5. 6. *cum aliis.*
5 *L. fin. Cod. unde vi* 6. 7. 8. 9.
6 *L. ſi de eo* §. *fin ff. de acquirenda poſſeſſione.*
7 *Præſcribere poteſt qui intrat in rem vacantem, quæ longo tempore vacat.*
8 *L. cum quærebatur Cod. unde vi.*
9 *L. fundum* ℘. 1. *cum l. ſequenti, ff. de uſucapionibus.*
10 *Textus noſter an intelligatur de interdicto* unde vi *aut* quod vi *aut* clam, *& ad quas res pertineat quodlibet iſtorum?*
11 *Interdictum* quod vi *aut* clam *in quo differat ab interdicto* de novo opere renunciando.
12 *Remedium quod competat domino contra clandeſtinum poſſeſſorem, ſeu quæ exceptiones contra agentem* quod vi *aut* clam.

EXiſtimant multi interdictum *quod vi* aut *clam* 1
à pari procedere contra clandeſtinum & violentum poſſeſſorem, ita ut contra utrumque pariter & eodem modo interdictum *unde vi* competat, hanc partem fatetur magis communem Barboſa *hic n.* 3. cum Bartolo *in l. ſi coloni* per textum *ibi* Cod. *de agricolis & cenſitis. lib.* 1. Abbas *hic*, & teſtatur Barboſa *in l. ſi de vi arm.* 196. & 422. *ff. de judiciis*, & ſic veram docet & in praxi receptam Valaſcus *conſult.* 93. *n.* 11. *ad finem*, & hæc pars videtur ſuaderi ex dictis *ſupra in cap.* 1. *in litteris hoc titulo*, tamen Gomezius *in l.* 45. *tauri num.* 189. Menochius *de recuperanda, remedio* 3. *num.* 142. verſ. *contrarium*, Gabriel *concluſione hoc titulo num.* 140. & adducti à

Barboſa *in dicta l. ſi de vi n.* 130. Docent dari inter hæc inter dicta manifeſtam differentiam ad textum *in præſenti* reſpondentes.

2 Egimus tamen ſupra *in dicto cap.* 1. & *dicto cap. in litteris*, de interdicto *unde vi* quod eſt recuperandæ poſſeſſionis,à qua ſpoliatus per vim dejectus eſt, & licet ex ibi dictis interdictum *quod vi* aut *clam*, de quo hic, reducatur ad remedia quibus tuetur qui ſpoliatus eſt à ſua poſſeſſinne, tamen ut agnoſcunt Doctores interdictum *quod vi* aut *clam* differt ab ipſo interdicto *unde vi*, de quo generaliter agitur de tuendo illum qui per vim expulſivam & non compulſivam à ſua poſſeſſione dejectus eſt ſecundum jam dicta *in dicto cap.* 1. & *cap.* 5. *hoc titulo*, ad hoc enim interdictum pertinet textus noſter quatenus loquitur de eo qui ſe dicit de poſſeſſione violenter ejectum, vel adverſarium clam poſſeſſionem intraſſe, agnoſcunt expoſitores *ad titulum, ff. quod vi aut clam,* ubi docent hæc de re agi cum experiundi fuerit poteſtas,& pertinere hoc interdictum *quod vi aut clam* ad ſola opera quæ in ſolo vi aut clam
3 facta fuerint. Et *vi* factum videri ſi quis contra quam prohiberet, fecerit, ut ſi quis contra teſtationem, denunciationemque fecerit, vel ſi cum ſciret ſe prohiberi per vim molitus eſt ne prohiberi poſ-
4 ſit, *l.* 1. §. *quid ſit. ff. eodem. Clam* facere eum videri qui celavit adverſarium, nec ei denunciavit ſi modo timuit ejus controverſiam aut debuit timere. Et Servius exiſtimat eum *clam* facere, qui exiſtimare debuit ſibi controverſiam futuram, quia non opinionem ejus & reſupinam exiſtimationem ſequi oportet, ne melioris conditionis ſint ſtulti quàm periti, *l.* 4. *ff. eodem*. Et hæc verba *quod vi aut clam factum* exponit Conſultus *in l. aut qui*, §. *hac verba*, id eſt, quod tu aut tuorum quis fecerit aut ſuo juſſu factum eſt. Vide aliqua *infra in* verſ. *ad ſe-*
5 *cundam partem quæſtionis*. Hoc ita declaratum licet exiſtimem interdictum *quod vi aut clam*, de quo hic à pari procedere, tamen credo quod licet agenti interdicto *recuperandæ* non obſtat exceptio *dominii* etiam incontinenti probanda ſecundum dicta *ſupra in dicto cap.* 1. *q.* 1. tamen ſecus in agente opus eſſe remedio & condictione, *l. fin. Cod. unde vi* pro clandeſtina poſſeſſinne, de quo remedio dixi *ſupra in dicto cap. in litteris* 5. in verſ. *huic tamen*. Cujus rei ratio eſt, quia cum poſſeſſio vacabat ut *ibi* dixi, non reputatur tam grave delictum, item etiam quia remedium illius legis habetur inſtar adipiſcendæ poſſeſſionis, cum omnino vacabat & ſua culpa amiſerat poſſeſſionem, & ex his rationibus probant Baldus *in l. vita, Cod. de acquirenda poſſeſſione, col.* 1. *num.* 6. idem Baldus *in l. ſi quis emptionis*, §. *ſed hac contra ſuper illis, Cod. de præſcript.* 30. *col.* 40. *annorum*, & *ibi* Angelus *in principio legis, col.* 2. *num.* 4. quam tenet Bartolus *in dicta l. ſi de vi, ff. de judiciis in fine num* 3. & *ibi* Paulus *col.* 1. *in principio* verſ. *primus eſt* gloſſa ordinaria *in dicta l. fin.* in verbo *per ignorantiam in fine, cod. unde vi*, & ibi Bartolus *col. penult. num.* 11. ſequitur Gomezius *ubi ſupra in dicta l.* 45. *tauri dicto num.* 189. adducens textum notabilem *in l. ſi de eo* §. *fin. ff. de acquirenda poſſeſſione*.

6 Sed textus ille *in dicto* §. *fin.* qui incipit, *ſi ſervum* aliter alloquitur, quia potius docet non dari clandeſtinam poſſeſſionem, quoties ego à bonæ fidei emptore ſervum meum clam abduxerim, quia neque præcarii rogatione nec condictione ſuæ rei dominus tenetur, nec poſſe cauſam clandeſtinæ poſſeſſionis ab his duabus cauſis ſeparari, & ſic aliter reſpondiſſe videtur conſultum in eadem lege *in* §. *ſervum tuum*, ubi docet de clandeſtina poſſeſſione in alio caſu diſſimili, quare potuit Jaſon *in l. clam poſſidere. ff. de acquirenda poſſeſſione, col.* 2 *num.* 5. allegando Antonium de Butrio *hic* in noſtro textu contrariam doceret ſententiam, pro qua faciunt Doctores *ſupra* in principio relati docentes interdictum *de vi* aut *clam* à pari procedere, & ſic poſſumus dicere doctrinam Gomezii & aliorum intelligendam eſſe in uſu *dictæ legis finalis, Cod. unde vi*, ubi poſſeſſio erat vacans, nec erat aliquis qui defenderet eam ſecundum dicta *in dicto cap. in litteris* in jam relatis verſiculis.

Unde inferunt Doctores quod, licet ille qui 7
occupavit rem vacantem teneatur eam reſtituere tanquam prædo ad inſtar interdicti *unde vi* conditione prædictæ legis finalis *Cod. unde vi*, tamen res illa non afficitur vitio reali; quare licet eo in caſu quo interveniſſet vera & realis violentia talis res violenter poſſeſſa non poſſit præſcribi *ut in lege certe* §. *Julianus, de precario*: verum ſi in re vacante introducatur clandeſtina poſſeſſio bene admitti præſcriptionem per quemlibet bonæ fidei poſſeſſorem, uti notabiliter probant Bartolus & Doctores *in lege furtum* §. *fundi, ff. de uſucapionibus* per textum *ibi*, cujus verba ſunt *fundi quoque alieni poteſt aliquis ſine vi nanciſci poſſeſſionem, quæ vel ex negligentia domini vacet, vel quia dominus ſine ſucceſſore deceſſerit vel longo tempore abfuerit*, tenent idem Bartolus & Doctores *in l. ſequitur*, §. *item ſi occupaverit, eodem titulo*, gloſſa ordinaris *in l. Pomponius*, §. *cum quis* in verbo *vitiis, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & *ibi* Bartolus & communis opinio gloſſa *in l. vitia, Cod. de acquirenda poſſeſſione, ibi* Baldus, Angelus, Salicetus & communis Doctorum gloſſa *in dicta l. fin. C. unde vi* verbo *ut prædonem*, & *ibi* communis opinio, probat etiam textus *in* §. *quod autem inſtituta de uſucapionibus*, & hanc opinionem dicit communem Jaſon *in l. clam poſſidere, ff. de acquirenda poſſeſſione*. Gomezius cum aliis *in dicta lege* 27. *tauri num.* 189. *in fine*, tamen agnoſces hanc præſcriptionem procedere de jure civili in eo caſu quo longo tempore res eſt vacans & ſine domino, ut explicat Pichardus *in dicto* §. *quod autem*, qualiter venit intelligenda gloſſa *ibi* contrariam ſententiam volens.

Huic verò doctrinæ obſtat textus *in l. quærebatur*, 8
Cod. unde vi, ubi qui vacuam alicujus poſſeſſionem ingreditur furtum & violentiam committit, ergo res illa ſaltem in longo tempore erit inuſucapibilis ex regula textus *in* §. *furtivæ inſtituta de uſucapionibus*. Verum reſpondet Pichardus *in dicto* §. *quod autem, num.* 8. ex nova illa Juſtiniani ſanctione in dicta lege *cum quærebatur* eſſe vetus jus antiquarum, conſtitutumque eſſe ut violentus poſſeſſor ſit non tantum ille qui vi aliquem à poſſeſſione fundi ejecit, aut clam eam occupavit, ſed & ille qui ſciens rem aliquam ad ſe non pertinere ejus poſſeſſionem ingreſſus eſt, ob idque in hoc caſu opus eſſe longiſſima poſſeſſione ad præſcribendum *ex l.* 1. §. *ad hæc, Codice de annali exceptione*.

Ego tamen conſidero *ex dicta l. fundum* §. 1. cum 9
lege ſequenti *ff. de uſucapionibus*, & *ex dicto* §. *quod autem inſtitut. eodem*, nil colligi poſſe de clandeſtina poſſeſſione circa rem vacantem, cum revera nil de hac clandeſtinitate caveatur, & ſic ex dictis *ſupra in principio* admitto in eo ſolo differre vi poſſeſſorem à poſſeſſore clandeſtino, quod ipſe dicetur vi poſſeſſor qui alium vi ejecit à ſua poſſeſſione, clandeſtinum eſſe illum qui cum ſciens rem ab aliquo poſſideri & poſſe ſuper ea controverſiam pati, nihilominus clam eam occupavit, ut patet ex dictis *ſupra* in verſic. *egimus tamen*, & ex textu noſtro,

ibi,

ibi, *cum quis dicit ſe de poſſeſſione violenter ejectum, vel adverſarium clam poſſeſſionem intraſſe*, quibus conſtat ſpoliatorem occupaſſe rem ab alio poſſeſſam & nondum verè vacantem, & textum *in dicta lege finali. Cod. unde vi*, loqui in ſola poſſeſſione vacante, quam nec civiliter aut naturaliter dominus poſſidet per ſe vel per colonos ſervos ſeu inquilinos ſecundum dicta *in dicto cap. in literis in locis jam relatis*, & ſic licet doctrina Gomezii in ſe vera ſit non erit intelligenda de poſſeſſore clandeſtino propriè & verè, ſed largo modo ſumpto, ſiquidem poteſt dici poſſeſſor clandeſtinus ille qui ingreditur poſſeſſionem vacantem, quam debet ſcire non ad ſe, ſed ad alium pertinere, & in hunc ſane modum poſſunt interpretari opiniones contrariæ eorum quos retuli *ſupra num.* 1. Vide textum in lege *clam poſſidere* cum aliis, *ff. de acquirenda*, ubi latè videbis quis dicatur clandeſtinus poſſeſſor, ſecundum quod fortè abſolutè dices veram eſſe doctrinam Gomezii, & aliorum.

10 Ad ſecundam quæſtionis partem de quo interdicto textus noſter loquatur, reſpondet Ægidius Bellamera *hic* contra Bernardum & Innocentium ab eo relatos, hanc decretalem intelligendam eſſe de ſolo interdicto *unde vi*, & nil cogitaſſe de interdicto *quod vi aut clam*, quia loquitur de illo qui dicit ſe ſpoliatum uno de duobus modis, uno modo, quia dicit ſe dejectum ab initio de poſſeſſione per adverſarium violenter, vel alio modo, quia dicit adverſarium clam poſſeſſionem intraſſe, ſubaudi, & poſtea venientem ipſum non admiſiſſe, aut ſuſpicari ſe poſſe repelli ſi veniret, & ſic docet quod his in caſibus non competit interdictum *quod vi aut clam*, ſed potius interdictum *unde vi*, juxta textum *in l. clam poſſidere, ℣. qui ad nundinas in fine* ibi, *verum ſi revertentem dominum non admiſerit vi magis intelligi poſſidere non clam*, & *in l. ſi id quod*, §. *ultimo, ff. eodem*, & alia adducens *in præſenti* probat non competere interdictum *quod vi aut clam*, quia illud interdictum non reſpicit ſolam poſſeſſionis alienæ occupationem, cum illa pertineat ad interdictum *unde vi* ſed reſpicere opus *vi* vel *clam* factum per adverſarium in re immobili aliena, *ut ff. quod vi aut clam, l.* 1. *in principio, ℣.* 1. *&* §. *quod vi aut clam. & per totum*, & ſatis hoc videtur tangi in gloſſa 1. itaque cum eadem gloſſa concludere verba textus noſtri contenderet, ut quod vi vel clam jam ædificatum eſt tollatur, & cætera, quod idem refert placere Innocentio *hic* cum gloſſa 2. ubi dicit quod interdictum *quod vi aut clam* habet locum ubi aliquis in ſolo ædificat *vi* aut *clam ex dicta l.* 1. *ff quod vi aut clam*, & quod *hic* in textu noſtro aliquid ædificatum fuiſſet, vel quod ad tollendum jam ædificatum ageretur eſſe nimiam divinationem & ultra naturam tituli ſuſpicari. Et quidem hæc expoſitio mihi vera videtur, ita ut nil contra eam autumet Pontifex in præſenti, nec contra faciunt verba in principio *ibi, item cum quis dicit ſe de poſſeſſione violenter ejectum*, nam hæc verba conſtat referri ad interdictum *unde vi*, de quo in dicto *cap.* 1. *& in cap. in litteris, & in toto noſtro titulo*. Nec obſtant verba ſequentia, *vel adverſarium clam poſſeſſionem intraſſe*, nam ſimili modo referuntur ad interdictum *unde vi*, quia dicitur poſſeſſionem intrare qui furtivè ingreſſus eſt poſſeſſionem ignorante eo ſibi controverſiam facturum, ſuſpicabatur tamen cum clandeſtinus poſſeſſor revertentem dominum non admiſerit, jam dicitur magis *vi* poſſidere quàm *clam ex dicta l. clam poſſidere in principio cum dicto* §. *finali*, nec verba noſtri textus ſpectant *ad titulum, ff. quod vi aut clam*, ubi ſolum agitur de eo quod inædificatum eſt in ſolo alieno *vi* aut *clam* ſecundum expoſitionem jam ſupra relatam, Et quando perdatur poſſeſſio ſi fuerit occupata per clandeſtinum poſſeſſorem, & quæ remedia habeat dominus iſto caſu tradit Abbas *hic num.* 4. Ita his jactis dubium poteſt eſſe circa in- 11
terdictum *quod vi* aut *clam*, de quo exiſtimant multi textum noſtrum loqui, an aliquid habeat commune cum interdicto *de novo opere nunciando*, de quo late agendum eſt ad titulum *infra lib.* 5. *de novi operis nunciatione*: ſed in propoſito de quo loquimur, dico eam inter utrumque interdictum dari differentiam, quod interdictum *novi operis* competit quando poſt nunciationem eſt ædificatum, & nunciatio fit in perſonam non in rem, nec in nominem tranſit ſucceſſorem, tamen interdictum *quod vi* aut *clam* competit adverſus opera vi vel clam facta, & nulla præcedente denunciatione datur; ita colligitur *ex l. vim facit, ℣. item ſiquis prohibiti, ff. quod vi aut clam. conjuncta, l.* 1. §. 1. ibi, *nam ſiquid operis factum erit, ff. de novi operis nunciatione*, & licet adverſus hanc explicationem ſit difficilis intellectu textus *in dicto* §. *item ſiquis prohibiti*, tamen ut intelligas leges quæ tradit Richardus *in* §. *ſumma inſtituta de interdictis à num.* 209.

Ad tertiam difficultatis partem infertur ex dictis, 12
nam licet gloſſa prima *in fine* recitans verba *legis primæ*, §. *denique, ff. quod vi aut clam*, dicat illo interdicto utenti nullam poſſe exceptionem opponi, tamen hoc venit modificandum hoc modo, ſalvis videlicet quatuor exceptionibus, ut ibi notantur quæ habentur eodem titulo *in lege prohibere, ℣. ſed ſi permiſerit, & in l. ſi alius*, § *belliſſime, &* §. *ſequenti*, qui incipit, *eſt & alia*, & *in l. ſemper, ℣. hoc interdictum*, quæ ſunt exceptio conventionis, & hanc exceptionem ſatis comprehendes ex his quæ Doctores notant *in cap. fin. de ord. cognitionum* per textum *ibi*, item, *quod tu prius vi, clam demoliviſſe*; de qua loquitur textus *in dicto* §. *belliſſime*, & hoc ſi judici videbitur, ut *ibi*, de qua exceptione & §. videbis quæ dixi *ſupra in cap. in litteris, quæſt.* 8. in verſ. *fluit* Item exceptio illa *quod feci cauſa arcendi incendii*, de qua loquitur textus *in dicto* §. *eſt & alia*. Item *quod annus lapſus eſt*, de qua loquitur ℣. *hoc interdictum*, niſi poſt annum audiatur ex cauſa, ut *ibi* hæc notat hic Ægidius Bellamera *num.* 2. latè, & melius explicat Abbas *toto num* 5. qui *n.* 4. latè proponit remedia quæ competunt contra clandeſtinum poſſeſſorem domino abſente, quod diffinire poteris ex jam dictis.

Quæstio III.

An dicatur inimicus, qui bona noſtra aufert? Et an ob id ab accuſatione repellatur?

SUMMARIUM.

1 *Inimicus dicitur, qui bona noſtra aufert.*
2 *Inimicus non admittitur ad accuſandum, niſi proſequens ſuam vel ſuorum injuriam.*

DE prima difficultate agunt *in cap.* 2. *de homicidio*, & movet eam in præſenti Barboſa *hic* 1
num. finali, cum Rebuffo *de reprobatione teſtium, num.* 213. affirmativè reſpondens, & ita verum eſſe, ut inimicitia capitalis oriatur ex lite ſuper omnibus

omnibus bonis aut illorum majori parte, Farinacius *in praxi quæſt.* 49. *à num.* 1. Decianus *tractatu criminum, lib.* 3. *cap.* 25. *num.* 56. *&* 57. Maſcardus *de probationibus concluſione* 898. *num.* 7. Menochius *de arbitrariis caſu* 239. *nu.* 11. *& de præſumptionibus, lib.* 5. *præſumptione* 42. *nu.* 5. Butrius *hic n. fin.* Ad ſecundam partem reſpondet Butrius *hic num.* 7.
2 & 8. quod inimicus non admittitur ad accuſandum niſi proſequens ſuam vel ſuorum injuriam, & applica quæ dico *infra ad textum in cap.* 1. *de exceptionibus, & in cap. teſtimonium de teſtibus.*

AD TEXT. IN CAP. conquerente VII. hoc tit.

PRÆMISSUM ET PARAPHRASIS.

TExtus iſte ſatis enodatur ex dictis *ſupra in cap.* 1. præcipuè *in cap. in litteris* 5. ibi in verſ. *præterea declaratur*, ubi egi de ſpoliato à judice non ſervato juris ordine, & *ibi* in verſ. *infertur*
1 ſequenti ſtatim. Et in verſic. *non decet honeſtatem tuam clericos tuæ juriſdictionis ſine manifeſta cauſa & rationabili ſuis beneficiis ſpoliari:* applica ad quæſtiones *in cap. cum non ab homine*, 10. *de judiciis quæſt.* 27. 28. 29. *&* 30. Et quæ dixi de praxi qualiter procedatur ad condemnationem contra clericos non reſidentes *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione in* §. 13. & vide dicta *in dicto cap. in litteris, quæſtione* 2. verbo *dejecto* à poſſeſſione beneficii manualis & *quæſt.* 7. & dicta *ſupra in cap.*
2 2. Et ibi, *reſtitutione autem facta* uſque in finem agit textus an queat procedi ſuper negotio principali, & quo ordine jam facta reſtitutione ſpo-
3 lii. Ad quod applicabis aliqua dicta *ſupra in cap.* 2. *de ordine cognitionum*, & *ibi in cap. Eccleſia Sutrina, & in cap. cum dilectus de cauſa poſſeſſionis.* Et ibi, *de reditibus inde perceptis reſtituas*, in qua quantitate & qualiter reſtitutio ſpoliati fieri debeat, ex pluribus tradit *hic* Barboſa *num.* 4. ſed latè dicam *infra in cap. gravis hoc titulo.*

QUÆSTIO I.

Quare ſpoliatus à judice nulliter procedente non ſervato ordine juris ſit ante omnia reſtituendus, cum conſtet non eſſe retractandam ſolutionem debiti quæ non rite facta eſt ordine juris prætermiſſo, nec ſpoliatum ante omnia in hoc caſu reſtitui?

SUMMARIUM.

1 *Solutio debiti non rite facta ordine juris miſſo non revocatur, & quid in ſpolio?*
2 *L. fin, verſ. fin. ff. quod metus cauſa num.* 3. 4. 5. 6.
5 *Spoliatus à judice juris ordine prætermiſſo tunc reſtituitur ſi nullitas ſit evidens & ipſe jus habeat?*
6 *Actio viæ executivæ quæ peccat in forma qualiter faciat ut revocetur judici pronunciatio?*
7 *Judex negans reſtitutionem ſpoliato tenetur docere de ſua juſtitia?*
8 *Cap. quoniam de filiis presbyterorum.*

PRima pars patet ex dictis *in cap in litteris* 5. in verſ. *præterea declatur*, quam explicat *hic* cum multis Barboſa *num.* 2. unde ut objectionem diſſolvam dico in caſu de quo loquimur negari ſpolii reſtitutionem in executione debiti etiam juris ordine prætermiſſo contra regulam textus noſtri, ex eo quia non fuit ſpoliatus vi ablativa nec expulſiva, ſed compulſiva judicis authoritate, in quo adfuit voluntas ipſius ſpoliati, nam metu pœnarum ſolvit, & licet fuerit coactus adfuit tamen voluntas, quia voluntas coacta voluntas eſt *ut in l. ſi mulier.* §. *ſi metu ff. quod metus cauſa*, ita tenent Ripa *in l. naturaliter* §. *nil commune ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 74. ubi docet regulam noſtri textus & aliorum, ut ſpoliatus ſcilicet ante omnia reſtituatur, non procedat in ſpoliato per vim compulſivam contra quem obſtat exceptio proprietatis ſecundum Baldum & Alexandrum *ibi*, Azevedus *in l.* 2. *tit.* 13. *lib. novæ compil. num.* 35. Joannes Gutierez *de juramento confirmat.* 3. *parte cap.* 19. *numero* 7. 1

Quorum doctrina fundatur *in l. fin.* verſ. quod metus cauſa in illis verbis, *quod ſi debitis ſatisfecerit ſimplici viſione & non cognitione habita, quamvis non extra ordinem exactionem fieri, ſed civiliter oportuit, quæ tamen ſolutio debitarum quantitatum ab eo profecerunt revocari in civile:* quem textum ad hoc ibi & alibi ſæpiſſimè notant Doctores *in l. à divo Pio* §. *in venditione, ff. de re judicata*, Menochius *in primo reſponſo cauſæ finarien. num.* 40. Verſ. *ſecundò à legato ſolio* 202. *ſui tractatus de recuperanda*, ubi *num.* 48. addit ex Aretino aliam rationem ad textum *in* §. *fin.* ſcilicet quod ibi aliquid fuit acquiſitum ſolventi ſcilicet debiti liberatio, quando verè debebat. Et ſic dicendum eſt hanc doctrinam proce- 2
dere etiamſi deficiat citatio, ut conſtat ex textu ibi, *ſimplici juſſione & non cognitione habita*, uti tenet Paulus de Caſtro, *in l. ſi cum nulla*, & *ibi* Alexander *num.* 8. *ff. de re judicata*, ubi bene declarant in propoſito textum illum, quos refert Aviles *cap.* 11. *prætorum* in gloſſa *ſentenciadas*, *num.* 1. *in fine folio* 149. quidquid in contrarium dixerit additio marginaria *in* 3. §. *finali*, & ita ſit ut veniat limitanda regula quam tradidi de citatione *ſupra in dicto cap. in litteris quæſt.* 10. 3

Advertendum tamen eſt deciſionem prædictæ legis ſic intellectam approbari quoque in effectu *in l.* 6. *titulo* 13. *lib.* 4. *recop.* ubi dicitur quod ſpoliatus ante omnia debet reſtitui niſi ſpoliator intra triduum probet, *que por mandado de juez competente, tomo la poſeſion de los dichos bienes*, ita Gutierez *ſupra.* Tamen Azevedus *in dicta lege regia* 6. intelligit hæc verba, id eſt, juris ordine ſervato, alias ſi judex ordine omiſſo mandatum tale præſtaret nil adjuvaret, ut pote quia & tunc ſpoliare dicitur judex talis, ſecundum textum *in l. ſupra hoc titulo*, & ſic videtur contra ſupra dicta. 4

Tamen hæc difficultas ex eo venit agnoſcenda, ut ſcilicet tunc reſtituatur ſpoliatus à judice juris ordine prætermiſſo quando nullitas ſit evidens, ac propterea de ea clare conſtat, ita ut in dubium revocari non poteſt, Menochius *de recuperanda remedio* 8. *num.* 20. & 26. Mantica *deciſione* 44 *n.* 5. Barboſa *hic* cum multis ab eo relatis *num.* 7. ubi id etiam intelligit quando prætendens ſpolium haberet jus aliquod quo ſuam poſſeſſionem defendere poſſet, 4

poſſet, nam ſecus eſſe dicendum ubi notoriè conſtaret jus non habere, ex Menochio *dicto remedio* 8. *num.* 2. Veralo *deciſione* 175. *num.* 4. *parte*; quo fit ut cum in caſu *dicta legis finalis* §. *fin.* *ff. de eo quod metus cauſa*, evidens eſſet dubium, ideo evenit non nulliter judicem proceſſiſſe ad executionem, quia rectè facta fuit cum verè debitum erat, licet minus, ſiquidem prætermiſit ordinem juris.

6 Itaque ex *dicta lege finali* §. *fin.* orta eſt praxis apud ſuprema tribunalia, ut quando cauſa executiva ad ea defertur per viam appellationis, ut ſi actio publica circa formam in ea requiſitam à jure regio aut aliam more regionis receptam peccaverit, alioqui jure optimo juſte facta executione revocatur ipſa judicis pronunciatio, totaque executio, & mandatur omnia bona jure executiona capta ipſi reo reſtitui abſque ullis expenſis cum eorum fructibus, modo potius ſolvat quantitatem in ipſo publico inſtrumento nominatim expreſſam datis ab actore fidejuſſoribus juxta legem regiam Toleti, ita docet Gutierrez *de juramento confirmatorio* 3. *parte cap.* 19. *dicto num.* 7. *in fine.* Covarruv. *lib.* 2. *variar. reſolut. cap.* 11. *num.* 5. Didacus Ruyz *in l.* 4. *titulo* 8. *lib.* 3. *ordinamenti col.* 1071. & Paz *in praxi cap.* 45. *parte* 1. *titulo primo, capite tertio, numero* 43. & 44. & ſequitur Azevedus *in dicta lege* 2. *dicto* 15. *l. Recopil. num.* 50.

7 Et quod judex tenetur de ſua juſtitia docere niſi velit ſpoliatum reſtitui, & de caſibus quibus judex præſens tenetur probare ſe juſtè privaſſe, tangit *dicto numero ſecundo, in fine.* Barboſa referens ſe ad Maſcardum *de probationibus* qui latè legendus eſt *ibi à concluſione* 1330. & an-
8 tea *à concluſione* 1327. Ex jam dictis lucem accipit textus *in cap. quoniam de filiis presbyterorum*, ubi ideo beneficio ſpoliatus non fuit reſtitutus, quia fuit ſpoliatus à judice ſecundum juris ordinem, nam injunxit Pontifex Archiepiſcopo & illius ſuffraganeis, ut omnes filios clericorum ſpoliaret ſi publicum & manifeſtum eſſet eos obtinere Eccleſias, quas eorum parentes immediatè in titulum obtinuerunt, & ita licitum fuit Epiſcopis prædictos clericos non citatos & inauditos ſpoliare nec reſtituere, quia in notoriis nullus ordo juris obſervatur *cap. cum ſit Romana de appellationibus* §. *fin.* & *in cap. bona* 23. *de electione cap. cum olim in fine*, ubi latè Felinus *num.* 11. *de re judicata*, Hypolitus *in Romana de probationibus num.* 219. ſequitur Barboſa *in cap. ad decimas de reſtitutione ſpoliatorum num.* 11. videndus *ibi num.* 10. ubi ex multis refert aliam ſolutionem ad textum *in dicto cap. quoniam*, de qua Cov. *lib.* 11. *variar. cap.* 17. *num.* 7 *in fine*, & Navarrus *in cap. accepta hoc tit. oppoſitione* 10. *num.* 17.

QUÆSTIO II.

An quando jus commune reſiſtit, ſpoliatus ſit nihilominus reſtituendus;

SUMMARIUM.

1 *Spoliatus beneficio ſeu alia re ſpirituali vel quaſi non reſtituitur ſi objectus ſit adverſum eum notorius tituli defectus*, *num.* 2. 3. 4. 5. 6. 7. *Cap. ad decimas hoc titulo, lib.* 6. *latè intelligitur.*

2 *Spoliatus lite pendente non reſtituitur in beneficialibus etiam via attentatorum, ſi conſtat de defectu tituli.*

3 *Cap. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis, n.* 4.

7 *Cap. ſignificaſti cap. penultimo de divortiis.*

8 *Ingreſſus beneficii vitioſus datur cum quis ſpoliatus reſtituitur dato notorio tituli defectu.*

9 *Cap. conſtitutus de filiis presbyterorum.*

Circa hanc difficultatem videbis aliqua quæ 1
dixi *ſupra in cap. in litteris* 5. *quæſt.* 2. in verſ. *ad ſecundam.* & pro affirmativa ſententia facit textus *in cap. ad decimas hoc titulo, lib.* 6. de quo dixi *in dicto cap. in litteris dicta quæſt.* 1. & *quæſt.* 3. & ampliatur non ſolum in jure decimandi in quo ſpeciatim loquitur textus *in dicto cap. ad decimas*; ſed etiam in omnibus aliis cauſis ſpiritualibus beneficialibus ſcilicet matrimonialibus & ſimilibus; quinimo in temporalibus tradit cum multis Barboſa *in dicto cap. ad decimas num.* 3. & 4. ubi hoc verum eſſe ait ex generali regula illius textus, ibi in verſ. *quia eas*, juncto verſ. *ſitque manifeſtum*; & hoc licet aliqui hic generaliter non admittant vide quæ congerit Maſchardus *de probationibus*
concluſione 1332. Etenim hæc concluſio procedit 2
quis fuit ſpoliatus, & per viam attentatorum agat ut in ſtatutum priſtinum reponatur, & omnia penitus revocentur juxta textum *in cap. bona de appellationibus* & *in cap. non ſolum eodem cap. lib.* 6. quia ſi hunc ſpoliato jus commune reſiſtat & aſſiſtat ſpoliatori, non eſt reſtitutio facienda niſi de titulo docet juxta dicta *ſupra in dicto cap. in litteris quæſt.* 7. tenet in terminis Cabedus Luſitanus *deciſione* 15. *num.* 6. & 18. *parte* 2. & multis probat Barboſa *in dicto cap ad decimas num.* 13. ex eo quia ſi in his terminis ſpoliato fieret reſtitutio, lex peccatum foveret, quod procedit ex notoriè injuſta rei alienæ occupatione contra Domini ſpoliatoris voluntatem, ad quam res præſumptivè pertinet ac ſubinde cum in hoc etiam caſu urgeat rectè illius deciſio in illo locum habebit, vide Menochium *remedio ultimo de recuperanda à n* 37. de quo aliqua jam ſupra dixi *in cap.* 1. & *in cap. in litteris hoc titulo*, nec huic aſſertioni adverſatur Dominicus *in dicto cap. ad decimas num.* 9. & Francus Menochius *ubi ſupra*, Lancellotus *de attentatis parte* 2. *cap.* 12. *ampliat.* 3. & *cap.* 3. *num.* 171. qui contrarium docent quando agitur attentatorum remedio pro reponendo ſpoliato lite pendente commiſſo.

Et licet generalis concluſio jam relata ſubverti- 3
videatur ex aliquibus deciſionibus, primò, ex textu *in cap. Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis*, dum ibi dicit clericos ſpoliatos eſſe reducendos ad eandem poſſeſſionem juris eligendi, cum habeant contra ſe juris communis præſumptionem, ſecundum quam electio Epiſcoporum pertinet ad Epiſcopos & non ad clericos, & ſic decidere debeat Pontifex fuiſſe denegandam reſtitutionem *in dicto cap. cum Eccleſia.* Sed licet ad reſolutionem hujus difficultatis plura tradit Barboſa *in l. ſi de vi à num.* 133. *ff. de judiciis*, ubi diſtinguit inter cauſas Eccleſiaſticas ſeu ſpirituales, veluti decimas in quibus inquit procedere textum *in dicto cap. ad decimas*, & inter profanas res in quibus utroque jure eſt concedenda reſtitutio

tio, quamvis utroque jure jus commune vel ejus præſumptio ſpoliato reſiſtat, & in hoc caſu procedere textum *in dicto cap. cum Eccleſia*, quod manifeſtè non convenit, quia ibi *in dicto cap. cum Eccleſia*, agebatur de quaſi poſſeſſione juris eligendi Epiſcopum, quod inter ſpiritualia computari non eſt dubium *ex cap. Meſſana*, & *cap. ſacroſancta*, cum ſimilibus de electione ex *ibi* dictis *in dicto cap. cum Eccleſia Sutrina*.

4 Quare dicendum eſt multa concurrere *in dicto cap. cum Eccleſia*, quæ licet ſeparatim in conſiderata efficaciter non concludant, ſimul tamen juncta efficacem reddunt præſumptionem tituli ad enervandam & eliſdendam contrariam juris communis præſumptionem, quia ultra longiſſimum temporis ſpatium & multiplicatas illas trium Epiſcoporum electiones, de quibus ibi, intervenit non ſolum ſimplex Canonicorum patientia, ſed factum quoque poſitivum eorum, cum conſtet clericos ibi fuiſſe admiſſos ab eiſdem Canonicis ad tres illas electiones, vocando eos ad electionem faciendam cum reliquis ad quos de jure pertinet, vel conſuetudine eligendi facultas recipiendo eorum voces, eaſque inter alias numerando, ſicuti moris erat juxta formam textus *in cap. quia propter de electione*, juncta gloſſa verbo *debent de electione*, cum ſimilibus, ita reſpondet Barboſa *in dicto cap. ad decimas, num.* 7. qui *num.* 8. ait per contrarium eſſe *in dicto cap. ad decimas*, ubi non ita proponitur antiqua & longa, ſed recens reſponſio & brevius tempus, & hunc verum intellectum tradit cum Abbate *num.* 24. Imola *num.* 25. *in fine*. Menochius *remedio* 1. *de recuperanda à*
5 *num.* 2. Deinde etiam quia *in dicto cap. ad decimas* nullus actus cooperationis ex parte adverſarii intervenit, ſed ſolum ex parte ſpoliati proponitur actus ille perceptionis decimarum, & ſic apparet manifeſtiſſima differentia inter illum textum, & *dicto cap. cum Eccleſia Sutrina*, ut notat ibi Abbas
6 *à num.* 49. Et ſic non applicatur alia diſtinctio, de qua Gutierez *lib* 2. *cap.* 21. & adducti à Barboſa *in dicta lege ſi de vi à num.* 130. *de judiciis*, quos recenſet Auguſtinus Barboſa *in dicto cap. ad decimas*, quatenus diſtingunt utrum jus commune reſiſtat ſpoliato & aſſiſtat ſpoliatori, quo caſu reſolvunt procedere textum *in dicto capite ad decimas*, vel utrum ſolum reſiſtat ſpoliato, non tamen aſſiſtat ſpolianti, & hoc in caſu admittunt faciendam eſſe reſtitutionem non obſtante illa juris communis reſiſtentia, & ſic procedere dicunt textum *in capite licet Epiſcopus de præbendis, libro* 6. & *in capite ex inſinuatione de procuratoribus*, tamen licet hæc diſtinctio ſit maximè notanda pro intellectu aliorum jurium, non ideo tollit difficultatem textus *in dicto cap. cum Eccleſia Sutrina*, in quo jus commune non ſolum reſiſtebat & adverſabatur clericis ſpoliatis volentibus intereſſe Epiſcoporum electionibus, ſed expreſsè aſſiſtebat & favebat canonicis ſpoliantibus, quibus ſolis competit intereſſe hujuſmodi electionibus, ut decidit expreſsè textus *in dicto cap. cum Eccleſia*, ubi nullo probato titulo vel allegato dicit reſtitutionem eſſe faciendam, ut patet ex ibi latè dictis, & in terminis ita Barboſa *dicto num.* 7. *in dicto cap. ad decimas*.

Unde Doctores communiter docent quod ſpo-
7 liatus beneficio, decimis vel alia quacumque re ſpirituali non eſt reſtituendus, ſi adverſus eum objiciatur notorius proprietatis defectus, quinimò ad hoc ut reſtitutionem aſſequatur, teneatur docere ſe fuiſſe legitimè aſſequutum poſſeſſionem rei ſpiritualis per ſpolium ſubtractæ, licet jus commune non aſſiſtat ſpoliatori, videndus Menochius *de recuperanda dicto remedio à num.* 215. *uſque ad* 238. Barboſa *in dicta lege ſi de vi num.* 178. *ff. de judiciis*. Imola & Abbas *ſupra in cap. in litteris hoc titulo*, & cum pluribus adductis Barboſa *in dicto cap. ad decimas, num.* 15. & *ibi num.* 16. & probatur ex textu *in cap. quoniam de filiis presbyterorum*, ibi *penitùs excludatis*, ubi patiens notorium proprietatis & tituli defectum circa beneficium ſpoliatur, & ſpoliatus non reſtituitur, & ex textu *in cap. ſignificaſti de divortiis*, ubi mulieri à marito ſpoliatæ cohabitatione conjugali agenti poſſeſſorio recuperandæ obſtat notorium, & ita notorius proprietatis defectus, idem probat textus. *in cap. penultimo eodem de divortiis*. Et facit
textus *in cap.* 1. *de eo qui mittitur in poſſeſſionem* 8
lib. 6. ubi probatur non eſſe dandum vitioſum ingreſſum in Eccleſiam Dei, ſed ſi planè dato notorio defectu tituli reſtituatur beneficium vel aliud ſpirituale, ut illicitè occupetur, jam datur vitioſus ingreſſus argumento textus *in cap.* 1. *de regulis juris in* 6. ergo inſuper cum notorio peccato fiet reſtitutio contra regulam textus *in cap. ultimo de conſuetudine*, & *cap. fin. de præſcriptione*, de quo
jam alibi dixi Item confirmant hæc omnia ex 9
textu *in cap. conſtitutus de filiis presbyterorum*, de quo jam alibi, ubi filius presbyteri ſpoliatus per militem quadam Eccleſia in qua pater ejus ſecundum quod ei ab eodem milite objectum fuit, immediatè miniſtraverat cogitur oſtendere titulum beneficii ante quam reſtituatur, ſecundum quod filiis removetur ab Eccleſia, in qua immediatè patri ſucceſſit, *cap. extirpandæ de filiis presbyterorum*, quamvis idem jus commune non aſſiſteret militi ſpolianti, nec ejus intentionem fundaret: ſed rejectis multis intellectibus, de quibus Abbas *ſupra in cap. in litteris hoc titulo, num.* 24. ubi Berojus *num* 87 dicendum eſt textum illum procedere, quia ſpoliatus non tantum poſſeſſorem, ſed etiam petitorium judicium intentavit, ut jam alibi dixi, & conſtat ex aliis verbis, ibi, *canonicè fuiſſet adeptus*, quæ referuntur ad petitorium, & ita ad titulum canonicum, & ex illis, *miles ipſum ea ſine dubio ſpoliavit*, quæ ad poſſeſſionem recuperandam referuntur, & ita utrumque fuit deductum in judicium, alias ſi petiviſſet reſtitutionem ſimpliciter abſque ulla cunctatione foret reſtituendus, juxta textum *in dicto cap. in litteris* quem ſi intellexit gloſſa *z. ibi* quam alii ſequuntur, Abbas *in d. n.* 24. Berojus 87. Nav *in c. accepta hoc tit. oppoſit.* 10. *n* 15. alia tradit Barboſa *in d. cap. ad decimas hoc tit lib* 6. videndus à *n.* 41. & 22. & antea *à num.* 9. ubi longè explicat textum *in d. c. licet Epiſcopus de præbend. lib.* 6. de quo jam dixi *in d. c. in litteris, q.* 2. in verſ. *ad ſecundum*. Et vide dicta *ſup in d. c. in litteris hoc tit. q.* 1. in verſ. *prædicta tamen, ibi*, in verſ *item limitatur*.

Quæstio III.

An poſſit Pontifex aliquem ſine cauſa juſta ſuo beneficio privare. Et an ſi cauſa juſta adſit poſſit Epiſcopus eum privare ſine reſtitutionis ſpe?

Summarium:

1 *Pontifex cum cauſa poteſt aliquem beneficio privare, & quid ſine cauſa num.* 3.

Pontifex

2 *Pontifex circa beneficia habet pleniſſimam poteſtatem.*

4 *Epiſcopus qualiter cum cauſa poſſit quem à beneficio privare, & qua cauſa ſufficiat, n. 5.*

* AD primam quæſtionem dixi ſupra aliqua condocibilia *in c.in litt.hoc tit. q.* 10. *à n.* 2. ſed quia per textum noſtrum in verſ. *non decet* agunt de hoc dubio, quorum plures refert Barboſa *hic n.* 3. inter quos Navarr. *de ſpoliis clericorum* § 3. Menoch. *de recupenda, remedio* 15. *à n.* 43. *& conſ.* 83. *n.*1. & 15. *& conſ.* 181. *n* 49. *& de præſump. lib.* 2. *præſumpt.* 10. *n* 18. Menchaca *uſufrequent. c.* 2. *n.* 18. Farinacius *in praxi, p.* 1. *fragment. crimin. litt. G. n* 87. quæſtio hæc pendet ab ea quæſtione, an poſſit princeps privare aliquem à jure quæſito ſine cauſa, de qua *inf. in c. per venerabilem qui filii ſint le-*

2 *gitimi.* Sed quia Romanus Pontifex habet circa beneficia pleniſſimam poteſtatem ex textu *in c.* 2. *de præbendis lib.* 6 *& in c. fin. ut lite pendente*, qui textus eſt ſingularis ſecundum Antonium de Butrio *in rubrica de emptione & venditione col. penult.* ad hoc quod Papa poſſit abſque aliqua cauſa aliquem ſuo beneficio Eccleſiaſtico privare, & hanc ſententiam probat gloſſa *in c. per principalem* 9 *q* 3 quamvis nil dixerit de cauſa, ſed probat gloſſa per exceptionem quam facit ſecundum Abbatem *in c finali de Confirmatione utili vel inutili n.* 10. Gigas *de penſionibus q.* 10 *n.* 4. & *q.* 37. Corneus *conſ.* 90. *lib.* 4. Jaſon *in l. Barbarius n.* 43. *ff. de officio paſtoris*, Pariſius *conſ. n.* 55. & 111. *lib.* 4. quam fatetur communem Joannes Lupus *in tractatu de beneficiis vacantibus in Curia Romana*, § 1. *col* 3. & dixit etiam communem Navarr. *in c. ſi quando de reſcriptis except.* 3. *ad fin. pag.* 64. Federicus de Senis *conſ.* 200 Paulus *conſ.*

3 414. *n* 4. Ripa *lib.* 1. *reſponſorum. c.* 19 *n.* 5. Tamen quod ſine cauſa non poſſit Papa aliquem à beneficio privare, tenet Abbas *in d. c. fin. ut lite pendente*, Cardinalis *conſilio* 141. *Romanus conſ.* 345. Selva *de beneficiis* 3 *p. q.* 6. Nata *conſ.* 269. *n.* 9. Rebuffus *in tractatu nominato q.* 21. *principali n.* 55. Soto *lib.* 3. *de juſtitia & jure, q.* 6. *artic.* 2. Pinellus *in rubrica de reſcindenda* 1. *p. c* 2. *n.* 30 Navarr. *de redditib Eccleſiaſticis q* 1. *n.* 21. Salcedus *in additionibus ad Bernardum Diez regula* 209. *col.* 2. Corraſius *de ſacerdot.* 2. *p cap.* 1. *n.* 2. & dixit communem Felinus eam ſequens *in cap. qua in Eccleſiarum de conſtitutionib. n.* 43. tradit Antonius Gabriel *lib* 3. *communium titulo de jure quæſito non tollendo concluſ.* 1. *n.* 9. plures refert pro utraque parte Cevallos *communes contra qu.* 528. & horum fundamentum eſt ex textu *in c. non liceat Papæ* 12. *quæſt.* 1.

4 Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondeo breviter quod, ſi Epiſcopus juſtè procederet & poſſeſſores notoriè injuſtos juſtè excluderet, reſtitutio eſſet deneganda eiſdem expulſis, ita tenet Barboſa *in cap. ad decimas hoc tit. lib.* 6. *per textum noſtrum num.* 12. *in fine*, & probat gloſſa ultima *in fine in c. præſentium* 7 *quæſt.* 1. & faciunt quæ tradit Gabriel *communium opinionum ſub hoc titulo concluſione* 1. *à num.* 108. ad quod applicabis dicta *q. præcedenti*, & dicta in *d. c in litteris* in verſ. *præterea*, & in verſ. *adhinc q.* 1 & *dicta q.* 3. *ibi*. Tamen ut quis à beneficio privetur, tria cõcurrere debent, primò, gravis & rationabilis cauſa quæ per ſe mereatur privationem *cap. inventum* 16. *quæſt.* 1. *cap* 1. & ibi gloſſa *de capellis monachorum lib.* 6. Secundò, debet hæc cauſa eſſe manifeſta ſeu notoria *c. nos in quemquam* 2. *quæſt.* 1. nec enim creditur judici etiam Epiſcopo aſſerenti aliquem eſſe criminoſum, ſed oportet quod manifeſtè conſtet *cap. ſi tantum*, & *cap. placuit* 6. *quæſt* 2. Tertiò privetur in judicio ſeu juris ordine ſervato juxta jam dicta *hic*, tenet Vallenſis *ad rubricam hic* §. 5. *num.* 2. & vide ad quæſtionis quæ dixi *ſupra in cap.* 10. *de judiciis, quæſt.* 27. 28. 29. 50. Maſchardus *de probationibus concluſione* 1327. *numero* 15.

QUÆSTIO IV.

An ſpoliato judicis authoritate incumbat onus probandi injuſtitiam ſpoliationis? Et quid ſi judex ſe conſtituat ejus adverſarium?

SUMMARIUM.

1 *Spoliatus authoritate judicis debet probare injuſtitiam ſpoliationis antequam reſtituatur. Et quid ſi extrajudicialiter procedat, numero quinto.*

2 *Judex non infert vim ſi ductus probabili errore facti aliquem ſpoliat.*

3 *Spoliatus à judice non habente juriſdictionem reſtituitur abſque alia probatione injuſtitiæ, ſeu à judice ſciente ſe nulliter procedere vel errante in jure, & quid de non ſervante juris ordinem, numero quadrageſimo quinto.*

4 *Spoliatus ut conſequatur reſtitutionem ſufficiet ſi alleget defectum ſpoliationis.*

6 *Judex qui ſe conſtituit adverſarium non compellit beneficiatum, ut probet titulum.*

CUm pro judice & ejus facto in dubio præſumatur, ut inquit gloſſa *in capite præſentium ſeptimo, quæſtione prima, capite in præſentia de renuntiatione, lege juſtè poſſidet, ff. de acquirenda poſſeſſione, lege Herennius, paragrapho Caja, ff. de evict.* nec dicatur alicui injuſtè metum inferre, cùm juſtè præſumatur procedere, ut tradit gloſſa penultima *in capite cum dilectus*, de his quæ vi vel metus cauſa fiunt, Imola *hic numero quinto*, ſequitur ut dicamus incumbere ſpoliato agenti ut probet prius injuſtitiam judicis ſpoliantis antequam reſtituatur, videndus Jacobus Menochius *de recuperanda remedio octavo, quæſtione prima, numero quinto*, ubi egregiè hanc concluſionem confirmat, Antonius Neguſantius *in tractatu de pignoribus in ſecunda parte, membro tertio partis, numero vigeſimoſecundo* verſ. *facit etiam*, & pluribus ex antiquis confirmat Maſchardus *de probationibus concluſione milleſima trecenteſima trigeſima*, ubi *numero quarto* ampliat adeo hoc verum eſſe, ut reſcriptum impetratum à ſpoliato ſit nullum ſi tacuerit cauſas amotionis per textum *in capite dilectus el primero de reſcriptis*, ita cum Felino *ibi ſub numero primo*, verſ. *& iſta* cum Antonio Franciſco *in additionibus ad Abbatem*, ibi, *litteras ſuper verſ. ſeptimo, quæſtione prima*, ob idque ſi ſpoliatus à judice judicialiter procedente alleget proceſſum nullum ipſe debet probare, quia præſumitur pro judice, ita Maſchardus *ſupra numero decimotertio*, & Abbas *hic* qui hoc explicat *ſub numero octavo*, verſ. *advertendum* tamen per ea quæ notat *in capite, quoniam contra de probationibus, & in capite, cum in jure de officio delegati.* Et 2

ſic ſi judex credebat ſe juſtè procedere, non debet illico reſtitui ſpoliatus, quia judex ductus probabili errore facti non dicitur vim intuliſſe, juxta notata *in dicto cap. præſentium*, Maſcardus cum multis *ſupra num. finali*, ubi docet tunc agendum eſſe per viam nullitatis, & reſtitutio petenda erit judicis officio. Tamen ſupra dicta limitantur quando quis ſpoliatur à judice nullam habente juriſdictionem, quia tunc reſtituendus erit abſque alia injuſtitiæ probatione, & ſic venit illico reſtituendus ſpoliatus à judice, quando notoriè conſtat de injuſtitia, quia notoria injuſtitia tollit præſumptionem, quæ eſt pro judice, & ſic erit ſimili modo reſtituendus ſpoliatus à judice ſciente ſe nulliter procedere aut errante in jure. Et ad conſequendam reſtitutionem ſufficiet ut ſpoliatus alleget ſpoliationis defectum, imo ſpoliatus à judice juriſdictionem habente illico abſque alia injuſtitiæ probatione reſtitui docet Maſchardus *ſup. n. 6.* ſi
5 non obſervet ordinem juris, ut hic. Ubi *n. 10.* idem docet de judice extrajudicialiter procedente, ut privatus niſi eo modo procedere potuiſſet, ut explicat *n. 14. & 15.* Videndus cum multis ad alios caſus Sed ſpoliatus à judice nullam habente juriſdictionem, tunc non reſtituitur ubi evidens ſcandalum imm neret, Archidiaconus *in cap. quod reſtitutio num. 2.* in gloſſa denique 3. *quæſt.* 1. cum aliis Maſchardus *num. 9.*

6 Ex dictis infero breviter ad ſecundum dubium, & dico quod, quoties ſuperior conſtituit ſe adverſarium ejus qui beneficium obtinet, non poteſt compellere eum ad probandum titulum, nec etiam ipſe cognoſcet de titulo, ita notat *hic* Barboſa in gloſſa *volueris*, cum Flaminio *de reſignatione lib. 11. quæſtione 14. numero 38.* & faciunt quæ dixi *ſupra in capite 12. de judiciis*, quia nemo judex eſt in propria cauſa, *ibi à quæſtione ſexta.*

AD TEXT IN CAP. ex tranſmiſſa VIII. hoc tit.

PRÆMISSUM.

GENERALITER faciūt ad materiam hujus textus quæ dixi *ſupra in cap. 1. 2. 5. 6. & 7. hujus tituli*, & iisdem applicabis dicta *infra in cap. ex conqueſtione cap. litteras, & in cap. ex parte hoc titulo.* Et *ibi* in verſ. *ſi vobis conſtiterat* agunt Doctores, quod ut fiat reſtitutio ſpolii debet oſtendi titulus ſaltim coloratus, notat *hic* Barboſa *numero* 2. ſed qualiter intelligatur dixi *ſupra*, & præcipuè *in cap. in litteris. ibi quæſtione 7.* & vide quæ dico *infra in cap. 12.* Et vide aliqua quæ dixi *ut lite non conteſtata cap. 1. & 2.* & dicenda *in cap. ſignificaſti, & cap. porro de divortiis*, & ibi *ſin autem capitali odio*, & ibi, *ſufficienti cautione*; applica dicta *in capite quarto, ut lite non conteſtata.*

QUÆSTIO I

An ante matrimonii conſummationem cenſeatur ſpolium ac proinde ſit locus reſtitutioni denegata audientia circa matrimonii valorem aut nullitatem, donec reſtitutio fiat? Et quid petens hanc reſtitutionem teneatur probare?

SUMMARIUM.

1 *Conjux ſpoliatus ante conſummationem matrimonii conſequitur reſtitutionem quoad habitationem, & alia miniſteria, non quoad copulam, num. 2. 3. 4. & 6. etiamſi peteret integrè reſtitui. num. 13.*

2 *Sponſa de præſenti traducta acquirit quaſi poſſeſſionem in virum. n. 6. in fine.*

3 *Textus noſter, & num. 6.*

4 *Conjux recedens ante conſummationem matrimonii poteſt ingredi religionem, num. 10.*

5 *Matrimonium ex copula conſequitur ultimam perfectionem.*

6 *Cap. ex parte hoc titulo.*

7 *Sponſa nondum cognita reſtituitur ſponſo antequam audiantur ejus exceptiones niſi vir ſeverus ſit & non caveatur ſufficienter. Et quid ſi adhuc traducta non erat, num. 8.*

8 *Sponſa nondum traducta ſi fugam fecerit non compellitur redire ad virum via reſtitutionis, ſed ex vi contractus matrimonii n. 11. 12.*

9 *Cap. litteras hoc titulo.*

10 *Cap penultimo de probationibus.*

11 *Cap ex litteris 2. de ſponſalibus, num. 8. 12.*

12 *Spoliatus ſua conjuge ſi remedio reſtitutionis ſuccurratur reſtituitur, non obſtantibus exceptionibus, ſecus ſi officio judicis.*

14 *Spoliatus reſtitutionem petens quid debeat in matrimonialibus probare, ut eam conſequatur.*

AD primum contra diſpoſitionem textus noſtri difficultatem facit textus *in c. ex parte 14. hoc titulo*, ubi cum *ibi* à contrario ſenſu colligatur 1
reſtitutionem concedendam eſſe, quando matrimonium ſolum cum ſponſæ traductione ad domum viri interveniſſet, etiamſi copula non interveniſſet, ergo minus rectè videtur in noſtro textu prærequiri ad reſtitutionem ſponſæ ſpoliatæ, ut non ſolum legitimè ſponſata ſit, ſed & cognita à viro. Et videtur confirmari ex deciſione textus *in capite .... de ſponſalibus*, ubi ſola cohabitatio ſine copula facit ut ſit verum matrimonium illud quod per metum fuerat contractum.

Quare aliqui tenent quod ſi ſponſa de præſenti 2
traducta ſit in ſponſi domum, & ut uxor tractata, quamvis conſtet non ſequutam eſſe copulam, acquiri quaſi poſſeſſionem ipſius marito ſpoliato non tantum quoad habitationem, ſed etiam quoad copulam, niſi mulier proponat ſe virginem eſſe, & aliquid allegat, quo probato non tenebitur ad copulam, & vide quæ docet Bellamera *in d. c. ex parte hoc tit. num. 11.*

Sed cum aliter videatur in præſenti diſpoſitum, 3
cum appareat ante conſummationem non eſſe verum ſpolium, ac ſubinde non eſſe locum remedio reſtitutionis ex verbis noſtri textus, ibi, *mandamus quatenus ſi vobis conſtiterit, quod præfata mulier prædicto militi legitimè deſponſata fuiſſet, & ab eo cognita ipſam ei reſtitui faciatis*, ubi

ubi gloſſa verbo, *& ab eo* dicit per copulam acquiri
poſſeſſionem uxoris, & utrumque probandum eſſe
docenti reſtitutionem. Et hoc idem ſuadetur ex
textu *in c.penult. de probationib.* ubi denegatur viro
reſtitutio uxoris nondum cognitæ, & jubetur eam
in monaſterium depoſitam eſſe, donec eam non co-
gnitam eſſe probetur, ibi ponatis *interim monaſterio
eo quod intravit ut ibi securè valeat commorari do-
nec judiciali ſententia quid agi debeat decernatur.*
4 Tum etiam quia ante matrimonii conſummatio-
nem poteſt conjux recedens ingredi religionem,
c. ex publico de converſatione conjugatorum, fruſtra er-
go ejus petitur reſtitutio; tandem etiam quia cum
5 matrimonium ſuam conſummationem ac ultimam
perfectionem ex copula aſſequatur, per quam con-
juges una efficiuntur caro, ac unum generationis
principium, ſitque copula finalis matrimonii cauſa,
ſequitur dicendum non dari ante copulam verum
ſpolium nec dari locum reſtitutioni, quibus ratio-
nibus ita docent gloſſa dicto verbo *ab eo*, Hoſti-
enſis *n.2.* Ancharran. *n.* 1. idem Hoſtienſis *in d.c. ex
parte n* 11. ibi Innoc *n.4.* Joan. Andreas *n 6 & 8.*
Antonius *n.31.* Cardinalis *n.5. oppoſitione* 1. Bal-
dus *hic in fine*, & alii relati à Sanchez *de matrim.
lib.7. diſput.112. n 6.*
6 Tamen hæc Doctorum pugnantium doctrina
ſatis ſuperque componitur, ſi advertas ante matri-
monii conſummationem non eſſe plenè reſtitutio-
ni locũ, nempè, quo ad habitationem & copulam,
at bene quoad ſolam habitationem, & alia miniſte-
ria inter conjuges mutuo debita præter copulam,
uti ſunt obſequia conjugum & cohabitatio, quæ
ſunt quædam extrinſeca, ac oſcula quæ ſũnt matri-
monii præludia, quo ſuppoſito venit dicendũ non
eſſe locum plenæ reſtitutioni ante conſummatio-
nem matrimonii, nempè, quoad habitationem &
copulam, bene tamẽ quoad ſolam habitationem &
alia miniſteria inter conjuges mutuo debita præ-
ter copulam, & in hunc ſanè ſenſum accipiendum
eſſe textum *in d.c.ex parte hoc tit.* probat Barboſa *hic
n.* 3. ſed textum noſtrum ideo requirere matrimo-
nii conſummationem, quia agit de plena reſtitu-
tione etiam quoad copulam, ita cum Gutierrez *de
matrimonio cap.* 122 *num.*10. *verſ.*3. Barboſa *in R.
ff. ſoluto matrimonio parte 2. numero* 80. tenet *hic* An-
tonius *n.2.* ubi ad plenam reſtitutionem, de qua no-
ſter textus probanda eſſe matrimonium & copu-
lam, ita etiam diſtinguit Joannes de Lignano *in d c.
ex parte*, quem *ibi* refert ac ſequitur Abbas *n.* 25.
Imola *n.* 11. Brunel *de ſponſalibus concluſ.* 12. *n.5.*
Carrerius *de ſponſalibus lib.* 1. *cap.*3. & videtur ſen-
tire Dominicus *conſilio* 24. *n.*3. ubi ait quoad omnes
matrimonii effectus acquiri ſervitutem conjugalẽ
per traductionẽ & copulam, ſecus eſſe quoad poſ-
ſeſſionem habitationis ſolius, indeque docet Sanch.
*d lib 7. de matrimonio, n.*8. quod etſi plena poſſeſſio
habeatur per ſolam copulam, tamen negari non
poſſe poſſeſſionem habitationis & aliorum mini-
ſteriorum acquiri per traductionem ad domum.
7 Sic enim compoſita varia Doctorum loquutio,
venit declaranda doctrina, quatenus docet ſponsã
nondum copulatam reſtituendam eſſe viro quoad
habitationẽ antequam audiantur ejus exceptiones,
ſi poſt traditionem receſſit, niſi vir adeo ſeverus ſit
ut merito timeatur extorſio copulæ nec poſſit ſuf-
ficienter caveri hoc damnum cautione per virum
præſtita, nam tunc ob prædictum timorem diffe-
renda eſt reſtitutio donec de exceptionum juſtitia
cognoſcatur, ita Sanch. *ſup. n.*10 cũ Abbate & Bru-
nel. jam relatis. Et faciunt dicenda *inf. ad ultimam*
textus noſtri partem, ubi propter viri ſævitiam de-
negatur ſpolii reſtitutio. Quod ſi ante traductio- 8
nem ad domũ fuga contingat non erit reſtitutio-
ni locus, eo quod nulla ſit acquiſita poſſeſſio, ita
Sanchez cum Joanne de Lignano, Abbate, Carrero,
Bellamera *ſup.* relatis *n.9 d. diſput* 112. ubi ait quod,
quamvis uxor via reſtitutionis non cogatur habi-
tare cum viro & ei copulari, tamen ſi nullã juſtam
exceptionem proponat cogendam eſſe ad utrum-
que ex vi contractus matrimonii ad id obligantis,
ut tenet Bellamera *in d.c. ex p. hoc tit. n.* 11. & quan-
do dicatur aliqua exceptio legitima *infra* dicam
cum agam de ultima parte hujus textus. Et ita
intelliguntur adducta pro prima ſententia.
Nec tunc jam obſtat dicere reſtitutionem non 9
poſſe dividi, quia reſpondeo contrarium juxta di-
ſtinctionem *ſupra* relatam, quæ comprobatur ex
textu *in c. litteras hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum*,
ubi allegata nullitate matrimonii ob conſangui-
tatem à conjuge ſpoliante, jubetur ſpoliatum plenè
reſtituendum niſi probationes conſanguinitatis
offerantur incontinenti, ac illis ſic oblatis quoad
ſolam habitationem, ut *ibi* latè dicam. Nec tunc 10
obſtat textus *in d.c.penult. de probationib.* pro ſecun-
da ſententia adductus, nam ideo ibi denegatur reſti-
tutio quoad habitationem, & jubetur eam fœmi-
nam in monaſterium detrudi donec cauſa decida-
tur, eo quod ea ſe virginem & monialem allegaret,
quo exiſtente vero valuit profeſſio, ut pote quæ
ante matrimonii conſummationem facta eſt. Ani-
madvertit egregiè gloſſa *ibi*, verbo *ponatis*, quæ li-
cet dicat hunc eſſe caſum ſpecialem in quo reſti-
tutio ceſſat, ego dico textum & junctam gloſſam
ibi potius ſentire reſtitutionem concedendam fo-
re quoad habitationem niſi profeſſionis valor ob-
ſtaret ut explicat Sanch. *d. lib.7. diſput.* 112. *n.* 8.
ubi ſimili modo dicit non obſtare argumentũ de-
ſumptũ *ex d.c. ex publico de converſione conjugatorum*,
nempè conjuges poſſe nondum conſummato ma-
trimonio tranſire ad religionẽ, quia id non aufert
conjugis dimiſſi poſſeſſionem, dum non tranſit.
Fatendum tamen eſt quod, etiamſi teneas non 11
eſſe locum remedio reſtitutionis quando ſpolium
contingit ante matrimonii conſummationem, peti
tunc poſſe ut judex officio ſuo cogat ſponſam de
præſenti aut ſponſam recedentem exhibere ea ad
quæ ſponſi de præſenti tenentur, quando rece-
dens non allegat juſtam fugæ cauſam, exemplis
exornat Sanchez *ſupra n.* 5. & probat ex doctrina
textus *in cap. ex litteris 2. de ſponſalibus*, ubi nolens
implere ſponſalia cogendus eſt per judicem ea
adimplere matrimonium ineundo, & eo inito ma-
ritali affectione pertractando uxorem.
Verum inter utrumque cogendi modum eſt latiſ- 12
ſimum diſcrimen, nam ſi remedio reſtitutionis ſpo-
liato ſuccurratur non eſſet locus ut audirentur ex-
ceptiones communes, cum regula juris ſit, at con-
jux, qui non ſpectata judicis ſententia ob adulte-
rium vel ob aliam cauſam divertit, ſit reſtituendus
ante omnia alteri conjugi ſpoliato, ita ut non au-
diantur exceptiones allegatæ, niſi ejus conditionis
ſint exceptiones, ut ſuper eis prius ſit cognoſcen-
dum, ex *inf.* dicendis & argumento eorum quæ
dixi ſupra *in c.1. de ord. cognition.* tamen ſi invocato
judicis officio proceduatur, poterit à ſpoliante ob-
jici quæcumque juſta exceptio contra hanc peti-
tionẽ, quæ prius examinanda erit quàm fiat coa-
ctio, ita explicat Sanch. *ubi ſup n.3. & d.n.5. in fine*,
& ante eum Cardinalis *in d.c. ex p. hoc tit. n.5. oppo-
ſit.*1. Innocent. *ibi n.4.* Hoſtienſis *n.*11. Joannes
Andreas *num.*7. Antonius *num.*31.

13 Et notabis quod etſi reſtitutio integra petatur nimirum quoad copulam, non concedetur in caſu quo matrimonium non fuit conſummatum, ita Barboſa *in R. ff. ſoluto matrimonio, parte* 2. *num.* 8. Abbas *in d. c. ex p.* 2. *n.* 25. ubi cum aliis Auguſtinus Barboſa *num.* 2.

14 Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondebis ex notatis *ſup. in c. in litteris* 5. *hoc tit. q.* 7. ubi dixi quid debeat probare in beneficialibus ſpoliatus ut reſtitutionem conſequatur, nam ex ibi dictis ſimili modo reſpondeo, in matrimonialibus non ſolum eſſe probanda ſpolium & poſſeſſio, quæ neceſſaria ſunt ad reſtitutionem cuilibet ſpoliato faciendam, ſed amplius etiam requiri ut ſaltim probetur matrimonii titulus apparens & præſumptus, cujus rei ea eſt ratio quia non poteſt eſſe matrimonii poſſeſſio facta abſque titulo, ut tenent in terminis per textum noſtrum Joan. Andreas *n.* 5. Innocentius *n. unico*, & gloſſa *bic* in verbo *& ab eo*, & confirmatur, quia perſonæ liberæ nequit haberi poſſeſſio abſque titulo, *l. cum bæredes in fine, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & dicitur hic ſatis eſſe probare titulum ſaltim præſumptum, quia ſi ad reſtitutionem eſſet neceſſarium probare omnimodam matrimonii veritatem, impediretur allegata quacumque cauſa ob quam irritum redderetur, ita ut ante reſtitutionem de illa cognoſcendum eſſet, contra textum *in c. ex conqueſtione & c. litteras hoc tit.* advertit optimè Abbas *hic in fine*, Sanchez *de matrimonio lib* 7. *diſputat* 1'2. *n* 4. & applicabis quæ dico *infra in c. cum olim, & in c. ſæpe hoc tit.*

Quæstio II.

An quando matrimonium eſt clandeſtinum, ſpoliatus debeat ante omnia reſtitui. Et quid quando nulla alia ratio allegatur à conjuge qui ſuam conjugem deſeruit præter ſpoliati conjugis impotentiam, & conſtat matrimonium illud minimè conſummatum, ſed non conſtat defectus potentiæ, ubi de aliis. Et an reſtitutio danda ſit quando lis movetur de matrimonio nondum conſummato, & quid in foro conſcientiæ?

Summarium.

1 *Spoliatus conjux non reſtituitur ſi matrimonium fuit clandeſtinum niſi oſtendat Eccleſia titulum, num.* 2.

2 *Reſtitutio in matrimonio locum non habet niſi quando conſtat de legitimo conſenſu.*

3 *Clam poſſidens ſpoliari poteſt authoritate propria, & ne ſpolietur debet titulum oſtendere.*

4 *Conjux ſpoliatus quando allegatur impedimentum impotentiæ reſtituitur quoad habitationem, & non quoad copulam. Idem in impedimento conſanguinitatis & aliis, ſed declaratur num.* 5. 6. 7. 8. 9.

5 *Conjux ſpoliatus ut non reſtituatur integrè objecto impedimento impotentiæ, debet de ea conſtare per cohabitationem triennalem, interim fit etiam reſtitutio quoad copulam. Idem in volente habitare, ſed copulam negante, num.* 6.

7 *Reſtitutio conjugis impeditur objectis aliis impedimentis matrimonialibus, nec ſpectatur per triennium ſicuti in impotentia.*

9 *Conjux fugiens elapſo triennio qualiter reſtitutio contingit ſi objiciatur de impotentia cap. litteras hoc titulo.*

10 *Spoliatus conjux in matrimonio clandeſtino an reſtituatur remedio reſtitutionis ſeu iudicis officio?*

11 *Reſtitutio conjugis qualiter fiat quando nulla alia ratio quàm impotentia allegatur, & conſtat de non conſummato matrimonio, n.* 12.

13 *Reſtitutio qualiter contingat ſpoliati conjugis in foro conſcientiæ, quando impedimentum non eſt certum dubitanti, & lis moto eſt remiſſivè.*

Licet revera mulier ſpoliata à viro quaſi poſſeſſione maritali ante omnia ſit reſtituenda, ex 1
textu *in c. ex conqueſtione & c. litteras hoc tit.* tamen ſi matrimonium fuit clandeſtinum non reſtituitur ante omnia, cujus rei ea eſt ratio, quia matrimonia clandeſtina ſunt odioſa, ob id quod contra Eccleſiæ prohibitionem ineuntur, juxta latè dicenda *infra ad titulum de matrimonio contracto contra interdictum Eccleſiæ*, cumque jus pia ſumat adverſus illum qui contra jura nititur, regula *qui contra, de regulis juris*, ſequitur ut non præſumatur hoc matrimonium unquam probetur, item quia liber homo nequit poſſideri niſi ex aliquo titulo conjugii ut *ſupra* dixi *in ultima parte* 1. *quæſtionis*, per gloſſam *hic* verbo *& ab eo*, & non conſtet Eccleſiæ de matrimonio clandeſtino, imo quia contra ipſum præſumi debeat probari, ut tradit Antonius *hic in fine*, & Imola *n.* 2. evidenter apparet, ut ſi matrimonium fuit clandeſtinum non reſtituatur ante omnia, ut docet gloſſa *hic* in verbo *legitimè* per noſtrum textum, à contrario ſenſo qui petit ad hanc reſtitutionem ut ſit matrimonium contractum in facie Eccleſiæ, in terminis tenet Imola *hic n.* 4. & Jacobus Leoniſa *apud conſilia matrimonialia Zileti conſilio* 47. *n* 47. *n.* 4. *volumine* 1.

Et confirmatur, quia in matrimonio locus non 2
eſt reſtitutioni niſi quando conſtat de legitimo, conſenſu, ut docent Joannes Andreas *hic num.* 5. Butrius 10. Abbas *ſub n.* 5. *verſ. contra*, Rota *deciſione* 147. apud Farinacium *n.* 28. *parte* 1. *recent.* ubi docet quod quaſi poſſeſſio hujus ſervitutis conjugalis non poteſt eſſe in perſona libera niſi ex legi- 3
timo conſenſu, & ſic hanc ſententiam docet *hic* Barboſa cum aliis *num.* 10. & facit, quia clam poſſidens propria authoritate poteſt ſpoliari, ut docet Bartolus *in l.* 1. *§. interdictum ff. uti poſſidetis*, Beroius *in cap. in litteris ſupra hoc titulo*, & ne ſpolietur debet titulum oſtendere, ut docet Sanchez *lib.* 3. *de matrimonio, diſputatione* 45. *num.* 1. aliqua dixi *ſupra in cap.* 6. *hoc titulo*. quare evenit ut dum matrimonii clandeſtini non oſtenditur Eccleſiæ titulus, non eſt conjux ſpoliatus reſtituendus, eo nimirum quia clandeſtinum matrimonium non eo favore fruetur antequam de illo conſtet, quo gaudet matrimonium in facie Eccleſiæ contractum. Vide Gutierrez *de matrimonio cap* 75. *n.* 1.

Ad ſecundam partem difficultatis ut reſpondeas, 4
advertes ad illa quæ dico *inf in c litteras hoc tit.* ubi agitur de exceptione conſanguinitatis, quæ tendit ad dirimendum matrimoniũ, cum ergo in quæſtione de qua hic, agamus etiam de impedimento impotentiæ, quod dirimens eſt juxta latè dicenda *inf. ad titul. de frigidis & malefic.* ſequitur ut quæ dicam *in d. c. litteras*, eadem proportionabiliter ad noſtrum

ſtrum

ſtrum caſum accommodentur. Quo ſuppoſito breviter reſpondeo, in hoc caſu dandam eſſe reſtitutionem conjugi ſpoliato quoad habitationem & cætera præparatoria, ſecundum dicta *q. præcedenti*, præter carnalem copulam, quia tunc eſſet peccatum mortale copula in eo conjuge qui conſcius eſt impedimenti, atque ita militat prorſus eadem ratioque in conſanguinitatis impedimento, *ex d. c. litteras*, ubi habetur denegandam eſſe reſtitutionem quoad debitum oblatis incontinenti probationibus conſanguinitatis ut *ibi* explicabo, tradit Thom. Sanchez in terminis *lib. 5. diſput. 12. n. 22. poſt med.* in verſ. *an vero*, idem *lib. 7. diſput. 112. n. 11.* ubi docet ſaltim oblatis probationibus incontinenti differendam eſſe reſtitutionem quoad copulam, ſecus quoad cohabitationem, quia id generale eſt quoties allegatur aliquod ex impedimentis dirimentibus.

5 Tamen dico in prædicto caſu aliter ſentiendum eſſe, ſi nondum ſit lapſum experientiæ triennium conceſſum *in c. laudabilem de frigidis & maleficiatis*, quam ſi id lapſum ſit, nam quando lapſum non eſt cogendus eſt conjux qui receſſit excommunicatione contra ipſum lata ad cohabitandum, tradit cum multis Sanch. *d. diſp. 12. lib. 7. n. 12.* ubi ait denegandam eſſe abſolutionem fœminæ nolenti cum viro habitare nullam aliam rationem quam impotentiam viri alleganti, nec lapſum eſt triennium quod à jure datur ut ſumatur inter conjuges experientia impotentiæ juxta notata *ad tit. de fri-*
6 *gidis & maleficiatis*. Et idem dicendum eſſe ſi habitare velit, at non permittat copulam intentari, cujus rei ea eſt ratio, quia nullam alleget legitimam excuſationem copulæ negatæ, nam impotentia illa dubia probanda eſt per triennii experientiam, ob idque hac experientia non præmiſſa erit frivola exceptio allegata, & nulla cauſa recedendi ſubeſt, ſicque cogenda erit ad virum redire ut triennio habitationis peracto copulæ vacando conſtet an impotentia illa ſit perpetua ac matrimonium dirimat, alias fruſtra jus præſcripſiſſet illud triennium experientiæ, & addit Sanch. quod petenda eſt cautio deinceps habitandi, & quod ſi adhuc nolit habitare & vacare copulæ cogi poſſit per judicem ſecularem, ita cum Hoſtienſi *in c. fin. de frigid. n. 10.* Joan. Andreas, Antonius, Anchar,
7 Præpoſ. Alexander de Nevo *ibi n....* nec obſtat relata doctrina noſtri caſus, quia eadem doctrina procedit in cæteris impedimentis dirimentibus ratione periculi culpæ mortalis, quæ in copula reperiretur ſi matrimonium validum non eſſet, tamen ſecus habetur in impedimento impotentiæ quod per aſpectum non clarè conſtat, ad quod verificandum neceſſaria eſt experientia habita per triennium, & ſic nullam ibi inveniri culpam, quia ita diſpoſitum eſt ſacris canonibus, & ſub præcepto poſitum explicant *ſup.* relati, & Sanch. *d. n. 12.*
8 *in fine*, Tamen ſi triennio lapſo jam experientiæ contingeret fuga conjugis ob alterius impotentia, tūc non reſtituetur conjux ſpoliatus nec cogetur redire ſpolians, donec exceptione impotentiæ admiſſa lis decidatur, quod verum eſſet abſolute ſi non propria authoritate conjux diveriiſſet, tamen quia non poteſt conjux propria authoritate recedere non ſpectato Eccleſiæ judicio, reſtituetur quoad habitationem ante quam exceptio admittatur, ſicut quando recedit ob conſanguinitatis impedimentum, ob hanc rationem deciſum eſt *in*
9 *d. c. litteras hoc tit.* in verſ *præterea melius*. Et licet in caſu textus *dicti capitis litteras* allegato impedimento conſanguinitatis, nec oblatis incontinenti probationibus fiat etiam reſtitutio quoad copulam, tamen aliter ſe res habet in caſu noſtro, in quo agimus de matrimonio minimè conſummato, in quo nulla eſt copulæ poſſeſſio, ob idque non dari locum reſtitutioni quoad copulam, nec judicis officio compelletur donec terminetur cauſa illa impotentiæ, quia allegat exceptionem à jure juſtificatam, nempè impotentiam conjugis, quæ talis viſa eſt per experientiam triennii. Sed in caſu textus *in dicto cap. litteras* non æquè, quia ibi eſt ſermo de matrimonio conſummato, & ſic conjux plenam conjugis quoad copulam habebat poſſeſſionem, quare merito injuſtè ſpoliatus fuit plenè reſtituendus quoad cohabitationem & copulam, & ſolum differretur reſtitutio quoad copulam quando offeruntur probationes incontinenti, ut ibi dicam ob peccati periculum, quod in copula admittitur, ſi impedimentum verum eſt, alia tradit Sanchez de quibus ad text. *in dicto c. laudabilem & c. fraternitatis de frigidis & maleficiatis.*

Dubitabis verò an hæc exactio ſit facienda re- 10
medio reſtitutionis, an potius ex vi contractus? in quo reſpondeo ſecundum diſtinctionem ſupra traditam *q. præced.* in verſ *fatendum*, & verſ. *verum.* nam ſi dicas ante matrimonii conſummationem non eſſe verum ſpolium, ut *ibi* dictum eſt in verſ. *ſed cum aliter*, tunc tenendum eſt non dari locum remedio reſtitutionis, ſed ex vi contractus invocato judicis officio eſſe faciendam coactionem; ob idque ſi recedens allegaret aliquam juſtam exceptionem, ea prius eſſet examinanda, quia matrimonium non datum eſt conſummatum, tamen retenta diſtinctione de qua *ibi* in verſ. *tamen hæc dictorum*, dicendum eſt in hoc caſu non eſſe locum remedio reſtitutionis quoad copulam, ſed coactio fiet ratione contractus, & ſic adverſus eam admittetur exceptio juſta aliqua ſi quæ allegetur. Sed quoad cohabitationem ſi præceſſerit traductio ſponſæ illius in ſponſi domum, erit locus reſtitutioni, nec ulla admittetur exceptio quæ notoria non ſit, ita Sanchez *lib. 1. de matrimonio dicta diſp. 112. n. 13.*

Ad ultimam quæſtionis partem ſatis videtur 11
reſponderi ex dictis *ſup. dicta q. 1* ſed ſcribam quid in terminis ſentiant Doctores. Nam aliqui dicunt tunc non eſſe locum huic reſtitutioni, quia poteſt alter conjugum ingredi religionem ex text. *in c. ex publico de converſione conjugatorum*, ibi relato, & præterea quia text. *in c. ex conqueſtione de reſtitutione ſpoliatorum*, ponderat copulam ad hanc reſtitutionem, & idem in hoc noſtro text. ut tenet gloſſ. in verbo *& ab eo*, ibi Hoſtienſis Ancharran. *n. 1.* Dominicus *conſilio 24. n. 3.* Innocentius *in c. ex parte hoc tit.*

Tamen alii melius diſtinguendo dicunt, quod, ſi 12
petatur integra reſtitutio nimirum etiam quoad copulam, non conceditur reſtitutio ſi matrimonium conſummatum non eſt, quia grave damnum pateretur fœmina poſtea declarato invalido matrimonio, at quoad cohabitationem & alia obſequia præter copulam concedetur, cum jus habeat alter conjux adhuc matrimonio nondum conſummato, quod probatur ex textu *in dicto c. ex parte*, à contrario ſenſu ut jam *in dicta q. 1.* ponderavi & tradidit cum communi Sanchez *lib. 2. de matrim. q. 41. à n. 50. ibi* in verſ *gravis*, ubi reſpondet ad tradita jura pro contraria ſententia, uti jam tradidi *dicta q. 1.* tenent in terminis *hic* Antonius *n. 2.* Hoſtienſis *in dicto c. ex parte*, ſi per verbo *conſenſus*

Abbas *n.* 25. Lignano quem refert & ſequitur Imola *n.* 11. Barboſa *ad rubr. ff ſoluto matrim. n.* 80. Sanch. cum aliis, ubi dicit quod ſi periculum detur de copulæ extorſione, erit præſtanda indemnitatis cautio, & ſic hæc minimè ſufficiat ad præcavendum periculum eſt differenda reſtitutio, tamen cum hæc fundentur in falſa præſumptione, & ita in foro externo ſervanda erunt in dubio, ſecus ſi conjux certus ſit de nullitate matrimonii ob impedimentum dirimens ſive divino aut humano jure, & ſic non tenebitur Eccleſiæ obedire ſi præcipiat cohabitationem tantum niſi ſcandalum immineret, quia tunc ceſſante incontinentiæ periculo obedire tenebitur, non ratione præcepti, ſed ratione ſcandali, uti late tradam *infra in cap. ad litteras.*

13 Verum offert ſeſe dubium, quid autem dicendum ſit in foro conſcientiæ, quando impedimentum non eſt certum conjugi dubitanti, qui bona fide contraxit, & lis mota eſt? de quo fide quæ dico *infra in cap. 2. ut lite pendente.*

Q u æ s t i o III.

An quando vir proſequitur odio ejus uxorem, ſeu quando uxor virum deneganda ſit reſtitutio ſpoliato? Et an aſperitas ſeu ſeveritas alterius ſit cauſa divortii ſufficiens. Et quale judicium fiat?

S U M M A R I U M.

1 *Spoliatus conjux non reſtituitur quando odio proſequitur vitam alterius conjugis. Et quando nulla cautio aut ſecuritas datur ſufficiens, num.* 23.

3 *Conjux non debet fidere fragilitati cautionis, quoties odium conjugis eſt capitale. Et quando tale dicatur. Et quid ſi non ſit capitale, n.* 11.

4 *Mulier adulterii accuſata minimè tenetur redire ad matrimonium.*

5 *Vir divertere poteſt ab uxore ſi uxor ei parat inſidias, expenditur num.* 6. 7.

7 *Sævitia frequentior eſt à viro in uxorem quàm contra num.* 9.

8 *Lex nova corrigens in uno correlativorum cenſetur corrigere in altero.*

9 *Cap quidquid* 32. *quæſt.* 5. *ſupra num.* 5.

10 *Divortium queit celebrari propter alias cauſas à fornicatione.*

11 *Divortium ut fiat inter conjuges deſiderat grave malum cadens in virum conſtantem.*

13 *Sævitia conjugis inducit thori ſeparationem, ſi talis ſit quæ cautione non reparetur. Et procedit etiam quando conjux alter præſtat ſævitiæ cauſam, num.* 14.

15 *Committens in legem juvatur nihilominus ne offendatur à privato.*

16 *L. ſi mulier ff. eo quod metus cauſa.*

17 *Maritus qui de ſe timet ut occidat uxorem eo quod invenerit corruptam, & ex aliis cauſis debet habitare cum uxore, & ad id compellitur, limitatur num* 18.

19 *Divortii cauſæ nonnullæ.*

20 *Quæ ſint ſufficientes ad divortium, & quibus actibus conſtet, num.* 21.

22 *Divortium quod eſt licitum propter ſævitiam, quibus diligentiis conſtet ut judex id celebret, ſeu ſeparet conjuges, & quibus remediis eos ſuccurrat.*

AD primam difficultatis partem reſpondetur, quod quando inter conjuges adeſt capitale 1
odium & capitalis inimicitia, tunc uxor viro non reſtituitur; nam hæc videtur juſta ſeparationis cauſa. Barboſa *in rubrica, ff ſoluto matrimonio parte* 2. *num.* 32. verſiculo *item colligitur,* ſequitur Auguſtinus, cum aliis Barboſa *hic num.* 5. ob idque dicendum eſt eſſe ſufficientem cauſam ut uxor divertere poſſit, ſi vitæ ipſius maritus inſidietur tentans veneno aut alia via ipſam perimere, conſtat ex lege, conſenſu, & authentica *novo jure Cod. de repudiis,* ubi hæc cauſa repudii aſſignatur. Præterea quia id eſt capitale odium ratione cujus denegatur reſtitutio viro ſpoliato, *cap litteras hoc titulo,* & *hic* textus noſter, probat Sanchez *de matrimonio parte* 10. *diſputatione* 18. *num.* 6. ubi dicit neminem de hac re dubitare, quare Farinacius *in praxi criminali quæſtione* 143. *num.* 129. *cum ſequentibus, & num.* 225. ait non debere conjugem 2
fidere cautionis fragilitate, ubi odium eſt capitale, & benè ex prædictis juribus, explicat & proſequitur Sanchez *dicta diſputatione* 18. *à num.* 31. Ubi etiam docet quod, quando viri ſævitia eſt tanta ut nulla ſecuritatis cautio ab alio præſtari poſſit, non eſt reſtituendus conjux ſpoliatus, ſed ſententia divortii eſt pronuncianda, ut habetur expreſsè *in dicto cap. litteras.*

Ob idque obſervandum eſt ut, ubi odium eſt 3
capitale non debeat conjux fidere fragilitati cautionis, quia cautio non mutat malevolum animum, *§. fin. inſtituta de ſuſpectis tutoribus,* nec in hoc caſu ſufficiens cautio præſtari queit, ita *conſilio* 31. *num.* 4. *volumine* 1. exemplificat in uxore litigante cum viro circa majorem partem bonorum, dicens in hoc caſu præſumi inimicitias capitales, nec tunc eſſe cautioni fidendum probat textus *in cap. accedens: El ſegundo,* juxta gloſſam verbo *inimicis ut lite non conteſtata,* ibi, *licet litteras non habuit de conductu, ſi tamen miſſæ ei fuiſſent non debebat ſe credere ſuis capitalibus inimicis,* ait in eo caſu non potuiſſe ſufficientem cautionem præſtari, ad quod applica quæ latè *ibi* dixi *de citato ad locum propter inimicitias,* quare Ceſalus *conſilio* 384. *n* 64. 4
& quatuor ſequentibus ait mulierem adulterii accuſatam minimè teneri lite pendente redire ad maritum, quamvis ille cautionem & fidejuſſores præſtet per textum *in lege quia ita, §.* 1. *ff. ad Trebellianum,* ex qua habetur in arduis poſſe quempiam nolle ſtare fragilitati cautionis, ſecundum Paulum & Imolam *ibi,* Sanchez *ubi ſupra numero* 33 Farinacius cum multis *numero* 144. *dicta quæſtione* 143.

Sed quando è contra uxor vitæ viri parat inſidi- 5
as quo ipſum perimat, an liceat viro divertere non convenit inter Doctores, nam id à quibuſdam negatur per textum *in d. c. litteras in fine,* & hunc noſtrum textum, & textum *in d. c.* 1. *ut lite non conteſtata,* qui cum loquantur de divortio ratione ſævitiæ, expreſsè meminerunt de uxore virum timente, & quamvis maritus & uxor ſint correlativa, ac proinde diſpoſitum in uxore idem quoque videtur in marito per textum *in l. unica Codice de indicta viduitate,* ſed id non habet quando utriuſque correlativi non eſt eadem ratio, ut probat Everardus *in ſuis topicis loco à correlativis, n.* 8. eſſe autem diverſum in hoc caſu manifeſtè conſtat, quia uxor nequit

nequit coercere virum ipſumque punire, quod tamen è contra vir facere poteſt, & probatur ex textu *in c. quicquid* 32. q. 5. ibi, *quidquid mulier contra te cogitaverit, vel ſi te accuſaverit, non eſt (excepta cauſa fornicationis) rejicienda*, & hanc ſententiam ſequitur gloſſa 2. verbo *vel alio. de divortiis & cap. quemadmodum in fine de jurejurando.* & ibi Hoſtienſis *ad fin.* Antonius *ibi §. illud autem in fine.*

6 Tamen in hoc dubio dicendum eſt idem ac de marito cujus vitæ inſidias tendit uxor, nam poterit ratione hujus ſævitiæ divertere quando aliter nequit compeſcere uxorem, ſibique adverſus inſidias illius conſulere, ex eo quia jus naturale concedit unicuique facultatem vitandi mortis periculum, nec contractus matrimonii obligat cum tanto vitæ diſcrimine, eo vel maximè quod id diſcrimen ex culpa uxoris proficiſcatur, quæ ratio militat in utroque conjuge, cum alter vitæ inſidiatur alterius, nec aliter coërceri poteſt niſi divortio facto. Tenent hanc ſententiam Hoſtienſis *in cap. 1. de divortiis num.* 2. ubi Joannes Andreas *lib.* 1. Gutierrez, Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio 2. parte num.* 23. cum aliis multis, Sanchez *de matrimonio dicta diſp.* 18. *lib* 10. *num.* 7. & 8. atque idem docent alii dicentes, indiſtinctè juſtam eſſe cauſam divortii ſi alter conjux alterum veneno aut alio modo interficere tentet. Plaça *de delictis lib. 1. cap.* 1. *num.* 4. Covarruvias *in 4. parte 2. cap. 7. §. 5. num.* 2. Ledeſma *de matrimonio quæſt. 62. articulo 1. dubio* 4. & alii etiam communiter, & relatus Gutierrez idem refert quando mulier ſuppoſuit viri ſuo facturas & herbarias ſeu incantationes fecit ad eum necandum, vel ſi venefica eſſet, imo docet conſtito de hoc judicem poſſe invicem eos ſeparare, imo poſſe propria authoritate conjugem læſum privare lædentis amplexu, & mutuo ſervitio, ac ſimultanea cohabitatione, & uxorem maritus poterit abjicere, & ſibi petenti obſtabit exceptio ſævitiæ, ſequitur Abbas *in dicto cap. litteras hoc titulo num.* 5. & *in cap quemadmodum de jurejurando num.* 15. Hypolitus *in l. unica, num.* 259. *Cod. de raptu Virginum*, Ægidius Trullenq. *in praxi Sacrament. lib. 7. cap. fin. dubio fin. num.* 1. in verſiculo *ſecundo aquè*, cum aliis ab eo relatis, & referendis *infra* in verſiculo *ad ſecundum.*

7 Nec obſtant adjecta pro contraria ſententia,
nam cum vir & uxor ſint correlativa, diſpoſitum
in textibus ibi adductis cenſendum eſt etiam diſ-
poni in viro patiente inſidias uxoris, & licet jura
illa loquantur de uxore, fit eo quod frequentior
ſit viri in uxorem ſævitia, & raro accidat talis
ſævitia uxoris in virum, itaque verba illa poſita
in lege gratiâ ſequentioris uſus non limitant le-
8 gem. Etenim lex nova corrigens in uno correla-
tivorum cenſetur in altero corrigere *l. finali Cod.*
de indicta viduitate, ubi notant Bartolus Angelus
Jaſon cum multis aliis quos refert Everardus *loco*
à correlativis num. 7. Sanchez *de matrimonio lib.* 6.
9 *diſput.* 19. *num.* 10. idem *ſupra dicto num.* 8. Nec
obſtat textus *in dicto cap. quidquid* ſupra allegatus,
quia non venit intelligendus quando tanta eſt
ſævitia uxoris ut abſque periculo vitæ non poſſit
vir cum illa habitare, nec enim exceptio ibi tradita
de ſola fornicatione excludit alios caſus à jure ex-
ceptos, quia exceptio exceptiva non firmat regu-
lam in contrarium circa caſus alibi exceptos in ju-
re, ut latè tradit Everardus *in topicis juris loco ab*
exceptione à regula n. 5.

10 Etenim eſt veritas Catholica, quòd propter alias cauſas præter fornicationem poteſt celebrari divortium inter conjuges, ut conſtat ex Tridentino *ſeſſione 24. canone* 8. veluti ſævitia, & ſi alter conjux impellat alterum ad peccandum, & itidem propter hæreſim & apoſtaſiam à fide in quod alter conjux delabitur, diſputat latè Sanchez *lib. 10. de matrimonio diſput.* 15. 17. & 18. & omnes communiter *ad titulum de divortiis*, in terminis reſpondet idem Sanchez *ſupra dicto n.* 8.

Quod ſi odium non ſit capitale, tunc enim fit 11
ſeparatio thori, ſed mulier tunc reſtituenda eſt cum cautione, ut poſtea dico, ita Joannes Andreas *hic num. 2. in fine*, in verbo *inferre*, & Cardinalis Zabarella, ubi propterea refert ſuccubuiſſe quendam qui capitulaverat & probaverat odium, ſed non probaverat quod eſſet capitale. Silveſter Aldobrand. *conſilio 71. à num.* 15. ubi docet etiam quando dicatur odium capitale. Bertald. *conſilio* 228. *num.* 20. verſiculo *reſtat quarta ſuſpicio & à num.* 21. ubi ponit de levi inimicitia eam declarans duobus exemplis, & Hyppolitus Riminaldus *conſultat. diverſ.* 82. *num.* 42. ubi ponit exemplum quando odium ſeu inimicitia dicatur capitalis inter maritum & uxorem, Natta *conſilio* 616. *num.* 8. ubi de inimicitia orta inter conjuges ex levibus cauſis, & eas declarat, refert hæc Farinacius *ſupra dicta quæſt.* 143. *titulo* 16. *num.* 146.

Igitur dicendum eſt deſiderari ad hoc divortium 12
faciendum inter conjuges, non quodcumque malum, ſed neceſſarium erit ut malum quod timetur ſit grave, ac tale quale ad metum viri conſtantis exigatur; & probatur non quodcumque malum ſufficere, quia ſic divertere eſt graviſſima res, ac proinde non ob cujuſcumque mali timorem id faciendum eſt, alias enim paſſim daretur anſa divertendi, cum rari ſint conjuges inter quos non aliquæ diſcordiæ oriantur, rurſus quia timoris rei levis nulla habetur jure conſideratio *l metum la. 1. ff quod metus cauſa*, item quia non quælibet inimicitiæ repellunt teſtes ne eorum teſtimonio fides habenda ſit, ſed graves, ut tradit gloſſa *in cap. cum oporteat*, verbo *inimicos de accuſat.* nec etiam neceſſarium eſt ut deſideretur ad hanc ſeparationem vitæ periculum, quia pleraque alia mala incutiunt metum cadentem in virum conſtantem juxta ea quæ explicat Bartolus *in l qui bona §. ſiquis qui in fine ff. de damno infecto*, Jaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſ. num.* 6. *Cod. de tranſactionibus*, ubi dicunt, diſcordiâ inter duos ortâ illi ſoli præſtandam eſſe cautionem qui juſto ad eam petendam timore compellitur, excluſo eo quem vanus timor ad petendum ducit. Sequitur Sanchez *de matrimonio dicto lib. 10 diſput. 18. num.* 10. & Maſchardus *de probationibus concluſione* 1376. *num* 2. affirmat deſiderari metum viri conſtantis, & patet ex dictis *ſupra ad titulum de his quæ vi metuſve.*

Ad ſecundam partem difficultatis ſatis ex præ- 13
notatis infertur reſponſio, & dico quod conjugis ſævitia inducit thori ſeparationem, dummodo ſævitia ſit talis quæ cautione nequeat reparari. Abbas *hic num.* 4. & gloſſa *in dicto cap. litteras in fine*, verbo *ſufficiens*, Maſchardus *de probationibus lib. 2. concluſione* 1018. *num.* 6. Menochius *de arbitriis lib. 2. caſu* 138 *num.* 5. Surdus *de alimentis titulo 7. quæſt. 16. num.* 6. Covarru. *in 4 parte 2 cap. 7. §. 5. num.* 1. cum aliis ab eo relatis, latè Farinacius *in praxi criminali dicta quæſt.* 143. *tit.* 16 *à n.* 129. Sanchez *de matrimonio dicto lib.* 10 *dicta quæſt.* 18. *per totam*, Filiucius *titulo 1. tractatu* 10. *parte* 1. *cap.* 10. *num.* 402. Villalobos *in ſumma titulo* 1. *tract.* 15. *dif.* 11. *num.* 1, cum aliis Bonacina *quæſt.* 4.

de matrimonio puncto 5. *num.* 24. Ægidius Trulenq. *in praxi Sacrament. lib.* 7. *cap.* 12. *dubio ultimo.* Riecius *collectanea* 557. qui omnes per textum noſtrum, & *cap. litteras* 13. ita tenent, Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2. *num.* 24. verſiculo *ſuccedit igitur* & *num.* 24. ubi teſlatur de recepta doctorum concluſione, proponit contraria, & illia reſpondet Gutierres *canon lib.* 1. *cap.* 24. *à num.* 1. ubi *num.* 3. *in fine*, teſtatur hanc conclusionem ab Eccleſia approbatam atque receptam ab omnibus ſeribentibus tanquam indubiam tenendam eſſe.

14 Nec refert quidquam cauſam hujus ſævitiæ præſtitiſſe alterum conjugem, ut ſi uxor adulterium aliudve facinus admiſerit, quapropter vir infenſus illi eſt, atque illa non audeat illum ſibi conciliari volentem adire, eſt enim danda cautio incolumitatis à viro, aliàs non tenetur ipſa cohabitare conciliationemque admittere, ut probat aperte textus *in cap. de benedictio* 32. *quæſt* 1. præterea etiam quia licet præcedat culpa non imputantur quæ ex ea procedunt, ut ex multis notat gloſſa *in cap. quia diverſitatem de conceſſione præbendæ*, verbo *ſuſpenſus*, & ex textu *in l. nec timorem ff. de eo quod metus cauſa.* ubi deciditur nihil referre ut metus gravis ſit ex culpa metum paſſi. Deinde quia *in cap. juvenis* 2. *de ſponſalibus*, ſubvenitur metuenti, qui culpabilem cauſam dedit. Sanchez *ubi ſupra num.* 5. Ægidius Trullenq. *ſupra* ubi docet quod tunc licet uxori divertere, quia conjux etiam propria authoritate nequit tantum malum inſerre, etiam ob graviſſimam culpam. Riccius *ſup.* cum Treviſio *in deciſ.* 45. ubi hoc procedere etiamſi mulier ſui culpa in tale odium inciderit. Vide quæ tradit Barboſa *in cap. litteras hoc titulo, numero octavo, & nono.*

15 Nec huic dicto obſtat fruſtra implorate legis beneficium, qui committit in legem *cap. quia fruſtra de regulis juris cap. fin. de immunitate Eccleſiarum*, tamen dicendum eum non juvari quominus puniatur, bene tamen beneficio legis juvatur ne offendatur à privato cui vindicta non eſt permiſſa, ut nemini liceat ſe ſine judicia authoritate vindicare *per totum titulum.*

16 Nec obſtat textus *in l. ſi mulier ff. de eo quod metus cauſa*, ubi quis non poteſt allegare metum quem culpa ſua patitur, nam reſpondeo textum illum procedere, ubi quis timet aliquod damnum ſibi juſte inferendum, ſecus quando injuſtè, atque ita contra Angelum & Romanum *in eadem lege* §. *ſiquis juſta*, docent Bartolus *in eodem* §. *num.* 1. Abbas *in cap. ut lite non conteſtata num.* 7. *& in dicto cap. litteras* 23. *& hic n.* 2. Antonius Gomez *lib.* 3. *variarum cap.* 6. *num.* 16. §. *ſexto facit*, verſiculo *quod notabiliter extende.* Menochius *conſilio* 299. *num.* 5. *volumine* 3. Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio* 2. *parte num.* 27.

17 Tamen noſtra concluſio declaratur non prohibere nec excuſare maritum à cohabitatione cum uxore, quòd de ſe timeat fore ut continere ne utiquam ſe poſſit, quin eam enecet, eo quod corruptam invenerit, cum virginem eſſe exiſtimaſſet, vel aliquantulum ſuſpicionis de ejus adulterio conceperit, vel ob acerbiſſimum ipſius uxoris ingenium, vel demum ob quamcumque aliam cauſam quæ ad divortium non eſt ſufficiens, cum in ſua poteſtate ſitum ſit ut ope divina implorata ejuſmodi tentationi reſiſtat, ad idque tenetur, poteſt enim vir aliquantulum temporis divertere donec iracundiæ fervens impetus remittatur, ita Villalobos *ubi ſupra* cum Navarro *conſilio* 2 *num.* 3. *de divortiis.* Ægidius Trullenq. *ſup. num.* 5. Sanchez *dicta quæſt.* 18. ubi docet *num.* 9. non iuvari virum, ſi uxor eam cohabitationem non exigat, quia præſumitur non ſpontè ſed metu adducta ab exactione abſtinere ſe, & tradit alia in confirmationem.

Tamen ſi re circumſpecta exiſtimat ſe non poſſe 18
continere quin eam occidat, poterit ab ea recedere, nam credendum eſt male ipſum virum diſcedere, quam ut illam interficiat, ita tenent relati.

Hinc ergo deducitur juſtam hujus divortii ra- 19
tionem eſſe ſævitiæ cauſam, moleſtam cohabitationem, diſcordias, & jurgia gravia, frequentia inter conjuges, quia metus hujus mali cadit in virum conſtantem. Ita Sanchez *dicta diſputat.* 18. *num.* 11. qui *lib.* 4. *diſputat.* 6. *num.* 4. id probat ſi indignatio ſit continua & diu permanet ſine ſpe futuræ reconciliationis, nam quis vir conſtans aut prudens non reputabit grave malum ſemper coram oculis habere offenſum maritum, cum quo ſemper verſatura, maxime cum vix inveniatur qui linguam moderari valeat, ne male ſentiat, priuſque loquatur de eo cui infeſtus eſt, obidque docet Ægidius Trullenq. *dicto dubio finali cap.* 12. *num.* 2. verſiculo *quinto*, ſufficere conjugem eſſe acrem & excedentem limites marito conceſſos, unde non ſemper eſſe neceſſum ut adſit mortis periculum.

Unde infertur, non ſatis eſſe minas quibus 20
divertere liceat ac ſecuritatis cautionem poſtulare, niſi minans ſolitus ſit eas exequi, quare arbitrio judicis eſt perpendendum, an minæ illæ ſufficiant conſiderato minantis ingenio ac minandi modo, quia ſi homo ſit facilis minas jactans, faciliuſque ira depoſita nil aut parum executioni mandans, non eſt cur concedatur divortium propter ſævitiam, quod probatur *ex l. unica, Cod ſiquis imperatori*, ibi, *ex perſonis hominum dicta penſemus*, & *in l. famoſi ff. ad legem Juliam majeſtatis*, ibi, *nam & perſona ſpectanda eſt, an potuerit facere, & an ante quid fecerit*, & melius *in l metum Cod. de his quæ vi*, ibi, *metu non jactationibus tantum vel conteſtationibus, ſed atrocitate facti probari convenit*, & facit textus *in l. hæc autem* 4. *ff. ſi cui plus*, ibi, *hæc autem ſatiſdatio locum habet ſi juſta cauſa eſſe videtur, nam iniquum erat omnino caveri nondum illatæ controverſia litis, cum poſſint illuſoriæ minæ fieri, ideoque eam rem prætor ad cognitionem ſuam revocat*, ita tuetur additio ad gloſſam *ibi* ſuper verbo *minæ.* Bartolus *ibi* ſtatim in principio, & *ibi* Imola, Jaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſ. num.* 6. *Cod. de tranſactionibus*, alios refert Maſchardus *de probationibus concluſione* 1376. *num.* 2. *&* 3. ſequitur Sanchez *de matrimonio lib.* 10. *dicta diſputatione* 18 *numero* 13. cum aliis, qui *lib.* 4. *diſputatione* 1. *numero* 21. refert non tantum ſufficere ut ſolitus ſit minas exequi, ſed oportere ſolitum eſſe exequi in eodem genere mali comminati, per doctrinam Baldi *in l. fin. ad finem ff. de hæredibus inſtituendis*, ubi ait ex diſſimilibus non ſumi conjecturam. Sic Cinus quem refert & ſequitur Alexander *in dicta l. metum Cod. de his quæ vi*, tamen idem Sanchez credit hoc intelligi, niſi ſolitus ſit minas exequi, licet non in eodem genere mali, aut ſaltim in alio ita atroci ut ſufficiens ſit ad incutiendum metum cadentem in virum conſtantem, quia eadem videtur ratio.

Imo addit idem Sanchez non ſufficere unicum 21
actum minarum, ſed ſaltim eſſe neceſſarium virium actum, quia unicus hominis actus non probat

bat

bat conſuetudioem, de quo dicam *infra*, vide quæ refert & docet eum multis Farinacius *in praxi cum dicta quæſt.* 143. *à numero* 1. 42. & *ibi* 1. *numero* 147. uui docet uuicum tantum actum ſufficere, nam eo ipſo quo comprobatur maritum ſæviiſſe in uxorem, præſumendum eſſe periculum io futurum ut pari modo ſæviat, quia ſemel malus ſemper præſumitur talis. Videbis tamen quæ dico *quæſt ſeq.*

22 Ad tertiom, ſit ut in caſu quo eſt licitum divortium propter ſævitiam non faciendu eſt ante omnia reſtitutio conjugis, qui ob eam divertit, quia poſſet illi ſequi damnum irrecuperabile. Ita Ægidius Trullenq. *ſupra dubio fin. numero prima*, ubi docet quod ſævitia eſt incontinenti probanda, alioquin reſtituetur alteri conjugi, & praxis tribunalium Eccleſiaſticorum eſt, ut petito divortio ratione ſævitiæ conjugis judex petit informationem teſtium eam probantium, qua præſtita ſufficiens ſit, continuo actum interlocutorium pronuntiat, quo jubet uxorem in loeo tuto deponi dum lis deciditur, & ſub pœna excommunicationis jubet viro. & ejus parentibus, ne illi malum inferant, & ſub aliis pœnis pecuniariis, & moderatur litis expenſas atque alimenta uxori præſtanda, & veſtes neceſſarias ſi eas detinet, nam uxori cum marito litiganti ſunt miniſtrandæ expenſæ & alimenta per eum, ut deducit Afflictis *deciſione Neapolit. decima, numera ſecundo*, Rebuffus 1 *titulo commentariorum titulo de ſententia proviſional. articulo quinto, gloſſa prima, numero vigeſimo ſexto*, ſuitque in terminis doctrina Baldi *in l.* 1. *col.* 2. *Codice communia delegatis* in verſiculo *tertia dubitatur*, ubi dicit quod poteſt mulier petere ſe ali extra domum quando fuit injuſtè verberata. Sequitur Covarruvias *in 4. parte, cap. 7. §. 4. numero primo*, & additio A... atis *in capite litteras hoc titulo, numero ſeptimo, littera b.* & ita ſæpiſſimè judicatum fatetur Guttierez *dicto libro primo, can. numero ſexto & ſeptimo*, ubi per noſtrum textum docet hanc praxim, dicens quod in prædicto caſu interloquendo judex pronuntiat deponendam eſſe uxorem penes probam & honeſtam mulierem, interim dum cauſa deciditur adhibitis requiſitis dictis, vel ſequeſtranda eſt in monaſterium, ut docet *hic* Barboſa *numero ſexto*, ex deciſione rotæ per Farinacium 245 *in prima collectanea noviſſim.* & tradit etiam Sanchez *dicta diſputatione decima octava, numera trigeſima*, ubi docet, quod quamvis divortium nequeat fieri abſque adverſæ partis citatione *capite prima, de cauſa poſſeſſionis*, at ſeparatio ad tempus dum diſcordia durat & lis agitatur ſolam informationem ſummariam poſtulat, argumento textus *in l. æquiſſimum ff. de uſufructu*, ſic cum Navarro *libro quarto, conſil. in* 2. *edit. titulo de divortiis conſilio quinto, numero primo*, & videbis quæ dico de formando proceſſu in cauſa divortii propter ſævitiam & aliam cauſam *in cap. fin. de libelli oblatione quæſt.* 4. ∂. 14. in verſiculo *ad ſecundam*, & de aliis pertinentibus ad hanc praxim dico quæſtionibus ſequentibus.

Quæstio IV.

An juſtam divortii cauſam præſtet uxoris verberatio. Et an non ſola ſævitia præterita cauſet divortium, ſed etiam quæ timetur futura. Et an ob furorem conjugis liceat alteri divertere? ubi de aliis cauſis ſævitiæ, quibus conceditur divortium. Et qualiter debeat de ſævitia conſtare? ubi de pœnis viri.

Summarium.

1 *Divortium qualiter ex verberatione cauſetur, & quid ſi levis verberatio ſit, n.* 2. 3.

2 *Verberare quando poſſit vir uxorem, & qualiter & cum qua cauſa.*

4 *Verberatio quæ dicatur immoderata & prohibita?*

5 *Divortii cauſam præſtat etiam timor ſævitiæ futuræ & malæ tractationis, & quando timeatur, n.* 6.

6 *Timor probabilis proximi mali inferendi cadit in virum conſtantem.*

7 *Divortium quando ob furorem queat celebrari, & quid ob ebrietatem, n.* 8.

9 *Divortium celebrari queit ex aliis multis ſævitiæ cauſis, & n.* 10. *ubi quid de incarceratione uxoris.*

11 *Sævitia viri ut divortium celebretur qualiter debeat conſtare, n.* 12. 13. 14.

12 *Sævitia viri non præſumptive ſed concludenter debet probari, quando agitur ad ſeparationem thori & reſtitutionem dotis.*

15 *Sæviens maritus quali pœna puniatur.*

16 *Separatio matrimonii facta ob ſævitiam durat dum durat ſævitia, & ſi perpetua ſit poterit conjux tranſire ad religionem.*

AD primam difficultatis partem diverſe Doctores reſpoodent, nam quidam cenſent verbera inflicta uxori noo præbere cauſam ſufficientem divortio, niſi quando ex eis probabiliter poteſt periculum timeri, & quamvis id ex præteritis non immineat ſatis eſſe ex futuris metui, vel ſi inde contracta ſit inimicitia capitalis inter conjuges, quia lex *conſenſu, Cod de repudiis*, eſt correcta per aothenticam *ut liceat matri & aviæ ſ. quia vero quadam, ad finem, collat* 8 à qua deſumpta eſt, ubi deciditur, non permitti repudium ob verbera, quod illa lex *conſenſu* concedebat, ſed aliam pœnam viro incidit, & corrigi ita affirmant gloſſam in authentica *de nuptiis* §. *mitiores*, verbo *flagellis collatione* 4. Pariſius *conſilio* 54. *num.* 87. *volumine* 4. Petrus Gregorius *ſyntagmatum juris lib.* 9. *cap.* 15. *num.* 22. Cujacius *novella* 22 *collatione* 4 Barboſa *in rubrica ff ſoluto matrimonio* 2. *parte num.* 31. & 32. qui docet ita videri jure canonico non concedi ex flagellis divortium, niſi in caſu prædicti periculi, alii verò docent generaliter propter verberationem dari juſtam divortii cauſam, ex eo quia ob hanc cauſam repudium concedebatur jure civili, *ex dicta l consenſu Cod. de repudiis & dicta authentica de nuptiis* §. *mitiores collatione* 4. & quia hujuſmodi ſupplicium dedeceat 1

ceat ingenuos, cùm proprium ſit ſervorum, & in hujus doctrinæ comptobationem ſacit gloſſa *in cap. ſicut 7. quæſt.* 1. & alia quæ tradit Sanchez *lib.* 10. *de matrimonio diſputatione* 18. *num.* 14. & Farinacius *infra* citandus dicit, quod licet poſſit maritus uxorem corrigere, non tamen eam verberare.

2 Tamen ut certa ſententia in hoc dubio queat præſtari, ſupponendum eſt hic cum eodem Sanchez *num.* 16. & cum Farinacio *in praxi criminali num.* 143. *titulo* 16. § *verberati à n.* 179. & cum pluribus à prædictis adductis, levem verberationem non eſſe cauſam divortii ſufficientem, quia licet marito uxorem ſuam leviter verberare cum cauſa, ſecus ſine cauſa vel atrociter, & taliter levem verberationem eſſe permiſſam, ut non prohibeatur, licet maritus dederit cautionem de non offendendo oxorem, quia hæc cautio non dicitur rupta per levem verberationem. Ita ex multis Farinacius *ſupra à n.* 181. & *à n.* 195. ubi *num.* 197. declarat virum non poſſe nec moderatè uxorem verberare niſi cùm magna cauſa, ut notant canoniſtæ *in cap. quemadmodum de jurejurando* & *in authentico ſed novo jure in principio*, ibi, *qui ſine cauſa hoc fecerit Cod. de repudiis*, nec ſufficere levem cauſam etiam ad verberationem levem, ſed magnam eſſe neceſſariam, docet Hoſtienſis *in dicto cap. quemadmodum*, cum aliis Farinacius *num.* 199. ubi *num.* 200. docet quod nunquam poteſt maritus atrociter verberare uxorem etiam cum magna cauſa, quod antea *à num.* 184. & 185. declarat non procedere quando cauſa eſſet ita magna, ut vir poſſet ſuam uxorem immoderatè verberare, ut puta ſi eam deprehendat in adulterio vel ſuæ vitæ inſidiantem, eo quod tunc immoderatè eam verberando nullam pœnam meretur maritus, ut probat Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2. *num.* 56. verſiculo *pro concordia dicendum*, ubi tamen ſecus dicit ſi cauſa non eſſet tam magna, ut puta ſi vir apud mulierem invenit literas amatorias, quia tunc tantum licebit leviter verberare non acriter, & cauſa erit ad levem flagellationem omnis ea, quæ oritur ex crimine propter quod conceditur viro thori ſeparatio. Barboſa *ſupra numero* 36. Sanchez *numero* 16. Farinacius *numero* 198. cum pluribus aliis.

3 His ſuppoſitis doceo, quod quando levis eſt verberatio & ex urgenti cauſa non licebit viro divertere, quia vir juſtè agit, & idem eſſet quando levis eſſet verberatio abſque cauſa, quamvis vir injuſtè agat, tamen ea ſævitia non tanti momenti eſt, nec verborum levium timor in virum conſtantem cadit, ſed quando ea gravia ſunt. Ita Sanchez *dicto num.* 16. per ea quæ tradit *lib.* 4. *de matrimonio diſputatione* 5. *num.* 4. cum aliis. Barboſa *ſupra*, & Farinacius *num.* 186. Ægidius Trullenq. *in praxi ſacrament. cap. fin. dubio fin. num.* 2. in verſiculo *tertio*, ubi docet quod licet verbera gravia non liceant, tamen ſi verberatio præſtita ſit à marito ex cauſa legitima, tunc non poſſe uxorem ab eo ſeparari, dum talis verberatio ſit domeſtica ad correctionem, non agria & condigna delicto, quia hæc tantum ſpectat ad judicem. Itaque Barboſa *hic num.* 5. ex aliis ab eo traditis dicit verbera per ſe ſola non ſufficere ad præſtandam ſufficientem cauſam divortii, niſi ex eis inimicitia capitalis inter conjuges oriatur, aut probabiliter poſſit mortis periculum timeri, quod aſt contra Petrum Barboſam *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 22. *num* 32. verſiculo *item colligitur*, docentem ad ſeparationem matrimonii propter ſævitiam deſiderari eam verberationem, quæ mortis periculum probabile incutiat & non aliam quia verius eſt ſufficere eam acrem eſſe correctionis marito conceſſæ limites excedenti tenet Sanchez *dicta diſputatione* 18. *numero* 16. in verſiculo *tandem* cum pluribus doctoribus ab eo relatis *num.* 14. tradit poſt eos etiam Farinacius *dicto num.* 186. *in fine*.

Unde dicendum eſt quod illa percuſſio & ver- 4
beratio dicitur atrox & immoderata & conſequenter prohibita, quæ fiat cum baculo, ita Alciatus *de præſumptionibus regula* 1. *præſumpt.* 3. *num.* 3. tamen credit in iſto caſu non poſſe criminaliter contra ipſum agi, niſi cum baculo vulnus atrox inflixerit. Pariſius *conſilio* 54. *lib.* 4. ubi de viro vulnerante uxorem cum fune, ferula ſeu corrigia, & Silveſter Androbaldinus *conſilio* 71. *num.* 6. ubi loquitur quando ſanguis exivit, *numero* 20. & 21. ubi præſertim quando baculus id percuſſione fractus remanſit, vel quando vir uxorem percutit in facie & in capite, & alia dicta videbis *in cap. cum dilectus de his quæ vi*.

Ad ſecundam partem quæſtionis breviter dico, 5
non ſolam ſævitiam præteritam divertendi & petendæ cautionis cauſam præſtare, ſed etiam timorem futuræ ſævitiæ & malæ tractationis, quia in utroque eventu imminet periculum conjugi. Aimon *conſilio* 31. *num.* & 3. *volumine* 1. Cardinalis *conſilio* 9. *in principio*, Covarruvias *in* 4. *parte* 2. *cap.* 7. §. 6. *numero* 2. Gutierez *can. lib.* 1. *cap.* 24. *num.* 9. Barboſa *in rubrica ff ſoluto matrimonio parte* 2. *dicto num.* 32. Hoſtienſis *hic num.* 5. verſiculo & *ideo in hoc ca*[illegible] Abbas *num.* 2. verſiculo *hoc etiam*, cum aliis Farinacius *ſupra num.* 140. ubi *num.* 141. illativè tradit, quod conceditur thori ſeparatio, quando timor eſt ne uxor à viro perſonaliter offendatur. Sanchez *dicta diſput.* 18. *num.* 15. qui *num.* 16. in verſiculo *exiſtimo*, ait non licere hoc divortium cauſa verberationis præteritæ quantumvis atrocis, ſi caſu ex inſolito iræ ac perturbationis motu viri contingerit, nec probabilis timor ejuſmodi punitionis in poſterum excedendæ ſubſit, nam cauſa hujus divortii ex ſolo damni futuri timore proficiſcitur, cujus ſignum eſt teneri uxorem divertentem cauſa ſævitiæ redire ad virum data ſibi ſufficiente cautione futuræ incolumitatis, juxta textum noſtrum & textum *in cap litteras hoc titulo*, & ſic concludit, quod ſi attenta viri conſuetudine ejuſque natura in dicto ingenio exceſſus ille fuit inopinatus, non eſſe juſtam divortii ac petendæ cautionis cauſam, quo pacto declaratur noſtra concluſio.

Et probatur noſtra relata aſſertio reſpectu fu- 6
turi timoris. Nam probabilis timor mali proximè ferendi in virum conſtantem cadit, quamvis nulla metus illatus ſit. Ita Sanchez *dicta diſputatione* 18. *numero* 19 qui *libro quarto, diſputatione* 1. *a numero* 16. id probat, nam non requiritur ad timorem realis & vera pœnarum illatio, quia ſic non timor ſed damnum dicetur, & ſat eſſe timorem probabilè proximæ illationis *l. nec timorem* 7. *l. metum* 9 *ff de eo quod metus cauſa l.* 3. *cum duabus ſequentibus ff. de donationibus cauſa mortis l.* 15. *titulo* 2. *partita* 4. de quo *ſupra* latiſſimè *ad titulum de his quæ vi*, & *infra de jurejurando* aliquibus in locis, & videbis Filliucium *titulo* 1. *tractatu* 10.

parte

parte prima, capite decimo, *numero* 404. cum aliis, Ægidium Trullenq. *in praxi ſacrament. dubio fin. libro ſeptimo*, *numero tertio*, & ſubjiciunt optimum exemplum Aimon, Gutierrez, Covarruvias, Sanchez, ut quando inter conjuges lis ſuper majori parte bonorum agitaretur, nam poſſet tunc futura ſævitia præſumi perſpecta qualitate perſonarum, tradit idem Sanchez *numero trigeſimo tertio*, & dixi jam cum Barboſa *hic dicto numero quinto.*

7 Ad tertium, an furor conjugis ſit cauſa divertendi legitima, dicendum eſt, quod ſi furor viri à Deo vehemens ſit, ut ſine manifeſto & gravi periculo alter conjux ſanus habitare non poſſit cum conjuge furioſo, eſt, & debet fieri ſeparatio quoad thorum, ſecus tamen ſi cum illo poſſit habitare abſque gravi periculo, cum teneatur ſanus habitare cum illo eique miniſtrare, qui nil tam humanum eſt quàm fortuitis caſibus mulieris maritum vel uxorem viri participem eſſe *l. ſi cum dotem* 23. *§. ſi maritus ff. ſoluto matrimonio* & cum hac diſtinctione venit intelligendus textus *in cap. ſi uxorem* 32. *quæſt.* 5. quatenus docet ob nullum infortuitum eſſe conjugem dimittendum, & jura *in l. pudor ff. de ſponſal in l. oratione in fine ff. de ritu nuptiarum in l. patre furioſo*, verſiculo *nam furioſus ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris in l ſi cum dotem §. ſi maritus ff. ſoluto matrim. & in cap. nec furioſus* 32. *quæſtione*, per quæ jura communiter docent Doctores propter furorem viri, quando ex illo furore periculum eſt ut ipſi mulieri aliquod damnum grave inferatur, concedi divortium quoad thorum, quod declarat Alexander *in dicta l. ſi cum dotem*, quando furor eſt ita magnus & ardens ut non poſſit conjux cum conjuge ſine periculo propriæ vitæ habitare. Bertacolius *conſilio* 728. *numero* 18 *&* 19. idem tenet Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2 *numero* 27. *in fine*, verſiculo *infertur* 2. *& num.* 28. qui in propoſito plura furoris genera diſtinguit, tamen Sanchez *dicto lib.* 10. *diſputat.* 18. *de matrimonio num.* 18. docet non ſolum concedi eam ſeparationem propter periculum vitæ, ſed etiamſi adſit aliud periculum quod grave ſit arbitrio prudentis; nec ſatis eſſe moleſtam cohabitationem aut rixas, quoniam hæc accidunt abſque culpa conjugis amentis. Ita cum pluribus ab eo adductis, & poſt eos Farinacius *in praxi criminali quæſt.* 148. *tit.* 16. *num.* 137. qui docent hæc quæ de furioſo dicta ſunt extendi etiam ad virum ſolitum inebriari cum periculo vitæ propriæ uxoris, ſeu cum alio gravi periculo, & tunc eſſe præſtandam cautionem ſufficientem in

8 poſterum abſtinendi ab ebrietate. Et addit Sanchez idem eſſe dicendum de uxore ſi ebria fiat, nec à viro compeſci queat, ſequitur Ægidius Trullenq. *ubi ſupra dubio fin. numero* 2. *in fine.* Villalobos *in ſumma titulo* 1. *tractatu* 15. *diffinitione* 11. *num.* 3. Filliucius *titulo* 1. *tractatu* 10. *parte* 1. *cap.* 10. *num.* 103.

9 Hinc breviter dico, dari alias cauſas divertendi propter ſævitiam. Prima, ſi vir extorqueret vi debitum in caſu quo uxor non teneretur ob infirmitatem, ſecus ſi cauſa levis eſſet, quia habet maritus jus ad exigendum. Secundo, ſufficit ad divertendum ſi vir teneat domi concubinam, quia concubina ſolet inſidiari vitæ uxoris, & eſt cauſa diſcordiæ, docent Ægidius *ſupra & num.* 3. Baldus *in cap.* 1. *ut lite non conteſtata num.* 6. explicat Sanchez *num.* 20. cum multis qui docet hoc procedere ſeclusa ratione adulterii proptar ſolam ſævitiam, & ſic dicit quod non tenebitur redire uxor donec ſibi cautio præſtetur ſufficiens, quod etiam verum dicit Ægidius cum Villalobos *ſupra*, etiamſi concubina ſit extra domum, dum attentis circumſtantiis immineat idem periculum. Tertio, illativè dicendum eſt, quòd quando maritus privat lecto ejus uxorem, ut puta eam ex lecto maritali projiciendo & nolendo ut ſecum dormiat, eſt etiam cauſa divortii, quia tunc dicitur in uxorem non ſolum exercere ſævitiam ſed etiam dementiam. Farinacius *ſupra num.* 151. qui *num.* 152. idem dicit quando maritus negat uxori alimenta & veſtimenta condecentia. Quarto, poterit etiàm divertere uxor à viro latrociniis dedito, quando eo quod latrocinia non receptat poteſt timere ne à viro puniatur, ſecus tamen quando ei nullum aliud ſui corporis poſſit ſupervenire. Ita Barboſa *ſupra in rubrica ff ſoluto matrimonio*, benè explicat *n.* 29. probat Sanchez *ſupra num.* 21. & ex adductis *ibi dicto lib.* 10. *quæſt.* 17. *num* 3. Ægidius Trullenq. *ſupra*, ubi dicit qund poteſt uxor fugere quando vir eſt fur, & ipſa timet judicem eam capturum exiſtimantem ipſam eſſe complicem. Quinto, ſat eſt ſi vir aliis ſceleribus deditus ſit, ex quibus immineat damnum uxori, aut ſi tentavit uxorem occidere. Ita Ægidius, & ſic Farinacius *ſupra n.* 154. docet quod propter inſidias quas congerit conjux conjugis vitæ conceditur ſeparatio thori etiam effectu non ſequuto, nam quoad legem conjugis punitur affectus & conatus non ſequuto effectu, dummodo ad aliquem actum exteriorem productus fuerit. Voluit gloſſa *in cap.* 1. verbo *inſidiatrix de divortiis*, ubi Doctores, & hoc quidquid in contrarium dicat gloſſa *in cap.* 2. *eodem verbo vel alio*, quatenus dicit non ſeparari matrimonium per machinationem mortis à conjuge in conjugem factam. Sexto, è contra eſt cauſa ſufficiens divertendi ſi uxor eſt venefica liberorum interfectrix aut deprædans viri facultates, explicat Sanchez cum aliis *num.* 23. *ſupra*, & Ægidius. Qui ambo cum aliis ab eo relatis ultimò docent, non ſolum viri ſævitiam ſed etiam parentum poſſe ſufficere ad divortium. Ita colligunt Doctores ex noſtro textu, ibi, *parentes ejus*, ubi Antonius *num.* 6. Abbas 4. quod intelligitur quando vir in culpa eſt illius ſævitiæ, ut ſi uxorem cum eo periculo retineat in parentum domo vel parentes in ipſamet propria ſui ipſius, quæ ut non ſeparetur neceſſaria eſt cautio ſufficiens, ſecundum dicenda *quæſtione ſequenti.*

Deinde addo quod, ſi vir ejus uxorem incar- 10
ceſaret ſine legitima cauſa poſſet divortium celebrari, ſecus tamen eſſet ſi cauſa eſſet gravis, veluti ſi uxor eſſet adultera vel vitæ inſidiatrix, quia tunc juſtè poterit vir eam incarcerare leviter & moderatè ad aliquos dies, ut ipſa corrigatur uxor, dum tamen à viro ſubminiſtretur cibo decenti, quod ſi atrociter incarceraret, adhuc non obſtante quod cauſam præſtitiſſet poterit divertere uxor, ex dictis ſupra *in principio quæſtionis*, quo pacto intelliguntur duæ gloſſæ contrariæ una *cap. quemadmodum de jurejurando*, & alia textus *in cap. placuit* 33. *quæſt.* 2. verbo *poteſtatem*, verſiculo *ſed nunquid*, quæ abſolutè negat incarcerationem ad plura, cum multis ab eo relatis, videndus Farinacius *dicta quæſt.* 143. *à n.* 205. cum duobus ſequentibus, qui *n.* 178. tradit Doctores qui congerunt alios ſæviendi modos.

Ad

11 Ad 4. qualiter debeat de ſævitia conſtare viri, dico primò, debere uxorem viri ſævitiam probare, quia non præſumitur viri ſævitia niſi probetur, ob idque teſtes probantes viri ſævitiam debent eſſe idonei & omni exceptione majores, quæ non probatur ex eo quod uxor audiatur in domo clamans, plorans & auxilium vicinorum invocans, & pariter nec oculi lividi & tremefactio vultus non probant verberationem. Quare dicendum eſt non poſſe judicem divortium ratione ſævitiæ celebrare, aut cogere conjugem ad cautionem præſtandam non præmiſſa juridica cauſæ cognitione, quia præſumendum eſt neminem alterius vitæ inſidiaturum niſi conſtet, item quia cogere ad ſatisdandum eſt laborioſum *l. 2. §. ſed etſi dubitetur ff. de judiciis*, explicat cum multis Sanchez *de matrimonio dicta diſputatione decima octava, numero vigeſimo ſexto. libro decimo*, ubi *numero vigeſimo quinto*, docet eſſe ipſius judicis interrogare conjugem ratione hujus timoris divortium poſtulantem de ſuſpicionis, timoriſque cauſis, quæ arbitrio ſuo committuntur. Ad quod videbis quæ tradit *ibi* etiam *numero* 32. proſequitur Farinacius *ubi ſupra in praxi dicta quæſt.* 143. *à num. .... ad num.* 163. ubi verius docet viri ſævitiam poſſe probari per domeſticos teſtes & per teſtes ſingulares, quia non eſt neceſſe ut concordent in tempore dummodo concordent in eo ad quod probandum inducuntur, & hoc quia ſævitia probatur per publicam famam & vocem. & ſic multo magis quando cum fama concurrit unicus teſtis, quod eſt permiſſum quando teſtes deponunt de viri ſævitia, ſecus ſi de non ſævitia, non in genere ſed in ſpecie de aliquo actu coarctato loco & tempore, ſuper quo depoſuerunt teſtes mulieris, quia tunc credit Farinacius *ſupra num.* 177. magis credendum teſtibus deponentibus de hac negativa ſic coarctata quam de affirmativa.

12 Itaque ſævitia viri non præſumptivè ſed concludenter eſt probanda. Pariſius *conſilio* 54. *libro quarta*, ubi reddit rationem, quia ſcilicet ſeparationis thori & reſtitutionis eſt cauſa matrimonialis gravis & ardua. Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2. *numero* 27. quod declarat Farinacius *ſupra numero* 165. quando agitur ad ſeparationem thori & dotis reſtitutionem, ſecus ſi ſolum excipiatur de ſævitia ne uxor illi reſtituatur, ſed ponatur in aliquo loco tuto juxta tradita *quæſtione* 3. tunc enim quia ſummaria dicitur cognitio & cauſa, hoc ideo non eſt neceſſaria ſic concludens probatio, ſed ſufficit ſemiplena, prout latè conſuluit Cardinalis Zabarella *conſilio* 9. *numero primo*, cum aliis & *numero ſeptimo*. Et ſic docet Sanchez *dicta diſputatione decima octava, numero vigeſimo ſeptimo, & vigeſimo nono*, non eſſe ſtandum in hac re juramento petentis cautionem & allegantis ſuſpicionem timoris, qua debet teſtibus ſævitia ſeu cauſa divertendi probari, niſi evidenter de cauſa ſuſpicionis conſtaret, ut eſt *in capite de Benedicto* 32. *quæſtione prima*, in quo conſtabat mulierem commiſiſſe adulterium quod infert graviſſimam divortii cauſam *ex l. miles §. ſi ſocer in fine ff. ad legem Juliam de adulteriis*, tunc enim cavendum eſſe abſque alia cauſæ ſuſpicioſa probatione tradit idem Sanchez *ibi numero trigeſimo*, cum Alexandro *conſilio ſeptuageſimo octavo, numero vigeſimo octavo, volumine quinto*. Igitur judicis arbitrio 13
relinquitur æſtimare, qualis & quanta ſit ſævitia viri propter quam uxor ei non ſit reſtituenda ſine cautione, vel nec etiam cum cautione, & ob id ſit facienda talis ſeparatio ſecundum Hoſtienſem *hic numero quinto*, in verbo *diffidat*. Sanchez cum aliis *ſupra numero* 150.

Nec his obſtat dicere, quod poteſt uxor pro- 14
pter viri ſævitiam propria authoritate divertere ſine judicis ſententia, & ab eo aufugere & ab eo ſeorſum habitare, ut tenent plures adducti à Farinacio *ſupra numero* 132. Gutierrez *canon. libro primo, capite vigeſimo quarto*, quia reſpondeo hoc procedere dummodo ſit periculum in mora, vel non ſit facilis aditus ad judicem, aliter ſecus. Ita Sanchez *ſupra numero tertio*, Ægidius Trullenq. *dicto dubio fin. numero primo in fine*, idem Farinacius *qui numero* 133. docet propter viri ſævitiam & timorem offenſionis uxoris impediri ipſius uxoris reſtitutionem ipſi viro, & ſic ſævitia viri allegari poteſt & agendo & excipiendo, gloſſa *in cap. litteras hoc titulo*. Gutierrez *ſupra ſub num.* 3.

Ultimum de pœnis dices, quod matrimonium 15
ob ſævitiam ſeparatum facit ut dos reſtituatur. Franchis *deciſione* 244. & pariter tenetur maritus ſævus præſtare alimenta uxori extra domum habitanti, ut jam dixi, & inſuper venit reſtituenda donatio propter nuptias, & tenetur ad reſtitutionem Paraphernalium. Ita Riccius *collectanea deciſione* 557. cum Peguera *deciſione vigeſima*, Theſauro *in deciſione* 130. Rota romana collect. à Farinacio *in deciſione* 279. Hæc omnia declara, ut 16
non ſeparetur matrimonium propter ſævitiam quoad vinculum, ſed tantum quoad thorum, nec enim iſta ſeparatio eſt perpetua & irrevocabilis, ſicuti illa quæ fit propter adulterium, ſed temporalis & revocabilis uſquequo durat ſævitia & timor ſeu periculum. Barboſa benè *in rubrica ff. ſoluto matrimonio numero vigeſimo quarto, & vigeſimo quinta*, Sanchez *de matrimonio dicta diſputatione vigeſima octava, quæſtione tertia. numero quadrageſimo tertio*, qui latè declarat. Farinacius *dicta quæſtione centeſima quadrageſima tertia, à numero centeſimo quinquageſimo ſeptimo*, tamen ſi viri ſævitia perpetuò durat, dat cauſam perpetuo divortio. Riccius *ſupra deciſione quarta. titulo de divortiis*, & tunc licebit conjugi tranſire ad religionem. Sanchez *à numero quadrageſimo ſeptimo*. Ægidius Trullenq. *cap. fin. dubio fin. num.* 7. videndi cum ab eis relatis.

QUÆSTIO

QUÆSTIO V.

An quælibet cautio dicatur eſſe ſufficiens ad hoc ut uxor ſeparata propter ſævitiam teneatur redire ad maritum, & quanto tempore duret?

SUMMARIUM

1 *Judex arbitratur ſuper cautione à marito ſæviente præſtanda antequam uxor reſtituatur n. 2.*

2 *Cautio quæ ſufficiat ut præſtetur à marito ſæviente n. ſequenti.*

7 *Cautio à marito uxori præſtanda quanto tempore duret, & quid ad partis petitionem ſeu ex officio judicis.*

1 AGunt Doctores per noſtrum textum, ibi *ſufficienti cautione*, ad quod præmitto arbitrio judicis relinqui ut recipiat cautionem, per quam uxor ſit magis ſecura. Ita Barboſa *n. 9.* cum Sanchez *n. 2.* qui *n. 32.* ait quod cum de hoc certa non poſſit regula conſtitui, relinquendum eſſe judicis arbitrio perſpectis omoibus circumſtantiis occurrentibus, argumento textus *in l. 1. ff. de jure deliberandi c. de cauſis de officio delegati*, cumque in jure ut conſtat ex noſtro textu & *c. litteras hoc titulo*, nec alibi poſſit colligi quæ & quanta ſit cautio præſtanda, ideo evenit ut totum id negocium arbitrio judicis liberetur. Ita docent hoſtienſ. *hic*, Abbas *in dicto c. litteras*, multi relati à Sanchez & Barboſa *hic n. 8* benè Gutierrez *in l. nemo poteſt. ff. de legatis n. 297.* & videbis quæ tradidit Barboſa *in dicto cap. litteras n. 11. & 12.* ubi refert multos.

2 Ut ergo hanc difficultatem diſſolvas, præmittes quæ dixi *ſupra ad rubricam de litis conteſtatione quæſt. fin* ubi multa de ſatisdatione ſtaodi io judicio, quæ *hic* applicantur Item etiam ad propoſitum præmittenda ſunt generalia quædam de cautione. Primum, quòd cautionis nomine niſi aliquid addatur nuda comprehenditur cautio *l. ſancimus Cod. de verborum ſignificatione.* Secundo, quando ad-
3 duntur aliquæ particulæ cautiooi, deſideratur ut detur cautio fidejuſſoria vel pignorantia, ut conſtat *ex l. ſi mandato titii 59. §. fin. ff. mandati*, docet gloſſa in verbo *acceptata*, & gloſſa *cap. fin. de pignor. & cap. Odoardus* verbo *idoneam de ſolutioni-*
4 *bus.* Tertio, cum cautio interponitur ob ſuſpicionem perſonæ, ſemper debet cum pignore vel fidejuſſoribus *l. ſi fidejuſſor 7. §. fin. ff. qui ſatisdare cogantur*, & non conſtant inter Doctores de caſibus in quibus deſiderantur pignor vel fidejuſſores, an ſufficiat hypoteca, ut affirmat gloſſa *in l. ſi mandato titii §. fin.* verbo *neque pignori ff. mandati*, ſed aliter tenendum eſt, ut late probat Sanchez *dicto*
5 *numer 37.* Quoties quis ex neceſſitate juris tenetur ſatisdare, eo quod advena aut pauper ſit, & noo poteſt fidejuſſorem aut pignora invenire, ſatis facit juratoriam præſtando cautionem, authentica *generaliter Cod. de Epiſcopis & Clericis*, docet gloſſa *cap. fin. de pœnis lib. 6.* & hoc ſi præſtans ſit vir bonæ famæ, aliàs non eſt ejus juramento fidendum, ſed potius debet à judice cogi ut exulet, qui judex poteſt etiam ex officio cogere partes ad cautionem ſecuritatis præſtandam, etiamſi à parte non petatur. Hæc omnia tradit Sanchez *ſupra à n. 34.* vbi late.

6 Quo ſuppoſito breviter dico, quod ex noſtro textu & *dicto cap. litteras* dicitur cautio ſufficiens quando exhibet pignora aut fidejuſſorem, his autem deficientibus ſufficiet juramentum, nam facile poteſt experiri ſi illud ſervabit, an non, & nemo poteſt obligari ad impoſſibile, imo etſi aliam poſſet præſtare cautionem, ſufficeret ſolum juramentum, modò vir eſſet alias bonæ famæ & timoratæ conſcientiæ, quod arbitrio judicis relinquitur, ut dixi: late tradit videndus Sanchez *lib. 10. de matrimonio diſputatione 18 num. 34. & à num. 40.* Ægidius Trullenc. *lib. 7. in praxi ſacrament. cap. 12. dubio fin. numer. 6.* plura cum multis videndus Farinacius *in praxi crim. quæſt. 143. §. cautio à n. 209.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breviter dico, 7
etiam arbitrio judicis relinquendum eſſe tempus duraturæ cautionis, plura tradit Cevallos *communes contra com.* ubi ex noſtro textu & *dicto cap. litteras quæſt. 34.* referens quamplures Doctores, ubi dicit eſſe adverteodum in praxi, quod præcedente partis petitione, judex debet condemnare reum ad præſtandam cautionem cum fidejuſſoribus, ſi verò ſolùm ex officio procedatur poterit reum condemnare ad præſtandam cautionem juratoriam, itaque conciliari gloſſam hic cum gloſſa *in dicto cap. litteras*, quæ invicem ſunt contrariæ, *in cap. & benedicto 33. quæſt. 2.* ſed cum ad aliud propoſitum loquatur Cevallos, dices ut *ſupra*, & vide adducta *in cap. ſi cautio de fide inſtrumentorum*, ubi late *de cautione* aliàs ab antiquis dalibabis.

AD TEXT. IN CAP.
Cum veniſſent IX. hoc tit.

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum.*

2 *Paraphraſis.*

3 *Aliqua notantur pro materia noſtri textus.*

TExtus iſte multiplicem tangit materiam, quam inter antiquos optime tractat Abbas Panormitanus, ſed quia de quodam particulari caſu agitur hic, in quo habet locum interdictum *recuperandæ poſſeſſionis*, ideo poteris applicare quæ geoeraliter dicta ſunt de hoc interdicto *in cap. 1. & 2.* præcipuè *in cap. 5.* & aliis, & quia principalis hujus textus concluſio eſt, ut per ſolutionem penſionis rei donatæ factam dopatario eum authoritate donatoris acquiratur illi donatario rei donatæ poſſeſſio, adeo quod ſi ab illa expellatur agere poterit per interdictum *recuperandæ.* Ideo applicabis ea quæ ſupra dixi de illis, qui licet Domini non ſint, habent tamen titulum poſſeſſionis, à qua ſi expellantur aut in ea turbentur, competit eis interdictum *recuperandæ* ſive *retinendæ*, ſecundum quæ dixi *ſupra in cap. accepta quæſt. 1. à verſiculo conſtat enim*, ubi dicitur de uſufructuario, emphiteuta, feudatario, colono, de poſſidente præcario ſuperficiario, & aliis. Aliqua dixi *in dicto c. in litteris*, in
verſ. *quod ſi dubites per totum* & ibi *canonicus ſanctæ* 2
Trinitatis de Aſul. à ſuo Priore & capitulo deſtinatus in audientia noſtra propoſuit, his verbis agi poteſt, an mooachus ſeu alius de aliquo collegio & congregatio poſſit in judicio agere pro communitata abſque mandato communitatis, ad quod videbis quæ dixi late *ſup in c. 9. de judiciis à q. 1.* tradit plura Abbas & Ægid. Ballamera *hic* cum aliis ordinariis.

Et ibi: *quod cum Eboracenſis Archiepiſcopus Eccleſia*

ſia de N. eis conceſſiſſet, *& per ſcriptum proprium confirmaſſet.* agi per hæc verba poteſt, an Epiſcopus poſſit ſine authoritate Pontificis in perpetuum alienare Eccleſiam ſibi ſubjectam, ſeu in perpetuum unire alicui communitati? ad quod videbis & applicabis dicta *ad tit. de reb. Eccleſ.* & ibi *in c. 9. 10. & fin.* & ad titulum *de his quæ fiunt Prælato ſine conſenſu capituli*, & ibi *& ibi in cap. tua nuper 8. & cap. paſtoralis 9. & in aliis locis.* & ibi *quod poſt deceſſum Gregorii qui præfatam Eccleſiam tunc retinebat*, poteſt ex his verbis excitari dubium, de quo *in cap. ſecundo de conceſſione præbendæ*, utrum Eccleſiæ & beneficia non vacantia promitti & dari poſſint cum vacaverint. Et ibi *interim authoritate ipſius Archiepiſcopi idem Gregorius ipſis canonicis annuam poſſeſſionem ſolveret*, his verbis offert ſeſe dubium, an aliquis Prælatus præter Papam poſſit penſionem imponere in favorem alicujus? de quo ad textum *in cap. niſi eſſent 11. de præbendis.* & ad titulum *ut Eccleſiaſtica beneficia ſine diminutione conferantur*, & ut intelligas hanc materiam, videbis quæ dixi *ſupra in cap quia, de judiciis quæſt.* 20. ſat's tamen gloſſa ad hunc textum explanat ſenſum & verum intellectum.

3 Sed ut ſatis abundèque intelligas & percipias intellectum & materiam noſtri textus leges quæ late *ſupra* dixi *in cap accepta 3. hoc titulo quæſt.* 4. ubi *à num* 1. egi de quæſtione, an competat interdictum, de quo ibi, pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis, quæ ſatis applicanda veniunt ad interdictum *recuperandæ* de quo hic. Alias difficultates movet Barboſa *à num.* 2. ad quas videbis Doctores ab eo relatos. Igitur ad noſtrum textum movet, quæſtionem Antonius Gomez *in l. 45. tauri*, ubi probat poſſeſſionem acquiri per retentionem uſusfructus, nam ſi quis vendat, donet, vel alienat aliquam rem, quam poſſidet retento ſibi uſufructu, ſtatim per talem clauſulam nulla traditione interveniente tranſit poſſeſſio civilis in eum. Et in textu noſtro, *annuam poſſeſſionem*, docet Barboſa quod poſſeſſio per locationem probatur, etiam in præjudicium tertii, ſi locator percipiat mercedem ſeu penſionem, quæ eſt loco fructuum, & ſic docet poſſeſſionem non probari ex locatione, niſi probetur locatorem fructus vel penſionem nomine proprio, non autem jure familiaritatis percepiſſe. Et ſic poſſeſſionem probari per inſtrumenta in quibus continetur locatio decimarum & earum perceptio à conductoribus, imò addit quod Eccleſia & Prælati vi conſtituti transferant poſſeſſionem, & conſtitutum coloni conductoris ſervi & aliorum, per quos poſſidemus, transfert poſſeſſionem, niſi colonus id fecerit conſentiente Domino. Videbis Gomezium *ſupra & n.* 78.

AD TEXT. IN CAP. Ex conquæſtione VI. hoc tit.

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Paraphraſis, num. 3. 4. 5 6. 7. 8. cum aliis.*
9 *Delegati judices qui poſſent cognoſcere de cauſa poſſeſſoria ſuper reſtitutione.*
10 *Venit in judicium non ſolum de quo nominatum eſt ut veniat, verum & id de quo nominatim actum non eſt ut veniat.*
11 *Exceptio ſpoliationis poteſt opponi poſt litem conteſtatam ad effectum ſuſtinendi petitorium.*
12 *Textus noſter expenditur.*
14 *Appellatio etiamſi renunciata ſit admittitur, quando gravamen eſt notorium.*

Ut ſatis materiam hujus textus percipias, vi- 1
debis ea quæ dixi *ſupra in c. 1. de ordine cognitem* & dicta *in c. ex tranſmiſſa 8. in c. litteras hoc tit. tota q. 1. & 2.* & dicta *in c. porro & c. ſignificaſti de divortiis.* ad intellectum gloſſæ *de reconventione*, videbis dicta *in c. intelleximus de judiciis q. 22. & ibi n. 7.* ad idem & *de judicibus delegatis*, qui hic cogno-
ſcebant, videbis etiam *in c. fin de judicis q. 1 à n. 18.* 2
& in textu ibi. *ſine judicio Eccleſiæ à ſe repulit eandem.* vide ad quæſtionem, ān vir poſſit ſine judicio Eccleſiæ uxorem dimittere ob conſanguinitatis impedimentum, *infra in c. litteras hoc tit.* in verſ ibi, *quia
ſine judicio Eccleſiæ, & ibi, prius quàm à judicibus* 3
mulier citaretur, his verbis aliqui Doctores autumant non à litis conteſtatione, ſed à citatione incipere judicium, ad quod videbis notata, & quæ dixi *ſupra in c. penultimo de foro competenti q. 1.* cum aliis, & de intellectu hujus text. *ibi n. 41.* adductis antea
à n. 10. & ibi, *modo per ſe modo per procuratorem*, ad 4
hæc verba applicabis quæ dixi *ſupra in cap 14 de* 5
judiciis, & ibi notata *à q. 2* & ibi, *demum coram prælatis judicibus conſtituta.* quo pacto poſſit uxor contra maritum in judicium comparere, cum requiratur licentia ipſius mariti? applicabis dicta *in c. 9. de* 6
judiciis q. 12. & ibi. *ab hoc ad nos propriam nuntium deſtinaſſet* ex his verbis poteſt excitari quæſtio de qua *in c. unica de Clericis peregrinantibus.* ubi, an iteneris arreptio facta ad Papam ante cœptam cauſam
ſuſpendat juriſdictionem inferioris. Ibi *poſt appel-* 7
lationem ipſius acta ſunt in irritum revocata. per hæc verba poteſt agi de revocatione attentatorum appellatione pendente, de quo videbis *infra in c. 1. de
appellationibus*, & applicabis aliqua quæ dixi *ſupra* 8
in c. exhibita 19 de judiciis q 1. & 2 & ibi, *ante ipſius cauſam ingreſſum & poſt virum ſibi reſtitui poſtulabat*, ad hæc verba videbis quæ dixi *ſupra in c 2 de ordine cognitionum q. 1* ubi de hoc textu, & de ejus in-
tellectu ibi in verſiculo *neque obſtat. textus ibi ad-* 9
ductus, & applicabis dicta *ibi q. 2.* & ibi *de accuſando ſuper conſanguinitate matrimonio litteras ad judices impetravit.* cum conſtet hic cauſam ſuper matrimonio & ejus validitate fuiſſe commiſſam dubium eſt, an judices delegati potuiſſent cognoſcere de cauſa ſuper reſtitutione ſpolii? ad quod videbis quæ dixi *ſupra in c 1. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis & ibi q 2* & dicta *in c fin. de judiciis q. 1.* ubi, an poſſeſſionis judex ſit etiam judex proprietaris, vel contra? etenim ideo hic judices ad cauſam proprietatis dati de poſſeſſione prius potuerunt cognoſcere, & mulierem ſpoliatam reſtituere, quia judices delegati hic non cognoſcebant de poſſeſſione jure directo, neq; ex vi delegationis, ſed beneficio & natura reconventionis tenebantur de poſſeſſione cognoſcere, ex regula textus *in c. 1. & 2. de mutuis petitionibus*, nam & ſi verum ſit, quòd judices delegati hic fuerunt nominatim dati petitione mariti ad cauſam proprietatis ex dictis verbis, tamen quia ipſa ſibi denegata reſtitutione petita coram ipſis judicibus ad Papam appellavit, ideo reſpondet Pontifex ante omnia fuiſſe reſtituendam, non alia ratione niſi beneficio reconventionis, quo mediante judex qui alias erat incompetens ad poſſeſſionem, efficitur competens, ex regula textus *in l. ſi idem cum eodem §. quod mutuæ ff. de juriſdictione omnium judicum l. cum Papinianus, authentica & conſequenter Cod. de ſententiis &*

interlocutoriis

interlocutoriis cap. 1. verſiculo *cujus imagendo* 3. *quæſt.* 8. *cap.* 2. verſiculo *cum ea in modum actionis, de ordine cognitionum cap. diſpendia de reſcriptis lib.* 6. §. *reus*, Clementina *ſæpe de verborum ſignificatione* §. *verum.* Ita Panormitanus & Decius *in c.* 4. *de judicis n.* 48. Mantica *n.* 12. Berojus *n.* 150. Balboa *in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis & prop. n.* 51. & ad ſatuntatem videbis & applicabis dicta *in cap.* 1. *de mutuis petitionibus quæſt.* 1. ubi *num.* 16. expli-
10 co textum noſtrum, & videbis *ibi* dicta *ad rubricam quæſt.* 9. ubi *num.* 3. explico textum hunc. Item ex dictis verbis ſolent dubitare Doctores de quæſtione, an deducto petitorio inſimul videatur deductum poſſeſſorium, vel è contro? ad quod videbis quæ dico *in cap. dilecti* 6. *de judiciis quæſt.* 13. & in terminis occaſione noſtri textus tangit Balboa *in cap. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis numer.* 4. quatenus docet per textum ibi in judicium venire non ſolum illud de quo nominatim actum eſt, non eſt oe veniat, quaſi diceret in ſpecie illios textus non ſolom deductam eſſe poſſeſſinnem in judicium & ſpoliatinnem de qua ibi actum eſt expreſſe ot veniat, ſed etiam proprietatem de qua actum non eſt ut veniat, & ſic ex noſtro textu hanc doctrinam confirmans poteſt & ſimiliter diei, quod quemadmodum per illa verba fuit io judicium deducta expreſſe proprietas, ita ſimiliter & poſſeſſorium deductum videretur, de quo nominatim actum non eſt ne veniret, ſed ſi recte coonſideres, hæc doctrina licet in ſe vera ſit, tamen oon recte probatur ibi, cum conſtet quod nunquam uxor conſenſerit litem proſequi ſuper petitorio, cum ſemper inſtaverit ſuper conſequendo ſpolio ſibi à marito facto, ut conſtat ex verbis jam relatis, ibi, *ante ipſius cauſæ ingreſſum, & poſt virum ſibi reſtitui poſtulabat.* & in textu, ibi, *remoto appellationis obſtaculo*, de clauſula *appellatione remota* quid operetur videbis notata *in cap. ſi quis contra Clericum* 4. *de foro competenti quæſt.* 41.

11 Et gloſſa hic docet, quod exceptio ſpoliationis poteſt oppooi poſt litem conteſtatam ad effectum ſuſtineodi petitorium. Sequitur Abbas *hic*, cujus opinio eſt communis ſecundum Ripam *in l. naturaliter* §. *nil commune combinatione* 4. *ad Bartolum ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 161. & eſſe veriorem firmat Jaſon *ibi numer.* 138. quæ opinio eſt in praxi receptior, ſecundum Covarruvias *pract. cap.* 23. *num.* 3. Didacum Perez *in l.* 1. *titulo* 8. *lib.* 3. *ordinamenti collatione* 14. quam ſequitur Padilla *l. l. error. num.* 36. *Cod. de juris & facti ignorantia*, Cevallos cum aliis *Com. contra Com. q.* 239. cootra Bartolum & alios *in dicto* §. *nil commune num.* 14. ad quod videbis quæ dixi *ſupra in cap.* 2. *de ordine cognitionum q.* 2. & 3. & præcipue *ibi q.* 4. & vide quæ tradit Balboa *in cap.* 2. *de ordi-*
12 *ne cognitionum à num.* 32. ubi *num.* 40. & 41. expendit textum noſtrum dicens, ounquam hic fuiſſe litem conteſtatam, quia uxor nunquam conſenſit ut omiſſa poſſeſſionis tractatione tractaretur de proprietate, imo & apud Diœceſanum Epiſcopum & apud delegatos judices per ſe & per procuratorem ante & poſt litem conteſtatam virum ſibi reſtitui poſtulavit, & quia judices delegati neglecta reſtitutionis petitione in cauſa principali procedebant, ad ſedem Apoſtolicam appellavit, quo fit ut in hac ſpecie meritò Pontifex reſpondeat, ſuſpendendum eſſe petitorium & de ſolo poſſeſſorio tractandum, ex regula eorum quæ ſcripſi *ſupra in cap. in litteris hoc titulo.* oec ſine myſterio proponitur hic ad ſedem Apoſtolicam appellatum fuiſſe ab uxore, nam aliàs ſi uxor petiiſſet petitorium ſuſpendi, ſi tamen judices nilhominus in cauſa proprietatis procederent, uxor videretur coonſenſiſſe, & privilegio reſtitutionis renunciaſſe, niſi appellationem interpoſuiſſet, ut advertit Joanoes Monachus *in cap.* 1. *de accuſationibus lib.* 6. Aretinus *in dicta lege naturaliter* §. *nil. commune num.* 10. *ff. de acquirenda poſſeſſione*, Felinus in *cap. inter monaſterium numer.* 23. *de re judicata*, Menochius *de recuperanda remedio* 9. *num.* 267. Surdus *Conſilio* 166. *n.* 10. *volumine* 2. Seſarcia *de judiis lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 145. & patet ex his quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *hoc titulo.*

Et ibi, *ante cauſæ ingreſſum*, iterum per hæc ver- 13
bà dubitant Doctores de quæſtione, in qua parte judicii proponatur poſſeſſorium ad impediendum petitorium? de quo videbis quæ dixi *ſupra in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſionis & proprietatis quæſt.* 1. cum aliis Balboa per noſtrum textum *à n.* 39. & 66. ubi agit de quæſtione, quando ſuſpenſo petitorio & finito poſſeſſorio redeatur ad idem petitorium? de qun late egi *in dicto cap. paſtoralis q.* 2. Etenim 14
gloſſa *hic* in verbo *appellationem* docet, quod quando gravamen eſt notorium, tunc poteſt appellari, etiamſi appellationi renuncietur. Sequitor Hyppolitus *conſilio* 16. *n.* 6. & *conſilio* 89. *num.* 18. & *conſilio* 64. *n.* 27. Gratianus *regula* 41. *n.* 14. idem Hyppolitus *in l.* 1 §. *ſervi quaſi n.* 10. *ff. de quæſtionibus*, & *ſingulari* 592. Perez *in l.* 1. *gloſſa* 1. *pagina* 572. *collatione* 2. *titulo* 5. *lib.* 3. *ordinament.* Farinacius Rotæ Romanæ *deciſione* 56. *n.* 4. *in prima collectanea noviſſimarum*, hic Barboſa *n. fin.* ad plura videbis quæ dico *infra in cap. interpoſita* §. 1. & §. *ille denique, de appellationibus*, ubi de renuntiatione appellationis. Et de intellectu hujus textus videbis quæ noviſſime tradit Barboſa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum num.* 2.

AD TEXT. IN CAP. Gravis II. de reſtit. ſpoliator.

SUMMARIUM.

1 *Præmiſſum, & ubi materia tractetur, & à quibus Doctoribus num.* 2.

EXiſtimo quod textus iſte eſt clavis totius noſtri 1
tituli, in quo non ſolum quidquid ad forum exteriorem pertinet tractari poteſt in materia reſtitutionis ſpoliati, ſed & quod ad forum interiorem attingere valet optimè diſceptari queit; tamen quia longum eſſet recenſere, aliqua conabor attiogere nunc, applicabis dicta jam *in c.* 2. & *c. accepta in c. litteris*, cum aliis, & in aliis ſequentibus, & nonnulla quæ adduxi *in c. quia de judiciis.* nunc verò videbis ad materjam textus ooſtri quæ tradunt Doctores per textum *in c. cum cauſam de officio delegati c. bona* 51. *de appellationibus l. videamus* 38. verſiculo & ideo *de uſuris l.* 1. §. *qui ff. de vi & vi armata l. fructus* 34. *in l. ſedet ſi* 28. §. *ſed fructus ff. de petitione hæreditatis l. ſed & partus* 12. *in principio ff. quod metus cauſa* elegans textus *in l. ait prætor* §. *per hanc el ſegundo ff. quæ in fraudem creditorum, l. ſi fundum C. de rei vindicatione l.* 2. *C. de fructibus & litium expenſis l. ſi de poſſeſſione Cod. unde vi* §. *ſi quis à non domino, inſtituta de rerum diviſione* §. *illorum, inſtituta de officio judicis*, ubi plures adducit Pichardus & de jure regio *in l.* 40. *tit.* 28. *pag.* 3. & *in l.* 40. *tit.* 5. *pag.* 5. alia jura adducit Graña *bis*,

quibus noſtri textus ſententia confirmatur, imo & plures Doctores inter quos Covarruvias *in regula peccatum 2. parte §. 6. n. 4.* Fachinetus *ibi contr. cap.* 59. Corraſius *lib. 5. Miſcellanearum cap.* 8. & 9. Conánus *lib. 4. commentariorum cap.* 1. Caſtillus *lib. 1. de uſufructu cap.* 36. Cujacius *in tractatu 4. ad Africanum in l. cum hereditas ff. de petitione hæreditatis, & in dicto §. ſi quis à non domino.* & aliis in locis. Donellus. *lib. 4. commentariorum cap.* 24. & *lib. 2. cap.* 5. Oſualdus *ibi littera b.* Antonius Faber. *primo titulo de erroribus pragmat. decade 7. errore* 6. idem *lib. 4. conjecturarum cap.* 17. Amaja *lib. 2. obſervationum cap.* 16. Joannes Garcia *de expenſis cap. 23. num.* 42. Thomas Sanchez. *lib. 2. moralium cap. 23. numer.* 97. & præter adductos à Barboſa *hic* addo Boſium *in tractatu cauſarum criminalium titulo de pluribus violentiis num.* 32. Ripam. *in l. naturaliter §. nil commune num.* 50. *ff. acquirenda.* Antonium Matthæum *ibidem ampliatione* 4. Pariſium *conſilio 1. num.* 247. *lib.* 1. Alciatum *reſponſo* 370. *num.* 3. Salicetum *in l. donum oppoſitione 6. Cod. de rei vindicatione.* Pincllum *in l. 2. Cod. de reſcindenda 2. parte cap 4. à num.* 52. Menochium *de recuperanda remedio 1. numer.* 412. & *remedio 15. à num.* 602. & *de arbitrariis lib. 2. caſu* 20. Barboſam *in l. divortio §. fin. num. 51. ff. ſoluto.* Gilchenium *in l. certum cap. 9. Cod. de rei vindicatione*, & præter hos videbis Doctores *infra* referendos in corpore hujus tractationis, & alios quos adjicit Cevallos *com. contra quæſt.* 499. & de reſtitutione damni dati & injuriæ videbis dicenda *ad titulum de injuriis.* & de reſtitutione in communi ad textum *in regula peccatum*, *de regulis juris*, ubi videbis quæ hic & in hoc titulo deſunt. Videbis ad hunc textum quæ noviſſimè tradit Barboſa *hic parte 6.*

QUÆSTIO I.

Quare violentus rei poſſeſſor & ſpoliator teneatur rem cum fructibus etiam qui percipi potuiſſent reſtituere, damna reſarcire, & de injuriis ſatisfacere.

SUMMARIUM.

1 *Fructus alii naturales, alii induſtriales, alii civiles.*
2 *Fides bona vel mala in poſſidendo quando dicatur.*
3 *Scientia rei alienæ non eſt mala fides, ſi non adſit ſcientia injuſtæ poſſeſſionis.*
4 *Poſſeſſor violentus tenetur ad reſtitutionem cum fructibus & aliis. n. 5. 6.*
5 *Poſſeſſor violentus & ſic malæ fidei nullam habet acquirendi cauſam.*
6 *Spoliator tenetur ſatisfacere de illatis injuriis.*
7 *Reſtitutio non ſolùm fit de re & fructibus, ſed etiam de expenſis uſque ad obolum.*
8 *L. fin. §. ſi procurator & §. non ſolum verſiculo* medio autem *ff. quæ in fraudem creditorum numeris ſequentibus.*
9 *L. ait prætor §. præterea el 2. ff. quæ in fraudem creditorum & n. 15. & 16.*
10 *Fructus reſtituuntur qui percipiuntur à tempore litis conteſtatæ ſi terræ cohæreant tempore alienationis. Et quid ſi percipiantur poſt inchoatum judicium & medio tempore inter litis conteſtationem & alienationem fraudi numer. 11. 12. 13. 14. & quid regio jure n. 18.*
13 *Revocatoria actione non tenetur ille qui conſcius fraudis non fuit.*
17 *Pauliana actio competit ad revocandam alienationem factam in fraudem creditorum.*
19 *L. fructus 45. ff. de uſuris num. 20. 21. 22.*
20 *L. bonæ fidei emptor 48. ff. de acquirendo rerum dominio.*
21 *Bonæ fidei poſſeſſor acquirit tantum fructus induſtriales non naturales ſi titulum non habeat, ſecus cum titulo num. 22.*
22 *L. ſi vir uxori 3. ff. pro donato l. ſed & ſi 25. ff. de donationibus inter l. 1. paragraph. ſi inter virum ff. de donationibus inter. numero 24. 25.*
24 *Donatio facta viro ab uxore vel è contra rei propriæ aut alienæ in quo differat n. 25.*
26 *L. ex annuo §. ſi maritus l. de fructibus ff. de donationibus inter.*
27 *L. ſi ſponſus §. ſi maritus ff. de donationibus inter num. 28.*
29 *L. magis puto §. fundum ff. de rebus eorum.*
30 *L. 3. §. in his ff. de uſuris.*
31 *L. cum hæreditates 56. ff. de petitione hæreditatis.*
32 *L. penultima ff. de rei vindicatione n. 33. l. fructus ff. eodem.*
33 *L. Julianus paragraph. 1. ff. de rei vindicatione.*
34 *L. hæres 51. §. fin. ff. de petitione hæreditatis.*
35 *L. ſi fundum 17. C. de rei vindicatione.*
36 *Argumentum à contrario ſenſu quando vim habeat.*
37 *L. neceſſarius §. fundum ff. de re judicata.*
38 *L. ſi navis 62. ff. de rei vindicatione.*
39 *L. ſi urbana prædia 55. ff. de conditione indebiti.*
40 *L. fulcinius §. divus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.*
41 *L. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti l. ſi ſtipulatus ſit ff. de uſuris.*

UT hanc materiam aperte proſequar, præmitto 1 dicendum, varias eſſe in jure noſtro fructuum diviſiones quas declarat Menochius *de recuperanda remedio 15. n.* 577. Corraſius *in l. Divortio ff. ſoluto matrimonio.* Gilchenius *in l. certum cap. 6. per totum C. de rei vindicatione* quibus omiſſis ea nempe eſt principalis diviſio & quæ magis ad materiam textus noſtri attinet, ut ſcilicet fructus alii ſunt naturales, illi nempe qui beneficio naturæ ex re ſine hominis induſtria vel ſaltim cum modica producantur, ut pomum, caſtanea, herba & his ſimilia & hi enim fructus alii ſunt naturales in ſpecie & alii induſtriales, & hi ideo induſtriales dicuntur, quia ex induſtria hominum proveniunt ſine qua natura parum aut nil operatur, ut vinum, oleum, frumentum, & legumina omnia, ut eleganter ſentit Juris conſultus Pomponius *in l. fructus ff. de uſuris.* docent Covarruvias *lib. 1. variarum cap.* 3. Menochius *ibi ſupra n.* 591. alii enim dicuntur fructus civiles, & ſunt hi qui nihil operante natura ex hominum tamen proviſione jure civili introducta acquiruntur, ut uſuræ penſiones, mercedes, & vecturæ navium, ut probat textus *in l. ſi navis 42. ff. de rei vindicatione* hanc diſtinctionem docent omnes *ſupra* citati Doctores *in principio*, & videbis textum *in l. de fructibus 18. ff. de donationibus inter l. divortio 8. §. de penſionibus ff. ſoluto matrimonio l apud Julianum 40. §. fructus ff. de legatis 1. l arboribus 12. §. uſufructuarius ff. de uſufructu l. ancillarum 27. §. ſed & penſiones l. mercedes 29. ff. de petitione hæreditatis*

l. cum

l. cum autem 23. *§. cum adhibetur ff. de edilitio edicto*, adducit Pichard. *in §. ſi quis à non Domino inſtituta de rerum diviſione n.* 7. & latè *in §. & ſi in rem.* 1. *inſtituta de officio Judicis à n.* 8. ubi cum pluribus ab eo adductis congerit Jura de hac re loquentia.

2 Secundo præmittendum eſt, conſtitui differentiàm inter poſſeſſorem bonæ fidei vel malæ fidei; quod ut intelligas advertendum eſt, in hac tractatione bonam fidem nil aliud eſſe quàm bonum, ſincerum, illæſumque Judicium ſeu ſcientiam juſtæ poſſeſſionis, & bona fide poſſidere dicitur qui juſtam cauſam habet cum putet rem ad ſe pertinere. *leg. item veniant §. pridie* verſiculo *eos autem juncta lege ſed & ſi §. conſuluit ff. de petitione hæreditatis*, è contra vero mala fides dicitur læſa & maculata conſcientia injuſtæ poſſeſſionis, & mala fide dicitur poſſidere qui ſcientiam rei alienæ & injuſtæ poſſeſſionis habet, ut obſervant omnes *in §. actiones inſtit. de actionibus, & in cap. fin. infra de præſcriptionibus*, ubi late dicam obſervat Cujacius *lib. 6. obſervat. c.*25. Donellus *lib.*4. *comment.* 24. Corraſius *lib.*2.*miſcellanearum c.*8. Revardus *de authoritate prudentum cap.*3. Gateia *de expenſis cap.*23.*n.*9. Covar.*in regula poſſeſſor.*2.*parte* §.6. *ex n.*1. Fachinetus *lib.* 1. *controverſ. cap.*65. Pichardus *in §. ſi quis à non domino inſtit. de rerum diviſione,ut in dicto §. & ſi in*
3 *rem de officio Judicis n.* 13. ubi *num.* 14. cum Cujatio & Donello *ubi ſup.* ait ſcientiam rei alienæ non eſſe malam fidem, ſi non adſit etiam injuſtæ poſſeſſionis, exemplis exornat ex textu *in l. bonæ fidei* 110. *ff. de verborum obligationibus juncta lege* 7. *Cod. de acquirenda poſſeſſione & l. generaliter* 25. *ff. de noxalibus actionibus l. ſi aliena res* 10. *leg. pignori* 25.§.*eum qui,l.ubi lex* 24.*l.ſi fur.* 37. §.1. *ff. de uſucapionibus.* Cujus rei ea nempe ratio eſt; quia, etſi in aliquibus caſibus ubi contingere poteſt ut ha-
4 beam ſcientiam rei alienæ, cum tamen nullam obtineam improbæ & injuſtæ poſſeſſionis, bona fide me poſſidere dicitur. Hoc ſuppoſito vera noſtri textus ratio duplex eſſe poteſt, prima, nam ideo Violentus poſſeſſor ad fructuum reſtitutionem tenetur tam perceptorum quàm percipiendorum, quia interdictum *unde vi* quoad prædictam reſtitutionem quo compellitur ex noſtro textu *& toto titulo Cod. & ff.* unde reſtitutorium eſt ut totus titulus noſter apertè ſignificat, in reſtitutionem autem omnes fructus venire, & quidquid actoris intereſt
5 cum ſit in priſtinum reſtitutio, proclamant jura *in l.quod ſi minor* 24. §. *reſtitutio & in l. patri filio* 27. §. 1. *in fine ff. de minoribus, & in l. cum prætor* 81. *ff. de verborum ſignificatione.* Et huic accedit alia ſecunda ratio, quia Violentus & ſic malæ fidei poſſeſſor nullam habet juſtam acquirendi cauſam, nam mala fides omni acquiſitioni reſiſtit *c. vigilanti dicto c. fin. de præſcriptionibus l. nunquam ff. de acquirendo rerum Dominio*, ob idque ex textu noſtro ſtabilitum eſt violentum ad fructuum reſtitutionem tam perceptorum quàm percipiendorum compelli nulla in prioribus culturæ vel curæ habita ratione, quia cum illas in re aliena ſcienter præſtet donare præſumitur *l. plane ff. de petitione hæreditatis l. dominum ff. de rei vindicatione*, in poſterioribus vero utilitas & favor Domini conſideratur; ne damno afficiatur ſine culpa & amittat commodum ex re ſua; quod habiturus eſſet ſi mala fidei poſſeſſor rem ejus doloſè non retinuiſſet, ergo in odium malæ fidei poſſeſſoris & propter favorem Domini quæ interdicto *unde vi*, de quo in noſtro textu *& in cap. in litteris ſupra cum aliis & in cap.* 2. *& fin. de ordine cognitionum leg. meminerunt* 21. *leg. ſi quis in tantam Cod. unde vi leg. ſi quis ad ſe Cod. ad legem Juliam de vi, Clementina* 2. *de cauſa poſſeſſionis*, vigent jure optimo, hoc jus receptum eſt.

Item advertendum eſt cum Barboſa *hic n.*3. quod 6
ſpoliator tenetur etiam ſatisfacere de illatis injuriis; ita cum Cardoſo *in praxi judicum* verbo *interdictum n.*52. quare Rebellus *de juſtitia parte* 2. *lib.* 2. *q.* 10. *ſectione* 2. quem ſequitur Villalobos *in ſumma parte* 2. *tractatu* 11. *difficultate* 12. *n. fin.* ait non ſolum reſtituendam eſſe rem furtivam, ſed etiam injuriam quæ regulariter fit Domino rei, quia injuria fit in contemptum & in ignomiam ipſius offenſi, quæ parit indignationem, vexationem, & animi turbationem, quod ſæpius plus dolet quàm amiſſio pecuniæ, & tradunt ita ex communi cenſura Patrum Societatis Romæ reſponſum eſſe, & confirmatur ex noſtro textu in verſiculo *& de illatis injuriis*, de quo amplius *infra* nonnulla dicam, ubi de reſtitutione etiam damni illati.

Item etiam notandum eſt cum Menochio *conſilio* 7
758.*n.*16. Aquiles de Graſſis *deciſ.* 122. *nu.*1. Paulo Æmilio *deciſ.*270. *n.*5. *&* 6.*p.*2 *& deciſ.* 171. *nu.*5. *pag.* 3. Quintiliano Mandoſio *conſilio* 44. *n.* 1. quod reſtitutio eſt facienda non tantum rei, ſed etiam fructuum imo & tenetur ſpoliator reficere omnes expenſas uſque ad obulum; ut docent Paulus Æmilius *deciſ.*290. *l.*2. Puteus *deciſ.*298. *l.*3. cum multis Barb.*ſup.in c.conquerente n.*4. niſi pauper ſpoliator ſit adverſus quem procedetur, ut dixi *ſup. in c. ex litteris hoc tit.* in verſ *ad tertiam q.* 3. ſed qualiter intelligatur hoc præmiſſum *infra* dicam

His ita breviter dictis ad noſtrum textum ve- 8
niunt explicanda Jura quæ continere dicuntur non minimam difficultatem, & primo text. *in l. fin. §. ſi procurator & §. ſequenti* in verſ. *medio autem ff. quæ in fraudem creditorum*, ubi qui in fraudem legis Eliæ Sentiæ fundum comparavit, & ſic malæ fidei poſſeſſor eſt arg. text. *in c. qui contra jura* 82. *de regul. jur. in* 6. *l. quemadmodum C. de agricolis & cenſitis l.* 11. ad reſtitutionem fructuum medio tempore perceptorum non tenetur nec cogitur. Sed reſpondetur textum iſtum procedere in eo caſu quando perceptor fructuum non fuit fraudis particeps contra creditores ab alienante excogitante, imo cum bona fide & juſta conſcientia rem alienam in fraudem creditorum poſſidet, ut conſtat *ex d. §. ſi procurator*, ibi *ignorante domino*, ubi procurator fraudem ſciebat, ibi, cum ſciret, & Dominus ignorabat; quo caſu nil mirum ſi fructus medio tempore perceptos ſuos faciat; cum eos legerit bona fide *l. bonæ fidei ff. de acq. rerum dominio*, quamvis cogatur pendente alienationis tempore; item & poſt litem conteſtatam perceptos fructus rependere.

Nec huic ſolutioni obſtat text. *in l. ait prætor §.* 9
præterea el ſegundo ff. eod. qui in eadem ſpecie facti loquens videtur contrarium dicere juxta formam noſtri textus quia reſpondetur, quod textus noſter & *d. §. præterea* loquuntur quando poſſeſſor fuit fraudis conſcius, & ſic poſſeſſor malæ fidei, quo caſu recte ad omnium fructuum reſtitutionem obligari conſtat ex juribus in confirmationem adductis; ita ut commodum quod medio tempore percepit teneatur reſtituere. Et ratio quare fructus 10
qui alienationis tempore terræ coherent, & hi qui poſt litem conteſtatam percipiuntur, veniant in reſtitutionem *in dicto §. ſi procurator*, ea nempe eſt, quia res in fraudem creditorum alienata per Pau- 11
lianam actionem revocaturi, in priſtinum ſtatum, in eum quippe quem habuit ante alienationem, textus *in l.* 1. §.1. *& in l. ait prætor §. per hanc el ſegundo*

ff. quæ in fraudem creditorum, fructus autem ante alienationem pendentes partes fundi dicuntur, textus *in leg. fructus* 44. *ff. de rei. vindicatione*, & in dominio fraudatoris fuiſſe exiſtimaotur, ut apparet *in dicto §. ſi procurator*, ibi. *quia in bonis fraudatoris fuerunt*. Ergo reſoluta emptione ut ad priſtinum ſtatum ante alienationem redacta cum re ipſa fructus illo tempore terræ cohærentes tanquam fundi partes reſtitui debere, recte reſpondit Venulejus *in dicto §. ſi procurator, juncto §. ſequenti.*

11 Quod idem procedit in fructibus perceptis poſt inchoatum judicium, qui per litis conteſtationem poſſeſſor fuit conſtitutus in mala fide *ex l. ſumptus ff. de rei vindicatione & ex l. ſed & ſi lege §. ſi autem ante ff. de petitione hæreditatis*, & ſic tanquam malæ fidei poſſeſſor fructus illos reſtituere compellitur.

12 Tamen in fructibus medio tempore perceptis inter litis conteſtationem & alienationem fundi, ſecus omnino contioget, quia hi nec fuerunt in bonis fraudatorum, nec partes fundi dici potuerunt, oec malæ fidei ootantur macula, & ſic optima ratione potuit dominus ut bonæ fidei poſſeſſor ſuos facere, cum eos poſſideat titulo à jure civili inducto, veluti *pro donato*, docet Pichardus cum multis ab eo relatis *in dicto §. & ſi rem inſtituta de officio Judicis à num.* 72. & ita ſunt intelligenda illa jura, licet aliàs gloſſa *in dicta lege fin. §. non ſolum* quinque alias adducat ſulutiones, quas referunt Bartol. *ibi*, Joannes Faber *in §. item ſi quis num.* 27. *inſtituta de actionibus*, ubi Corraſius *num.* 9. Alciatus *in l. filius §. fin. ff. de verborum obligationibus num.* 7. aliter interpretatur Vajo Axono *in cap. conquerente* 7. *hoc titulo num.* 34.

13 Verum etſi hæc diſtinctio ad textum *in dicto §. ſi procurator & dicto §. non ſolum*, certiſſima ſit, videtur turbari ex eo, nam non tenetur revocatoria actione ille qui conſcius fraudis non fuit, ex textu *in l.* 2. *& in l. ait prætor* 18. *§. quod ait prætor ff. quæ in fraudem creditorum*, ſed juxta diſtinctionem jam traditam Dominus fraudis particeps non fuit *in dicto §. non ſolum*, ergo alienatio revocari minimè debuit in illius textus ſpecie. Item ex eo, nam ſi fatemor *in dicto §. non ſolum* reſolutam fuiſſe ipſo jure venditionem, & ad priſtioum ſtatum revocatam, fateamur quoque neceſſe eſt fructus medio tempore perceptos eſſe reſtituendos à Domino, ut argumentatur Juriſconſultus *in d. l. ait prætor §. per hanc*, & expreſſis verbis affirmat *in l. cum autem* 13. *§. cum redimetur ff. de ædilitio edicto*, ubi ille qui mancipium emit ſi intentet redhibitoriam, quia tunc ipſo jure reſolvitur contractus, tenetur rem cum fructibus etiam medio tempore reſtituere, ergo idem jus erat conſtituendum *in §. non ſolum.*

14 Tamen his noo obſtantibus dicendum eſt relatam diſtioctionem cooformiſſimam eſſe juri, & ſic non adverſantur dubitationes proxime relatæ, non prima, quia reſpondetur ideo venditionem *in dicto ¶. ſi procurator* revocari, quia in emptione fundi fraus inerat procuratoris, quæ ſufficit ad reſcindendum contractum in fraudem creditorum celebratum, ut in expreſſis verbis notavit Jureconſultus in eo textu, non tamen adeo eſt ſui valitura momento, ut duminum ad reſtitutionem fructuum adſtringat, quia cum ipſe bona fide eos perceperit, & actus emptionis ſit ſeparatus ab actu perceptionis, non potuit illi præjudicare mala fides procuratoris in emptione. Nec huic ſolutioni quidquam

15 oberit ſi replices de textu *in dicta l. ait prætor ff. quæ in fraudem creditorum*, ibi: *& putant hactenus illi nocere conſcientiam tutorum ſive curatorum, quatenus quid ad eos pervenerit*, ubi malam fidem tutoris vel curatoris non ſolum eſſe cauſam reſcindendi contractum in fraudem creditoriam celebratum, verum etiam pupillo fraudis minimè conſcio nocere quoad fructus ipſorum perceptos apertiſſimè defendit Ulpianus, ergo idem in procuratore dicendum videbatur, nam etſi Petrus Faber *in l. fraudis ff. de regulis juris*, hujus difficultatis conciliationem iovenire deſperet, & expreſſam in diſſolubilemque antimoniam inter jura contrahi arbitretur, exiſtimo duplici ſolutione prædictum ſerupulum eſſe diſſolvendum, ſit ergo prima ſolutio, textum *in d. leg. ait prætor* non de fructibus perceptis, ſed de re empta à tutore vel curatore in fraudem creditorum ignorante pupillo vel adulto verba facere, quo caſu reſpondet Ulpianus, quamvis verum ſit quod actio revocatoria adverſus ipſum dari debet *ex dicto §. ſi procurator*, ſi tamen res ad pupillum vel adultum pervenit, tenetur in quantum ex illa re locupletior factus eſt *l. ſed ex dolo* 15. *ff. de dolo*, & ita intelligendus eſt textus *in d. §. ait prætor.*

16 Et ſi adhuc inſtes, verba illa, *quatenus quid ad eos pervenit*, de fructibus percipiendis accipienda, tunc incides in ſecondam ſolutionem, ideo nempe *in dicta leg. ait prætor* fructus perceptos in reſtitutiooem veoire, quia collecti ſunt à fraudatore tutore ſcilicet vel à curatore, qui rem emit, quippe tutor perſonæ & rebus, curator autem rebus præſtatur, quapropter creditur veriſimiliter eum fructus percepiſſe qui & rem debebat adminiſtrare at vero *in dicto §. non ſolum* procurator fraudandi cœpit conſilium, dominus autem fructus bona fide percepit, quapropter juſtiſſima ratione fructus medio percepti tempore illi adjudicantur, quia non ipſe ſed procurator malam fidem habuit, quæ cum in animo conſiſtat Domino nocere non debuit, etiam ſi prædictus procurator ex mandato ejus fuerit conſtitutus, maxime quoad *titulum ff. quæ in fraudem creditorum.*

1 Cum enim actio Pauliana ut jam *ſupra* dixi, competat ad revocandam alienationem quæ in fraudem creditorum à debitore facta eſt *leg. videamus* 38. *§. in Fabina ff. de uſuris*, vel actiooem in factum *l. ait prætor* 10. verticulo interdum *l. hæc in factum ff. quæ in fraudem creditorum*, quæ actio datur contra eum qui fraudem oon ignoravit, ſed eius particeps fuit, ſeu eam rem à debitore acceperit titulo lucrativo, iniquum namque eſt cum jactura creditorum locupletari *l. ¶. ſimili modo & §. item ſi neceſſarius ff. quæ in fraudem creditorum leg. fin. Codice eodem titulo* exornaot Gregorius Lopez *in leg.* 7. *gloſſa* 7. *titulo* 15. *partita* 5. Maſchardus *de probationibus concluſione* 815. *num.* 50. Cujacius *lib.* 5. *obſervat cap.* 17. Antonius Faber. *lib.* 20. *conjecturarum capit.* 14. & 15. Donellus *in §. item ſi quis de actionibus.* Quocirca ſi revocatio facta eſt ex eo quod & debitor & ille qui rem accipit uterque fraudis particeps fuerit, ſive rem habuerit titulo lucrativo ſive oneroſo, fructus etiam medio tempore percepti eruot reſtituendi, cum io mala fide ſit conſtitutus, quæ efficit ut fructus ſuos facere non poſſit, quomodo procedit textus *in dicta leg. ait prætor §. per hanc & ¶. præterea*, textus autem *in dicta leg. fin. §. non ſolum* procedere quando ſine fraude accipientis, & cum titulo lucrativo, veluti pro donato ut jam dixi, res alienata fuit. Tamen de jure regio fructus medio 18
tempore percepti ab emptore reſtituendi non ſunt quan-

quantumvis fraodis particeps ſit, ut expreſsè probat *leg.* 11. *titulo* 15. *partita* 5. *verſiculo fin.* qui cum de revocanda alienatione agat, neceſſario emptoris fraudem præſupponit, *dicta leg.* 7. *titulo* 15. *eadem partita* tradit Pichardus *in dicto* §. *& ſi rem inſtituta de officio Judicis num.* 75.

Unde non obſtat textus difficilis *in leg. fructus*
19 45. *ff. de uſuris in principio*, dum uxorem vel virum ea re ſibi donata fructus induſtriales acquirere poſſe conſtituit, quorum reciprocæ donationes cum jure ſint reprobatæ, ne mutuo ſpolient *l.* 1. & 2. *cum aliis ff. de donationibus inter*, eos male fidei poſſeſſores eſſe nemo eſt qui neſciat *ex capit. qui contra jura de regulis juris*, & ex aliis conſiderationibus, verum reſpondetur *in dicta leg. fructus*, ideo maritum acquirere fructus induſtriales, & uſuras opera ſua perceptas ex re ab uxore ſibi donata etiam ſi locupletior factus ſit, quia non idao pauperior mulier facta fuit, eo quod maritus perceperit eos fructus & uſuras, quia non tam ex re donata quàm ex opera & induſtria ſua percepiſſe exiſtimandus eſt, cum fieri poterat ut etiam donatione non facta eos fructus eaſque uſuras mulier parvæ fortaſſis aut nullius induſtriæ nunquam percepiſſet.

20 Et licet textus *in leg. bonæ fidei emptor.* 48. *in principio ff. de acquirendo rerum dominio*, ex diametro videatur obſtare cum textu *in dicta leg. fructus* ob idque Antonius Faber *lib.* 4. *conjecturarum cap.* 17. exiſtimet valde mendoſum eſſe textum *in dicta leg. fructus*, & pro illis verbis, *ſicuti ne cujuslibet bonæ fidei poſſeſſoris*, detracta negatione legendum eſſe affirmative: *ſicuti cujuslibet bonæ fidei poſſeſſoris.* & ſic putat bonæ fidei poſſeſſorem omnes conſumptos fructus lucrari & ſuos facere tam naturales quàm induſtriales & ſequitur Vulterius *lib. unico ſcholaſticar. diſcept. cap fin.* Tamen quia hæc Fabri emendatio admittenda non eſt, cum repugnet omnium librorum fides, cumque nodum diſſolvere non potuiſſet, cum ſcindere adortus fuit, ideo amiſſis variis interpretationibus ad hæc jura de quibus Covar. *lib.* 1. *variar. cap.* 3. *num.* 6. Pinellus *in leg.* 2. *parte* 2. *cap.* 4. *ex num.* 53. *ff. de reſcindenda* Goveanus *lib.* 2. *variar. lect. cap.* 15. Menochius *lib.* 2. *de arbitrariis cent.* 3. *caſu* 210. Corrazius *lib.* 5. *Miſcellanearum cap.* 9. & 13. Baronius *lib.* 2. *declarationum cap.* 75. Canonus *lib.* 8. *cap.* 11. *num.* 4. Fachinetus *lib.* 1. *contr. cap.* 57. dicendum eſt magis placere Bartoli interpreta-
21 tionem *in leg. & ex diverſo* 36. *num.* 5. *ff. de rei vindicat.* generaliter conſtituentis bonæ fidei poſſeſſorem lucrari fructus induſtriales, non autem naturales, ut expreſsè probat textus *in dicta leg. fructus in dicto* verſiculo *ſicuti nec* & tunc non obſtat textus *in dicta leg. bonæ fidei emptor*, quia loquitur in bonæ fidei poſſeſſor, ſine legitimo titulo, quia ille qui intervenit donationi inter virum & uxorem habetur pro nullo, cum hæc donatio ſit reprobata, ex dictis explicat late Pichardus *in* §. *ſi quis à non Domino inſtituta de rerum diviſione*, cum aliis ab eo relatis *à num.* 11. ubi dicit prædicta verba, *ſicuti nec cujuslibet bonæ fidei poſſeſſoris.* intelligenda juxta propoſitam ſpeciem, videlicet qui quoad naturales attinet legitimum titulum non habet magis quàm vir aut uxor in donatione naturalium fructuum, ut optimo exemplo probant Pinellus *ſupra num.* 59. Joannes Garcia *de expenſis cap.* 23. *num.* 37. & 23. videbis Hugo Donellum *lib.* 4. *comment. cap.* 25. Accurſium *in dicta leg. ex diverſo*, verbo *non habendum*, ibi *dic ergo*, & *in dicto* §. *ſi quis à non domino* verbo *fructus*, & *in dicto* §. & *ſi rem inſtituta de officio Judicis* verbo *cum fructibus*, & de jure noſtro regio probatur *in leg.* 39. *titulo* 28. *partita* 3. ubi Gregorius verbo *ganar*, & videbis quæ tradunt ad textum *in dicta leg. fructus* Cujacius *ibi*, Sanchez *de matrimonio lib.* 6. *diſputat* 16. *num.* 7. Graſſa *hic num.* 14. & 15. & *n.* 23. Oſualdus *ad Donellum dict. lib.* 4. *comment. c.* 25. *littera A.*

Nec *in dicta leg. fructus* poteſt dici maritus 22
malæ fidei poſſeſſor, quia melior eſt jus conditio quàm cæterorum malæ fidei poſſeſſorum quos prædones appellamus, quod is ſibi ab uxore rem donatam poſſidet non contra uxoris voluntatem, ſed contra legem, quæ tamen hactenus dumtaxat improbat donationem, quatenus ex ea pauperior mulier fiat *leg. ſi ſponſus* §. *cum igitur leg. ſed & ſi* 25. *leg ſi vir* 31. §. *legatarius ff. de donationibus inter virum & uxorem*, quæ ratio cum in fructibus & uſuris induſtrialibus ceſſet, nil mirum ſi eos percipiendo maritus ſuos faciat *in dicta leg. fructus in principio.* Si vero de naturalibus quæratur, ea ratio quæ rei donationem impediet, locum etiam habet in fructibus, nec magis pauper ſit mulier in ea re quam donat, quàm in fructibus quos ei vel ignoranti vel nil curanti natura ipſa dediſſet, ut conſtat ea eodem textu *in fine*, & tenent relati Doctores.

Ex hac veriſſima reſolutione accipit lucem tex- 23
tus *in leg. ſi vir uxori* 3. *ff. pro donato & in dicta l. ſed & ſi* 25. *ff. de donationibus inter*, quibus in locis reſponſum eſt, quod ſi vir uxori vel è contra rem alienam donaverit, procedere uſucapionem titulo *pro donato*, ergo ſi ejus eſſet res donata, dominium transferret in eundem, ac per conſequens valeret donatio etiamſi ex eadem pauperior mulier efficiatur, vel maritus, contra jam dicta, cujus contrarium defendit Conſultus Paulus *in l.* 1. §. *ſi inter virum ff. eod.* Verum huic difficultati 24
omiſſis aliorum interpretationibus reſpondetur, diſtinguendo multum intereſſe, an donatio facta ab uxore marito vel è contra ſit rei propriæ vel alienæ, nam priori caſu nec dominium transfertur rei donatæ, nec uſucapiendi conditio *ex dicta leg.* 1. §. *inter*, qui ſic debet intelligi, quia cum donator diminuat de facultatibus ſuis & fiat pauperior, deſinit valere donatio *ex dicta leg. ſi ſponſus* §. *cum igitur*, *de donationibus inter*, & cæteris *ſupra* citatis, & deficiente titulo non procedit uſucapio *ex leg. Celſus ff. de uſucapionibus*, *leg. unica*, *eodem de uſucapione transformanda principio*, *inſtituta de uſucapionibus.* Secundo vero caſu, cum is qui do- 25
nat nil minuat de patrimonio nec pauperior fiat, nil eſt quod donationem impediat & uſucapiendi conditionem transferre *ex dicta lege ſi vir* 3. & *dicta leg. ſed & ſi* quæ in re aliena verba facere aperte conſtat *ex dict. leg. ſi vir.* ibi, *ſi aliena res donata fuerit*, & ibi, *ſi pauperior is qui donaſſet non fieret*; & *in dicta leg. ſed & ſi*, ibi, *quæ quia aliena eſt uſucapi poteſt.* Docent præter Bartolum, Angelum & antiquiores *in dict. l.* Sicardus in *Apoſtillis ad Bartolum*, Faber. *l.* 7. *conjecturarum c.* 13. Gilchenius 2. *parte membro* 1. *c.* 18. *ex num.* 10.

Hinc etiam accipit lucem textus *in l. ex annuo* 26
15. §. *ſi maritus & in leg. de fructibus ff. de donationibus inter*, ubi quod Julianus dicebat & Ulpianus refert fructus & uſuram licitam habere donationem, ſic debet accipi, non quod maritus uxori donare poſſit uſuras quas ipſe forte ſpoliatus ſit, aut fructus quos perceperit aut percipere

poſſit, ſed quòd re aliquâ à marito contra bonos mores uxori donata, valeat donatio quoad uſuras attinet fructuſque ex ea re donata perceptos, fructus inquam ſimiles uſuris, hoc eſt qui donatarii induſtria & opera, non rei ipſius donatæ natura & ſua ſponte provenerunt, ut Pomponius interpretatur *in dicta lege fructus ff. de uſuris.*

27 Deinde etiam accipit lucem textus *in dicta l. ſi ſponſus §. ſi maritus ff. de donationibus inter.* ubi ſi maritus repudiet hæreditatem donationis, cauſa, eo caſu quo vel ſubſtituta ſit mulier vel etiam ab inteſtato hæres futura, & ſimili modo ſi legatum repudiet eadem muliere *in l. ſubſtitutâ vel ex hærede in teſtamento ſcripta* reſpondet Ulpianus placere ſibi talem donationem valere, & tamen utroque caſu mulierem fieri ditiorem, maritum verò pauperiorem: conſtat in primo ex eo, quia cum hæreditas hic delata ſit, ſpem actionis videtur donare. *l. ſpem cod. de donationibus.* in ſecundo evidenti ratione, quia dominium rei legatæ tranſit recta via in legatarium. *l. à Titio ff. de furtis l. legatum* 80. *ff. de legatis* 2. & acquiritur etiam ignoranti. *l. cum pater* 77. §. *ſurdo ff. de legatis* 2. & ideo qui repudiat legatum non ſolùm diminuit de facultatibus ſuis, imo indubitabiliter alienat, & eleganter docet Ulpianus *in l. magis puto §. fundum ff. de rebus eorum.*

28 Adhuc tamen perſiſtendum eſt in opinione Juriſconſulti *in dicto §. ſi maritus*, nam jure optimo utroque caſu donationem valere reſpondet, quia neutro maritus de facultatibus ſuis diminuit, non in priori quamvis enim delata ſit hæreditas, nondum tamen fuit acquiſita, atque ita deſtituto teſtamento per repudiationem. *l. nemo ff. de teſtamentaria tutela*, ab inteſtato lex ipſa non maritus hæreditatem defert uxori, vel ſi ſubſtituta ſit teſtamentum non corruit, ſed ex eo delatam aditioné vel geſtione pro hærede, non à marito ſed à defuncto habet §. *fin. inſtituta de hæredum qualitate & differentia.* nec in ſecundo caſu quidquam alienat vel de patrimonio minuit maritus, quia licet verum ſit in legatarium tranſire legati dominium attenta veritate dicta *l. à Titio ff. de furtis*, ſi tamen repudiaverit juris fictione, nunquam legatum legatario acquiſitum intelligitur. *l. ſervum filii* 44. §. *ſi quis rem l. ſi tibi homo* 86. §. *cum ſervus ff. de legatis* 1. *dicta l. legatum* 80. *de legatis* 2. perindeque favetur ac ſi legatum nunquam fuiſſet. *l. nam ſicut* 36. *ff. ad legem Aquiliam*, & ideo debitor legatum repudians nil dicitur alienare *in l. quod autem* 6. §. *ſed & illud ff. quæ in fraudem creditorum.*

29 Nec obſtat textus *in dicta lege magis puto §. fundum ff. de rebus eorum.* ideo enim in illius ſpecie pupillum ſine tutoria authoritate legatum repudiare poſſe negat conſultus, & ſi repudiet alienationem eſſe conſtanter affirmat, quia fictio quam in hæreditatis & legati repudiatione adeſſe diximus, in marito ceſſat in legato pupillo relicto ratione ſingulari, quia fictio ex doctrina Bartoli communiter recepta *in l.* 21. *qui pro emptore n.* 12. *ff. de uſucapionibus*, locum habet, utilitate tamen exigente vel æquitate, unde cum prohibitio donationis conjugalis ſit odioſa, & ut ait Paulus *in l. ſi id quod* 28. §. *ſi quas ff. de donationibus inter virum & uxorem*, non amare, nec tanquam inter infeſtos jus prohibitæ donationis tractandum eſt, ſed ut inter conjugatos maximo affectu favore utriuſque conjugis, & ut eorum voluntas ſortiatur effectum, recte ex æquitate inducitur prædicta fictio per quam confirmatur donatio *in dicto §. ſi maritus*: cumque oratio Principis qua requiritur prætoris authoritas in alienationibus rerum pupillarium favorabilis ſit ipſis pupillis, imò & univerſæ Reipublicæ valde utilis & neceſſaria, nulla æquitas vel utilitas principalis authoritatis excludendæ ceſſat prædicta fictio in pupillo, & repudiatio legati ab eo facta dicitur alienatio *in dicta l. magis puto §. fundum ff. de rebus eorum.*

Ab hinc accipit etiam lucem textus difficilis *in* 30
l. 3. §. *in his ff. de uſuris*, & in illis verbis: *certe poſt rem judicatam tempus à fructibus dependendis immune eſt*, quibus videtur probari poſt ſententiam non teneri condemnatum ad fructuum reſtitutionem, & tamen certiſſimi juris eſt illum eſſe malæ fidei poſſeſſorem, quia poſt litem conteſtatam quilibet talis efficitur, *l. ſed & ſi l.* §. *ſi ante litem ff. de petitione hæreditatis.* tamen omiſſa ſolutione Antonii Fabri *lib.* 7. *conjecturarum cap.* 1. & 2. exiſtimantis eſſe addendum negationem litteræ ſicque legendam, *tempus à fructibus dependendis immune nec eſt vel non eſt*, & omiſſa etiam alia Donelli *lib.* 20. *comment. cap.* 5. exiſtimo textum *in dicta l.* 3. §. *in his* intelligendum eſſe de eo qui ante ſententiam moram non fecit in fideicommiſſi præſtatione, quia juſtam habuit litigandi cauſam, ſed poſt ſententiam aut tempora judicati, quo caſu præſtare debet actori uſuras & fructus & cæteras acceſſiones, hoc eſt omnem cauſam à tempore litis conteſtatæ uſque ad rem judicatam, non etiam poſt rem judicatam intra legitimum tempus ex legibus duodecim tabularum dierum 30. ante Juſtinianum temporibus Papiniani cujus eſt *dicta l.* 3. §. *in his* Judicis arbitrio relinquebatur; tamen tempus ad ſolvendum dare quantum ſufficere pro condemnati facultatibus crederetur. *l. debitoribus* 31. *ff. de re judicata* ex poſteriorum Imperatorum conſtitutionibus duorum menſium, & denique ex Juſtiniani lege quadrimeſtre. *l.* 2. *l. ultima* §. *& cum antiquitatis Cod. de uſuris rei judicatæ.* hodie autem judicis arbitrio obtemperamus non ſervata ea diſtinctione quæ traditur *in l. ſi ſe non obtulit* 4. §. *ſi quis condemnatus ff. de re judicata.* quod ſi moram feciſſet hæres ante ſententiam & litem judicatam, hoc eſt ſi fruſtrandi cauſa & per calumniam *falcidiam* objecerit, nulloque colore fideicommiſſi præſtationem diſtulerit, eo caſu nil ei relinquitur ex fructibus qui poſt ſententiam percepti ſunt aut percipi potuerunt, nec minus habenda eſt ratio ejus temporibus, quod poſt condemnationem judicatis datur, quàm illius quod poſt moram in judicati executione contractam ſecutum eſt, ut reſpondet Papinianus *in dicta l.* 3. & ſic venient in reſtitutionem omnes fructus tam percepti quàm percipiendi in bonæ fidei judiciis & actione ex teſtamento à tempore moræ in ſtrictis judiciis à tempore litis conteſtatæ uſque in diem ſolutionis non intermiſſo ſpatio legitimo quod judicatis datur.

Etenim etiam accipit lucem textus *in l. cum hæreditas* §. 6. *ff. de petitione hæreditatis.* quoniam 3
reſpondetur, textum illum eſſe intelligendum de fructibus perceptis poſt litem conteſtatam, eamque eſſe Africani ſententiam, quod ſi fructus poſt litem conteſtatam à bonæ fidei poſſeſſore percepti ſunt reſtituendi quamvis eos petitor percepturus non fuerat *l. Julianus* §. *ultimo ff. de rei vindicatione*, itaque ſi quæſtum poſſeſſor fecerit in honeſtum & fructus perceperit quos honeſtus petitor percepturus non fuerat, reſtituere compellitur: cujus rei ratio eſt, ne honeſta interpretatio non honeſto

neſto quæſtui lucrum poſſeſſori faciat, ideſt ne ſi interpretemur honeſtum eſſe ne petitor deſideret inhoneſtum quæſtum ſibi reſtitui, hac ratione efficiamus ut inhoneſtus quæſtus apud poſſeſſorem remaneat, quod eſt indignum, nam potius danda innocenti quàm nocenti, innocens eſt petitor. *l. ſi poſſeſſor 55. ff. de petitione hæreditatis.* ita Pichardus *in dicto §. & ſi in rem, inſtituta de officio judicis,* Cum Cujacio *lib. 60. ff. Juliani & in tractatu 4. ad Africanum in dicta l. cum hæreditas.*

32 Et lucem accipit textus *in l. penultima ff. de rei vindicatione*: ut Paulus ex ſententia Labeonis aſſerit mortuo homine petito poſt inchoatum judicium vindicationis fructus uſque ad tempus quo vixit æſtimandos eſſe, cui refragatur textus *in dicta l. fructus ff. eodem*, ubi æſtimatio fructuum fit ad rei uſque judicandæ tempus; ſed dicendum eſt omiſſis aliis ſolutionibus textum *in dicta l. fructus* procedere quando poſſeſſoris dolo & culpa res quam poſſidebat periit, nam tunc fit uſque ad rei judicandæ tempus, textum verò *in dicta l. penultima.* intelligendum quando res ſuo facto periit ſine dolo, culpave ejus qui eam poſſidebat, tunc enim fructus quoad is vixerit dumtaxat æſtimantur. Ita Pichardus *ſupra num. fin.* cum Cujacio *lib. 21. Pauli ad edictum in dicta l fructus.* Antonius Faber *lib. 2. conjecturarum cap 6.* poſt eos tradit

33 Graña *hic numer. 11.* Et cum hac diſtinctione accipit lucem textus *in l. Julianus §. 1. ff. de rei vindicatione*, ubi ex Ulpiani ſententia fructus non tantùm quoad hominis mortem ſed etiam quoad rei judicatæ tempus debentur, quia ibi adnotatur mortuo homine petito vel re petita perempta poſt inchoatum vindicationis judicium quoad fructuum reſtitutionem diſcrimen verſari an dolo ſeu culpa, nam in hoc caſu fructus debentur uſque ad rei judicatæ tempus, & ita loquitur *dictus §. 1.* ſecus, ſi ſine culpa poſſeſſoris perierit, *ut in dicta l. penultima.* & ſic videbis textum *in l. utique 16. ff. eodem.*

34 Fluit etiam ex dictis interpretatio ad textum *in l. hæres 51. §. fin. ff. de petitione hæreditatis*, ubi fructuum ante actionem hæreditatis illatam perceptorum uſuras deberi reſpondet Papinianus, ergo fructus non eſt incapax ſpecies producendi uſuras, ac per conſequens *in dicta lege* nec erant præſtandæ à malæ fidei poſſeſſore. Sed reſpondetur, non eam mentem eſſe Papiniani *in dicto §. fin.* ut aſſeveret ſemper verum eſſe conventum petitione hæreditatis fructuum ante motam actionem perceptorum uſuras præſtare cogendum, hoc enim falſum eſſet, ſed indiffinite ait fructuum ante motam actionem perceptorum uſuras præſtandas, nec caſum exprimit, ac ita colligitur juris civilis diſpoſitioni relinquere voluiſſe, jure autem civili ita diſpoſitum eſt, quod ſi fructus ante litem conteſtatam venditorum ex die conteſtationis computandos reddere teneatur *l. 1. §. poſt litem Cod. de petitione hæreditatis*, nam in hoc caſu non jam ex fructibus ſed ex pretio uſuræ debentur, & veniunt autem in reſtitutionem, quia fructus ante litem conteſtatam percepti hæreditatem augent *ex dicto §. fin.* propter quod nec plures actiones dari, nempe fructus ex fructibus & ex fructibus uſuræ, dicendum eſt, non enim jam fructus ſed pars hæreditatis intelliguntur, diverſa cauſa eſt fructuum poſt litem conteſtatam perceptorum, ut ait Papinianus *in §. 1. dictæ legis, hæres*, à quocumque poſſeſſore percepti ſint, horum enim uſuræ nunquam præſtantur, quia debantur corpora ipſa exiſtentia quæ hæreditatem non augent, quia cùm hi fructus non fuerint in rerum natura tempore quo lis conteſtata eſt, non debent intelligi petiti petitione hæreditatis tanquam partes ejuſdem, atque ita eorum nullæ ſint, ne infinitæ dentur præſtationes. *l. nec eorum 15. ff. de uſuris.* vide Fabrum *in rationali ad textum in dicta l. hæres §. fructuum.* Cujacium *lib. 6. reſponſorum in dicta l. nec eorum & lib. 7. reſponſorum Papiniani in dicta lege hæres.* Amaja, *lib. 3. obſervationum cap. 2. n. 86.* Donellum *lib. 19. comment. cap. 14.*

Non inquam obſtat textus *in l. ſi fundum 13. Cod. de rei vindicatione*, ibi, *cum fructibus quos percepiſſe mala fide fuiſſet probatum*, ubi ſi quis mala fide fundum emerit à non domino, fructus perceptos non percipiendos tenetur reſtituere, ſeu quos verus poſſeſſor potuit percipere; tamen omiſſa gloſſæ ſolutione ibi, quam rectè refutat Gilchenius *in l. certum Cod. eodem cap. 9. à num. 18.* & ita etiam omiſſa ſolutione exiſtimantium procedere in malæ fidei poſſeſſore non violento, qui tenetur dumtaxat fructus perceptos reſtituere, quam probavit Rota *deciſione 11. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum, in antiquioribus*, & ſequitur Menochius *de recuperanda remedio 15. numer. 11.* & omiſſa alia diſtinguentium inter poſſeſſorem malæ fidei cum titulo aut ſine titulo, & aliis omiſſis, Veriſſime reſpondendum eſt, argumentum quod ex ea lege ſumitur nullam habere vim, nam quamvis regulariter argumentum à contrario ſenſu in jure ſit fortiſſimum *l. 1. ff. de officio ejus*, tamen non tanti momenti eſt, ut quæ certa lege & diſertis verbis cauta ſunt, ſubmoveat, argumento textus *l. cum non ſolum §. filius autem familias ff. de bonis quæ liberis juncta l. nemo Cod. qui teſtamenta facere poſſunt*, unde cùm contrarium caveatur verbis expreſſis *in l. domum 5. Cod. de rei vindicatione*, prædictum argumentum non debet obſtare ne abſonus reſultet intellectus. *l. conventicula Cod. de Epiſcopis & clericis.* quare ſi quis inquirat, cur imperator de fructibus percipiendis non faciat mentionem, reſpondetur, ideo illos ſilentio præteriiſſe, quia de his ab ipſo interrogatum fuerat nil, tradit Graña *hic num. 7.* Donellus *lib. 20. comment. cap. 5.* ibi Oſualdus *littera b.* vide Cujacium *in l. 1. Cod. de fide inſtrumentorum lib. 20.* Balduinum *in §. ſi quis à non Domino* verſiculo *licet conſumpti*, ubi Pichardus *numer. 19.* idem Pichardus *in dicto §. & ſi rem, inſtituta de officio judicis.* 35

36

Etiam accipit lucem textus *in l. Neſennius §. fundum ff. de re judicata*, nam omiſſis pluribus ſolutionibus quas congerit Gilchenius *in dicta l. certum cap. 7. numer. 68.* veriſſime reſpondetur, ideo ibi donatorem ad fructuum reſtitutionem conſumptorum non interpellari, eoſque ſibi lucrari, quòd bonam fidem habuit, cum enim in illius textus ſpecie non fuiſſet res verè tradita à donatario, ſed potius per clauſulam conſtituti, de qua *in l. quod meo ff. de acquirenda poſſeſſione*, ejus rei poſſeſſionem nactus fuiſſet donatarius re adhuc apud donatorem manente, tacite videtur ipſe donatarius rem apud donatorem relinquendo mutuam quandam liberalitatem in fructibus perceptis in eum exercere, argumento *legis ſi vero 11. §. inde Papinianus ff. mandati*, atque ita non intelligitur donator in percipiendis fructibus malæ fidei poſſeſſor, cum ipſe exiſtimare poſſit ſe ex tacita ipſius donatarii & ad remunerandum prima voluntate eos fructus accepiſſe, imò quo ad hanc partem pro bonæ fidei poſſeſſore habendus eſt, ut optime ſentit Gilchenius 37

ubi

ubi proximè num. 71. cum diſtinctione, in quo ſi is qui donavit ſtatim, ideſt litis conteſtandæ tempore, rem reſtituat, omnes fructus perceptos tam extantes quàm conſumptos ſuos facit propter præſumptam & tacitè in ſe exercitam liberalitatem à donatario, ſin autem rem reſtituere recuſet ſupra dicta præſumpta liberalitas ex parte donatarii, donator ad fructuum omnium reſtitutionem cum ipſa re condemnabitur, non tamen etiam hoc in caſu adeo avarè & acerbè cum eo agendum eſt, ut fructus conſumptos ab illo repetat donatarius, ſi dolosè eos non dilapidaſſet, ut conſtat ex eodem textu, ibi, *fructuum nomine ſi non eos conſumpſit in ſolidum condemnandus eſt, potuit enim non periclitari, ſi ſtatim reſtituiſſet*; quorum verborum hæc eſt vera & genuina ſententia, quam amplectuntur haud dubio Doctores.

38 Et accipit lucem textus *in l. ſi navis 62. ff. de rei vindicatione*, in cujus textus ſpecie conſtituendum eſt diſcrimen inter collationem pecuniæ & navium locationem, nam pecuniæ collocantur periculo dantis non veri Domini, quare mirum non eſt quòd fructus pecuniæ non perceptos malæ fidei poſſeſſori non imputentur, ſiquidem ſibi permiſſum erat à periculo fœnerationis recedere, fortè quia ſuſpectum debitorem inveniſſet: at verò de fructibus ea navi non perceptis tenetur, quia periculum navis ſibi imputari non poterat, ſed vero Domino. Cujacius *lib. 6. quæſtionum Papinianì in dicta l. ſi navis ff. de rei vindicatione.* Graſia *hic num. 6.* Faber *in rationali ad textum in dicta l. ſi navis.*

39 Accipit etiam intellectum textus *in l. ſi urbana prædia 55. ff. de condictione indebiti*, nam ibi prædo acquirit fructus non per ſeipſum, ſed per alium, hoc eſt per conductorem, quia ſi conductor rem alienam pignori dederit creditor ex re aliena nomine debitoris fructus in ſortem computare tenetur *l. ſi pignori §. ſi prædo ff. de pigneratitia actione.* Et idem etiam eſt dicendum in vecturis navium ſi prædo navem alienam locaverit, & in mercedibus ſervorum ſi prædo ſervi alieni operas locaverit, itaut ſenſus ſit, quòd qui mercedem, fructus vel uſuras ſolvit à fure ipſo conducere non poſſit poſtea, tamen Dominus rectè cum prædone agit ut omnes fructus perceptos ſimul ſibi cum re reſtituere teneatur. Nec ſolutioni obſtat ſecunda illius textus ſpecies, ubi ſi ſervus ſe ipſe locaverit & operas prædoni retulerit, operæ illæ interim non fiunt prædonis ſeu falſi Domini, ſed ab eo condici poſſunt: nam textus ille in ſecunda parte loquitur quando non prædo locavit, ſed ipſemet ſervus ſe locavit, ita Graſia *hic num.* 12. Cujacius *libro 6. quæſtionum Papinianearum in dicta l. ſi Urbana.*

40 Fluit etiam intellectus ad textum *in l. fulcinius ꝯ. diebus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur*, ubi miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto cognoſcens hæreditatem ad ſe pertinere, poteſt ex illa fructus percipere, & augetur difficultas ex eo, quod miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto, uti jam late dixi *in cap. quoniam frequenter §. in aliis ut lite non conteſtata*, nam efficitur poſſeſſor, & fructus abſque poſſeſſione percipi non poſſunt, tamen reſpondetur, ideo in *dicto §. ſi divus*, etiam abſque poſſeſſione cum mala fide fructus percipiuntur, quia id ſpecialiter fuit admiſſum ex reſcripto divi Pii propter nimiam rei contumaciam, & deducitur hæc interpretatio ex verbis illius textus, ibi, *divus quoque Pius reſcripſit*, docet Aretinus *ibi* verbo *cadat*. Donellus *lib. 23. comment. cap. 12. in principio.* Pichardum cum aliis *in §. in ſumma inſtituta de interdictis ad textum in l. ſi finita ff. de damno infecto numero 114. & numero 129.*

Deinde fluit interpretatio ad textum *in l. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti*, ubi ſi emptor ſtipulatus eſt rei venditæ vacuam poſſeſſionem tradere, & emptor ex ſtipulatione agat ad rem ſimul cum fructibus interim perceptis, quod omnino contrarium refert textus *in l. ſi ſtipulatus ſit ff. de uſuris*, verum ut huic difficultati reſpondeant Antonius Faber *in rationali ad eum textum*, Julius Pacius *legum conciliatione centur 5. quæſt. 4.* Graſia *hic num. 8.* dicunt multùm referre, an venditor ſtipulatus ſit rem dare ſimul & vacuam poſſeſſionem tradere, an verò ſtipulatus ſit rem dare vel tantum vacuam poſſeſſionem tradere; nam in primo caſu rem ſimul cum fructibus præſtare tenetur, & in hoc ſanè caſu obtinet textus *in dicta l. ſi ſtipulatus*, in ſecundo autem caſu etſi teneatur rem reſtituere, non tamen tenetur fructus interim perceptos, & ita obtinere textum *in dicta l. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti.* 41

Quæstio II.

An quilibet iniquus poſſeſſor fructus perceptos & qui percipi poterant teneatur reſtituere. Et qualiter hoc intelligatur, ubi de aliis circa malæ fidei poſſeſſorem. Et an poſſit deducere aliquas impenſas?

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſor malæ fidei ratione tituli excuſatur à fructibus percipiendis.*

2 *Fructuum reſtituendorum ratio qualis habenda ſit eorum quos petitor aut poſſeſſor percipere potuerunt num. 4. 5. 6. 7. 8. cum aliis.*

3 *L. apud Julianum §. fructus ff. de legatis* 1. *l. ſi navis §. 1. & fin. ff. de rei vindicatione n. 4. 5. 6.*

4 *L. domum Cod. de rei vindicatione num. 5. l. patri 27. §. ſi pecuniam ff. de minoribus, l. 2. Cod. de fructibus & litium expenſis, l. ait prætor §. per hanc ff. quæ in fraudem creditorum, l. ſed etſi lege ꝯ. qui autem ff. de petitione hæreditatis, ꝯ. etſi hæreditas inſtituta de officio judicis infra num. 6. & 7.*

6 *Reſtitutio petita ratione perſonalis in quo differat à petita ratione æſtimationis communis.*

8 *Petitor ſpoliatus reſtituitur ad fructus quos ipſe percipere potuiſſet.*

9 *Poſſeſſor malæ fidei reſtituituere tenetur omnes fructus naturales, induſtriales vero deductis expenſis neceſſariis, num.* 11. 12. 13. 14. 15. 16. *cum aliis.*

10 *Expenſæ aliæ ſunt neceſſariæ, aliæ voluntariæ, aliæ utiles.*

12 *Cedit ſolo omne quod ædificatum eſt. Qualiter intelligatur, num.* 15.

14 *L. 2. Cod. de rei vindicatione.*

15 *Veteribus fuit cura ſemper ne ædificia diruantur, aut cultura agrorum turbetur.*

16 *L. 1. Cod. de infantibus expoſitis.*

17 *L. partem 16. Cod. de nuptiis.*

18 *L.*

L *.ſed & ſi quis 14 §. ſed interdum 7. ff. de religioſis & ſumptibus funerum n. 19. & 20. §. ſi quis dum, dictæ legis.*
19 *Humanitatis cauſa aliquid fieri quid ſignificet.*
20 *L. fin. ff. de negotiis geſtis*
21 *L ſi quis ab alios verſiculo* ſin autem, *ff. de calumniatoribus.*
22 *Reſtituendum an ſit acceptum ex turpi cauſa,* remiſſivè
23 *L. ſi ſervus §. ſi olivam ff. ad legem aquiliam.*
24 *L. ſi ſervus 25. ff. de pignoratitia iactione.*
25 *L. Mævio 41 §. à me hærede ff. de legatis 2.*
26 *L. dote 5. ff. de dote præ legata.*
27 *Impenſæ neceſſariæ qualiter minuant dotem quam maritus retinere poteſt propter eas, l. ſtichum § quid dicatur ff. de jure dotium.*
28 *Poſſeſſor malæ fidei quatenus deducere poſſit impenſas utiles, n. 29. 30.*
29 *L. Domum 3.* Cod de rei vindicatione. *l. ſin autem verſiculo,* ſed etſi puerum, *l. Julianus 38. ff de rei vindicatione, l. utiles ff. de petitione hæreditatis, l. ideo 7. §. ex diverſe ff. de acquirendo rerum dominio, l. ſi contra 5.* Cod. de *ædiſi.iis privatis, §. certa inſtituta de rerum diviſione. n.* 30. 31. 34. 35. 36.
30 *L. plané 41 ff. de petitione hæreditatis*
31 *Impenſæ utiles & neceſſariæ qualiter æquiparentur.*
32 *L. 44 tit. 28. partita 3.*
33 *L. Domum 5. verſiculo* fin. *Cod. de rei vindicatione, l. utiles 29. ff. de petitione hæreditatis.*
34 *§. Ex diverſo inſtituta de rerum diviſione, l. adeo 7. §. ex diverſo ff. de acquirendo rerum dominio.*
36 *L. 2. Cod. de rei vindicatione.*
37 *L. divortio 7. §. ſi vir ff. ſoluto matrimonio, l. fin. ff. de fundo detali, n. 38. 39. 40. 41.*
38 *Marmor in fruſtis eſſe vel non eſſe qualiter intelligatur. n. 39. 40.*
40 *L. ſi ex lapidicinis ff. de jure dotium.*
41 *L 27. tit. 11. partita 4.*
42 *Impenſæ voluntariæ non deducuntur nec à bonæ nec à malæ fidei poſſeſſore n. 44. niſi ſine læſione deducantur n. 45.*
43 *Legis ratione ceſſante ceſſat ejus diſpoſitio.*
44 *L. utiles §. fin. ff de petitione hæreditatis.*
46 *Reſtitutio rei mala fide poſſeſſæ debet fieri in ſpecie & non in æſtimatione & in quo valore, vel quid ſi res eſſet peritura, n. 47.*

1 QUam plura jura difficilia explicui *ſupra quæſtione prima,* circa poſſeſſorem malæ fidei, quibus ſatis colliges quidquid ad hanc primam difficultatem volueris adducere, ſed ut breviter referam aliquos dicendi modos, tranſeo ad ſecundam difficultatis partem, & dico primò, quòd poſſeſſor malæ fidei ratione tituli excuſatur à fructibus percipiendis. Ita gloſſa *in l ſi fundum Cod. de rei vindicatione,* quæ communiter eſt approbata ſecundum Bartolum *in l. ex diverſo numero duodecimo, ff. eodem,* & facit *l. 39. titulo vigeſimo octavo, partita 3.* quam declarat Covarruv. *lib. 1. variar. cap. 3. num. 6.* & ita praticari communiter affirmat Cevallos *commune contra quæſt.* 120. licet non excuſari hunc poſſeſſorem teneant & Salicetus *in l. certum Cod de rei vindicatione.* Platea dixit communem in *§. hæreditas inſtituta de officio judiis.* & Molinoeus *in conſuetudinibus Pariſienſ. 1. parte §. 2. fol. 212.*

Unde dubium eſt, an in fructibus percipiendis habenda ſit ratio eorum quos percipere potuit petitor vel poſſeſſor? & in hac difficultate Bartolus *in dicta l. ex diverſo num.* 4. diſtinguit, nam aut malæ fidei poſſeſſor non convenitur ratione dominii, ut poſſeſſor hæreditatis, & tenetur de percipiendis à poſſeſſore, *ut in l. apud Julianus §. fructus ff. de legatis 1. & in l. ſi navis §. 1 ff. de rei vindicatione.* Tamen huic diſtinctioni obſtat *in dicto §. fructus,* ubi legatarius non agebat ratione dominii, quoniam ſi egiſſet veniſſent fructus à tempore moræ, agebat ergo actione perſonali ex teſtamento, & ſi intentaſſet rei vindicationem venirent fructus ab adita hæreditate *l Herennius l. 1. ff. de uſuris,* ſecus ubi poſſeſſor convenitur ratione dominii, quoniam hæreditatis petitio eſt actio in rem, *ut in l. ſed etſi lege §. petitio ff. de petitione hæreditatis.* 2 3

Sed cùm ſit Doctorum diverſus loquendi modus, eo quòd aliqui dicant abſolutè hanc fructuum reſtitutionem eſſe faciendam, ſecundum quos petitor percipere potuit *ex dicto § fructus & dicta l. ſi navis §. fin. l. ſed & partus 11.* ibi, *verum ſi plus ego percipere potui ff. de quod metus cauſa l. ſi de poſſeſſione Cod unde vi,* & hoc modo eſſe intelligenda jura *in l. patri 27. §. pecuniam ff de minoribus l. domum Cod. de rei vindicatione l. 2. Cod. de fructibus & litium expenſis l. ait prætor. § per hanc ff. quæ in fraudem creditorum dicta l. ſed ſi lege 26. §. qui autem ff. de petitione hæreditatis § etſi hæreditas inſtituta de officio judiciis,* quibus videtur deprehendi, ut hæc reſtitutio ſit facienda de fructibus ſecundum quos à poſſeſſore percipi potuerunt. Ideo alii diſtingunt inter quos Ultramontani *in dicta l. domum,* quòd aut malæ fidei poſſeſſor non fuit interpellatus, & ſic non fuit in mora, & tunc teneatur de percipiendis à ſe, aut fuit interpellatus, & teneatur de percipiendis à petitore. 4

Tamen prædicta diſtinctio non placet, qui videtur contra generalitatem illius legis *domum,* & confunditur per textum *in l. 2. in fine Cod de petitione hæreditatis,* præterea etiam non ſuſtinetur; quia malæ fidei poſſeſſor ſemper dicitur eſſe in mora *ut in l. fin. Cod de conditione furtiva & in l. 1. Cod. quod metus cauſa,* unde Bartolus *in dicto §. fructus & in l domum,* diſtinguit dicendo, quòd aut loquimur de fructibus qui ſine magna induſtria colligi potuerunt, puta in percipiendis penſionibus urbanorum ædificiorum, & tunc qui percipi potuerunt ab utroque, nam certum erat de fructibus, & ſic non eſt neceſſaria diſtinctio, & ita intelligi textum *in dicta l. domum,* aut loquimur de fructibus in quibus maxima aut exacta diligentia requiritur, & tunc de percipiendis ab ipſo petitore; ita ſequitur Alexander *ad Bartolum in dicta l domum & dicta l. apud. Julianum §. fructus num. 1.* ubi etiam dicit Jaſon *num. 2. & 3.* Boërius *deciſione 268. col. 3* Decius *in l. generaliter ff. de regulis juris,* & conſonat textus *in dicta l. 39 titulo 28. partita 3.* 5

Cùmque mihi hæc videatur plauſibilior diſtinctio, dico multùm intereſſe an à petitore aliquid petatur ratione induſtriæ perſonalis, an verò ratione communis æſtimationis, nam in primo caſu illud tunc æſtimabitur quod petitor plus conſequi potuiſſet *ex dicta l. ſi navis §. fin. cum ſimilibus.* non autem æſtimabitur quod poſſeſſor ex ejus ſingulari induſtria poſſet percipere, hoc enim non propter rem ſed propter ſuam induſtriam acquireret atque ita hujus induſtriæ nomine nil poſſeſſor petitori præſtabat, *ex l. 2 ff. ad legem falcidiam l. ceterum ff.* 6

ii

de rei vindicatione, ſecundo caſu, quando ſcilicet habetur ratio communis æſtimationis nil intereſt, an perſona petitoris ſeu poſſeſſoris intueatur, cum in fructibus qui communiter percipi poſſunt nulla major induſtria conſideretur ex parte unius,
7 quàm alterius. Et ita procedit textus in dicta l. patri pro filio dicto §. ſi pecuniam, cum ſimilibus ſupra relatis quà diſtinctione intelligitur doctrina Accurſii in dicto §. fructus, Jaſonis in dicta lege ſi navis §. 1. num. 3. Menochii de recuperanda remedio 1. num. 44. Barboſæ in lege de diviſione 5. ff. ſoluto matrimonio num. 59. Garciæ de expenſis cap. 33. n 50. Pichardi in §. ſi quis à non Domino, inſtituta de rerum diviſione num. 20. & in §. etſi in rem de officio judicis num. 67. Donelli lib. 4. comment cap. 24. viden-
8 dus Cevallos com. cont. quæſt. 499. Et cum de petitore loquimur intelligitur ut ei ſint fructus reſtituendi quos ipſe petitor adhibens eam curam & diligentiam quam diligens pater familias in ſuis adhiberet rebus ſi re non careret perciperet, ita probat Richardus ſupra ex dicta l. ſi navis §. generaliter ff. de rei vindicatione ex dicto § fructus, & aliis ſupra relatis. Quod intelligit Barboſa ex multis hic n. 5. dicens quod ſpoliatus debet reſtitui ad fructus quos percepiſſet ſeu percipere potuiſſet ex re ipſa ſi ipſi poſſidere licitum fuiſſet, nam à poſſeſſore malæ fidei reſtituendi ſunt fructus quos poterat verus rei Dominus ex illa percipere l. 12 titulo 17.
9 partita 1. ubi gloſſ. 5. & l. 4. tit. 28. partita 3. Igitur dicendum eſt quod malæ fidei poſſeſſor licet teneatur ad reſtitutionem fructuum & rei ex l. dominum Cod. de rei vindicatione, & aliis ſecundum jam dicta quæſtione præcedenti Cov. in regula peccatum de regulis 2. parte §. 6 Sylveſter verbo reſtitutio quæſt. 7. diſt. 1. Paludanus in 4. diſt. 15. quæſt. 2. art. 5. Medina de reſtitutione q 9. §. ſimiliter. Villalobos in ſumma parte 2. tract. 11. definitione 12. cum aliis Ægidius Trullenq. in opere morali lib 5. cap. 5. dubio 12. videndus dubio 13. hoc eſt intelligendum reſpectu fructuum naturalium ejuſdem rei, ſecus tamen ſi omnino dependeant ab induſtria poſſeſſoris, quod ſi fructus mixti ſint partim dependenter ab induſtria partim ab ipſa natura, tunc fiet reſtitu-
10 tio deductis expenſis. Sed ut intelligas advertes alias eſſe impenſas neceſſarias alias voluntarias, alias utiles: voluntariæ ſunt quas fecit poſſeſſor ad voluntatem & rei ornandam ſpeciem, namque ornant ſine ullo fructu, ut viridaria, aquæ ſalientes, picturæ l. impenſæ ff. de verborum ſignificatione l. voluntariæ ff. de impenſis in rem dotalem factis, utiles impenſæ ſunt quas rei poſſeſſor utiliter fecit, & quibus rem meliorem reddit, eis tamen res carere potuit, ut his non factis non tamen minus res eſſet integra quam ante, ſed quæ factæ rem ipſam augent, cujuſmodi impenſæ ſunt veloti ſi ædificetur in area petita, ſi ſervi inſtituantur doceanturque in aliquo artificio l. quod dicitur 5. §. fin. cum lege ſequenti ff. de impenſis in res dotales factis, neceſſariæ ſunt quæ habent in ſe neceſſitatem impendendi, & quibus non factis res aut peritura ſoit aut deterior futura, ideo ſic appellatæ quod ad rem conſervandam neceſſe ſit eas facere, cujus generis ſunt quæ conferuntur ad refectionem & tuitionem ædificiorum & ad ſolitam culturam agrorum, quorum plura exempla tradit Conſultus in l. 1. §. fin. l. 2. 3. & 4. ff. de impenſis in res dotales factis.
11 Cum ergo hæ omnes impenſæ non ſint in eadem cauſa cum de earum deductione agitur, ut exornant Cujac. ad Ulpianum tit. 5. de dotibus. Barboſa in l. divortio 8. §. fin. num. 32. ff. ſoluto matrimonio. Julius Paulus cent. 5. ſolut. 65. Alciatus in dicta l. impenſæ ff. de verb. ſignific. Ant. Faber. lib. 1. conject c. 2. Donellus lib. 20. comment. c. 7. verſic. impenſarum genera. Peregrinus de fidei commiſſis art. 5. Maſchardus de probationibus concluſ. 14. 1040. Corroſius de locatione & conductione titulo de expenſis. Joannes Garcia de expenſis cap. 1. n. 10. & alii communiter, ideo de malæ fidei poſſeſſore dicendum eſt poſſe deducere impenſas omnes neceſſarias quas fecerit l. domum 5. Cod. de rei vindicatione l. ſi in area 33. ff. de condictione indebiti l. ſi à parte vel domino 39. §. fin. ff. de petitione hæreditatis l. fructus 8. ff. ſoluto matrimonio l. fundus 53. ff. familiæ erciſcundæ l. ait prætor 10. §. per hanc ff. quæ in fraudem creditorum l. 44. tit. 28. partita 3. non enim iniquum eſt talis deductio expenſarum prædoni tribuatur qui ſciens, & prudens in rem alienam ſumptus fecit, quia hæc deductio non perſonæ poſſeſſoris ſed cauſæ tribuitur, æquitas quippè induxit hanc impenſarum deductionem ne petitor cum detrimento, & jactura poſſeſſoris lucrum ſentiat, quam æquitatem mala poſſeſſoris fides non mutat, cum ſemper verum ſit petitorem ex impenſis alienis facere lucrum.

Dices malæ fidei poſſeſſorem has impenſas de- 12
ducere non poſſe ex eo quod videatur culpa non carere, nam cum ſciat rem alienam eſſe potius eam reſtituere debet quàm in eam ſumptus facere, ſicut dicitur de eo qui in aliena area ædificavit eo tempore quo ſciebat alienam eſſe l. Julianus 27. ff. de rei vindicatione, item & donandi voluntatem in eo conjecturari poſſe, cum donare videatur qui fecit impenſas in rem quam alienam eſſe ſciebat, argumento text. in l. adeo §. cum in ſuo l. ſi ſupra tuum 28. ff de acquirendo rerum dominio l. in rem 24. §. ſignum ff. de rei vindicatione l. qui domum 51. ff. ad legem aquiliam l. ſi in area 33. ff. de condictione in debiti l. nunquam 36. ff. de uſucapionibus l. 2 ff. de ſuperficiebus. quibus probatur omne quod ſolo inædificatur ſolo cedere l. fundi 71. l. granaria 18 ff. de actionibus empti l. 1. §. ſi quis de navi, verſic planè ff. de vi & vi armata l. 2. in principio Cod de rei vindicatione l. qua ratione 9. ff. de acquirendo rerum dominio l. qui ſcit 25. § in alieno ff. de uſuris l. redemptores 39. ff. de rei vindicatione l. 1. ff. de ſigno inuncto l. ſi is contra quem 5 ff. de ædificiis privatis §. ſi Titius & § cum in ſolo & duobus ſequentibus inſtituta de rerum diviſione l. 38. tit. 28. partita 3 explicant Cujac. lib. 20 obſerv. c 4. Canonus lib 3 c. 6. n. 7. Sarmiento lib. 1. ſelectarum c. 19. Joannes Garcia de expenſis cap. 5. & 6 Adhuc
vero dicendum eſt nil horum ſufficiens eſſe quo- 13
minus civile jus malæ fidei poſſeſſori impenſas neceſſarias deducere permittat: quia nulla culpa eſt in eo qui alioqui rem perituram aut deteriorem futuram ſervavit, cum potius ſi eam curam amiſiſſet culpa ei imputaretur l. qui petitorio §. 1. ff. de rei vindicatione, argumento l. item ſi 15. §. 1. ff. eodem, quod autem ad donandi voluntatem attinet ſi rectè perpenditur id quod juris regula traditum, donari videbitur id quod nullo jure cogente conceditur l. donari 19 ff. de donationibus l. donari ff. de regulis juris, tamen hæc voluntas in malæ fidei poſſeſſore non concipitur, ex eo quòd neceſſarias expenſas impendat, cum eas ille fecerit magis neceſſitate rei tuendæ coactus quàm animo donandi, nemo enim in neceſſitatibus liberalis præſumitur, ut diſcertè Modeſtinus tradit in l. rem legatam 18. ff. de adimendis legatis Et ſic expenditur text in l. 2. Cod de rei
vindicatione, qui non animo donandi ædificavit 14
juxta ſtatim dicenda. Graña hic in 2. parte n. 29. cum

Antonio

Antonio Fabro *de erroribus decade vigeſimaſexta,*
errore nono apud medium, & ſic gloſſa *hic* verbo
fructus cum multis quos ſequitur Barboſa *numero*
ſeptimo ait fructus intelligi deductis neceſſariis
expenſis. Itaque ſi lege vel reſcripto jubeatur in-
tegros fructus reſtitui, intelligitur deductis expen-
ſis. Barboſa *in lege fructus numero decimotertio, ff.*
ſoluto matrimonio, & alter Barboſa *parte ſexta hic*
15 *numero ſexto*, cum ab eo relatis. Et ſic non obſtat
jam dictam de eo qui in alieno ſolo ædificavit,
quia ex dictis legibus fit ut ædificatum cedat ſolo,
ſcilicet ne ſub prætextu diſſolvendi tignum ædi-
bus alienis injunctum ædificia diruantur aut vinea-
rum cultura turbetur, fuit enim ſemper veteribus
præcipuus ædificiorum cultus & urbium aſpectus,
ut deducit Pichardus *in dicto paragrapho cum in ſuo*
ſolo, & aliis relatis *inſtituta de rerum diviſione*, &
ipſe probat *in lege privilegia, ff. de privilegiis credi-*
torum, de qua agit *in paragrapho quædam actiones*
10 *inſtituta de actionibus*, & patet *ex lege decima-*
ſexta, titulo ſecundo, titulo vigeſimooctavo, lege vi-
geſimaſecunda, & vigeſimaquinta, & vigeſimaſexta,
titulo trigeſimoſecundo, partita 3. lege decimatertia,
titulo nono, partita ſexta. lege decimaſexta, titulo de-
cimoquarto, partita ſeptima, quod nil facit adver-
ſus nos, nam non ideo quòd inædificatum cedat
ſolo privatur ille qui ædificavit in re aliena à jure
quod habet in materia ædificio annexa, nam ſi ſit
difficilis ſeparationis habet, & retinet actionem ad
intereſſe, ſi ſeparari poteſt abſque damno ædificii
ipſam materiam habet, argumento textus *in lege*
Titius ſexageſima, ff. de acquirendo rerum dominio
dicta lege fundi, dicta lege granaria, de actionibus
empti, & in lege prima, paragrapho per hanc in fin.
cum lege ſequenti, ff. de rei vindicatione. & dicta le-
ge Julianus verſiculo finali, ff eodem. Remanet er-
go malæ fidei poſſeſſorem impenſas neceſſaria de-
ducere poſſe, & hac in re æqualem cum bonæ fi-
dei poſſeſſore habere conditionem Tenent Joan-
nes Graña *ſupra cap. 2.* & alii jam *ſupra* relati, &
congerit alios plures videndus *hic* Graña *in ſecun-*
da parte noſtri textus à numero primo.

16 Nec huic aſſertioni obſtat textus *in lege prima,*
Codice de infantibus expoſitis, ubi Imperator Ale-
xander docet, quòd ſi fur in alendo puero ſum-
ptus fecerit non licebit ei eos deducere, licet ſum-
ptus dicantur neceſſarii *ex lege quod dicimus, ff. de*
impenſis in res dotales factis, quia omiſſis ſolutioni-
bus Accurſii *in lege domum, ff. de rei vindicatione*,
& alia Salieeti, Cini. & Caſtrenſis *in dicta lege do-*
mum, & alia Antonii Fabri *libro ſecundo conjectu-*
rarum, cap. 1. prope finem in verſiculo *cæterum*, quas
refutat Pichardus *in paragrapho in rem inſtituta de*
officio judicis, à numero vigeſimoprimo uſque ad vige-
ſimumnonum, & ante eum Fachineius *libro primo*
controverſiarum capite quinquageſimoquarto, ubi re-
fert aliam ſolutionem Sarmienti *libro primo Selecta-*
rum capite decimo, & aliam Menochii *de recu-*
peranda poſſeſſione remedio decimoquinto, numero
quingenteſimo decimoquinto. Verè reſpondendum
eſt ideo furem *in dicta lege prima, Codice de infan-*
tibus, non potuiſſe deducere illa alimenta ex qui-
bus infans crevit & adultus factus eſt, quia fecit
furtum adoleſcentis, & tenetur ad ſolvendam æſti-
mationem adoleſcentis, & ſic non poteſt eos ſum-
ptus repetere propter quos infans ſubreptus vide-
tur, & ipſe condemnatus quanti plurimi ſervus
apud eum fuiſſet, & ſic ad æſtimationem adoleſ-
centis. Ita tenet Fachinetus *ſupra in fine* motus ex
verbis *in lege inficiando, paragrapho infans, ff. de*
furtis, & in lege ex argento, ff. de condictione furtiva.
ibi, *quemadmodum ſi infans ſubreptus adoleverit,*
æſtimatio fit adoleſcentis quamvis ſumptibus furis cre-
verit: ob idque fieri, quia non poteſt quis ex ea
cauſa actionem conſequi ob quam ille alteri obli-
gatur, *lege ſive hæreditaria, ff. de negotiis geſtis.* Se-
quuntur *ſupra* Pichardus *numero vigeſimonono*, &
poſt eos Graña *hic numero tertio.*

Nec obſtat huic ſolutioni textus *in lege patrem* 17
decimaſexta, Codice de nuptiis, ubi educator qui
in alterius patria filiam expoſitam cauſa pietatis
expenſas fecit, eas repetere poteſt. Sed reſpon-
detur, quòd licet hæc alimenta ſic cauſa pietatis
præſtita donata videantur, tamen ibi repetitio
permittitur ut compeſcatur ingratitudo patris qui
noluit conſentire matrimonio filii ipſius educato-
ris, ob idque quia non agnovit beneficium quod
accepit ab educatore filiæ, ideo plectenda fuit hu-
juſmodi ingratitudo per repetitionem alimento-
rum. Gratianus *titulo ſecundo, diſceptat. forenſ.*
capite ducenteſimo ſeptuageſimoſeptimo Surd. *de ali-*
mentis titulo ſexto. quæſtione decimanona, numero ſe-
cundo. Petrus Gregorius *libro primo ſyntagmatum*
capite decimo, numero primo & tertio Cujacius *in*
dicta lege patrem, Codice de nuptiis, & in titulo Co-
dice de infantibus expoſitis. Idem *libro decimoſexto*
obſervat. capite trigeſimoſexto. Antonius Faber *in*
juriſprudentia titulo nono, principio 4. illatione ul-
tima.

Fluit etiam interpretatio ad textum *in lege etſi* 18
quis decimaquarta, paragrapho ſed interdum ſeptimo,
ff. de religioſis & ſumptibus funerum, ubi ei qui in
alienum funus aliquid impendit humanitatis cau-
ſa, officio prætoris competit actio funeraria, ut
impenſas funeris poſſit deducere, juxta textum *in*
lege ſi quis duodecima, paragrapho præter ait, dicta
lege decimaquarta, paragrapho hæc actio, quod ſe-
cus eſt ſi in alienum funus eos ſumptus pietatis
ſeu miſerationis cauſa impendit, quia tunc non
animo repetendi, ſed potius donandi ſumptus
fecit. Verum ut hæc antinomia expendatur, licet 19
hæc vox *humanitatis* idem quod miſerationis ſeu
pietatis cauſa videatur ſignificare, quia pietas,
humanitas & benignitas idem ſignificant, *lege*
humanum, Codice de legibus, lege ſi debitori qua-
drageſimaſeptima, paragrapho finali, ff. de fidejuſſori-
bus, lege quinta in fine, ff. de bonis damnatorum, lege
in bello duodecima, paragrapho codicillis ff. de capti-
vis. Tamen reſpondetur Ulpianum *in dicto para-*
grapho ſed interdum, in verbo illo *humanitatis* ſe
junxiſſe ſenſum ab illo verbo *pietatis*, nam licet
verbum illud *humanitatis* lato modo pietatem
in ſe comprehendat, tamen ſi lato modo non ex
intimis præcordiis ſeu propenſo affectu naturæ
funus fecerit, ſumptus deducit, qualiter interpre-
tantur verba, ibi, *ſi in hoc fecerit miſericors vel*
pius, ubi humanitatem cum miſeratione & pietate
lato modo conjunxit. Quod ſi ſpecialiter huma-
nitatis cauſa ex commotione viſcerum proficiſcens
impenſas fecerit, repetitio denegatur, cum do-
naſſe videatur; quomodo procedit altera Ulpiani
ſententia. Vide Fabrum *in rationali ad textum in*
dicta lege decimaquarta, paragrapho ſed interdum.
Vveſembequium *in paratit. ad eundum titulum*
numero ſexto. Petrum Gregorium *ſupra numero*
tertio in fine. cum aliis. Graña *hic in ſecunda parte*
à numero vigeſimoquinto. Et ex dictis jam non eſt 20
difficilis interpretatio *ad dictam legem decimam-*
quartam in paragrapho ſi quis dum, de quo Faber *ibi*
in rationali. Graña *hic numero vigeſimoquarto* in

verſiculo *nec huic*, ubi reſpondet ad textum *in lege fin. in fine, ff. de negotiis geſtis*, ubi ideo hæredi putativo ſolventi legata competit actio, quia ea ſolvit nomine hæreditàrio, ſecus tamen ſi ſuo nomi-
21 ne. Item interpretor textum *in lege ſi quis ab alio 7. in principio*, verſiculo *ſin autem, ff. de calumniatoribus*, ubi licet ſine mandato meo ut mihi crimen quod calumniæ cauſa nominabatur non intenderet, nec negotium gereret, Conſultus reſpondet pecuniæ repetitionem dari ei qui illam impendit, & licet motus miſericordia erogaverit, quod videtur eſſe contra proximè dicta. Tamen Graſia *hic numero vigeſimooctava.* Antonius Faber *in rationali ad textum in dicta lege ſeptima.* Cujacius *ad Paulum*, docent ibi non competere repetitionem adverſus eum pro quo fuit erogatum, cum ob ejus miſerationem fuerit impenſum, ſed adverſus eum qui calumniæ cauſa accepit, cum turpiter accipiendo fecerit, nec oberit miſericordia quæ per turpitudinem intermiſſa eſt, *lege palam quadrageſimatertia, paragrapho non ſolum, ff. de ritu nuptiarum.* Et probatur argumento textus, *in lege generaliter, ff. de verborum obligationibus, lege juris gentium, paragrapho ſi ut maleficium, ff. de pactis,*
22 *capite non ſanè decimoquarto, quæſtione quinta.* Et occaſione hujus dicti latè poteram *hic* diſputare de quæſtione illa, *an reſtituendum ſit quod accipitur ex turpi cauſa*, ad quod videbis Sotum *libro quarto de juſtitia & jure 2. parte, lib* 18. *quæſt.* 19. Villalobos *in ſumma 2. parte, tractatu undecimo, diffinitione decimaſexta.* Aragon, Salon, Bannez, & alios *ſuper.* 2. 2. *divi Thomæ quæſt.* 92. *articulo quinto*, & Legiſtas *ad titulum, ff. de condictione ob turpem cauſam.*

23 Nec obſtat textus *in lege ſi ſervum, paragrapho ſi olivam. ff. ad legem Aquiliam*, ubi malæ fidei poſſeſſor non deducit impenſas quas in colligendis rei fructibus fecit, quia eas domino rei donaſſe præſumitur; tamen textus ille intelligendus in fure qui furando & recipiendo fructus colligit ex re quam alius poſſidebat, quo in caſu eas non deducit, quia ex interpretatione juris donaſſe præſumitur ex jam dictis; ſecus verò ſi eas expenſas feciſſet rem poſſidendo, quia tunc cum ratione poſſeſſionis ei incumberet colere fundum & fructus percipere, & de percipiendis teneretur, quia tamen eos ſumptus fecit non animo donandi, ſed ipſa juris neceſſitate, ideo expenſas deducet, *lege ſi à domino, paragrapho finali, ff. de petitione hæreditatis, lege fundum quinquageſimaprima, ff. familiæ erciſcundæ.* Explicat Pichardus *in dicta §. etsi in rem inſtituta de officio judicis num.* 63. Cujacius *libro* 10. *obſervationum cap.* 1. *num.* 13. & *cap.* 2. *num.* 17. Sarmiento *lib.* 1. *ſelectarum cap.* 10. *num.* 15. Forcatulus *in penu juris cap.* 10. Barboſa *in lege fructus ſeptima, num. nono ff. ſoluto matrimonio*, qui inter utrumque earum diſcriminis rationem aſſignat.

24 Nec tunc etiam obſtat *in lege ſi ſervus, ff. de pignoratitia actione*, ubi creditor impenſas neceſſarias in ſervo pignorato non deducit, quia reſpondeo textum illum in verſiculo *ſiquidem artificiis neceſſariis* loqui non de neceſſariis, ſed de utilibus, ſiquidem ſervum artificiis ſeu diſciplinis doceri non eſt neceſſe; & quamvis neceſſariæ ſeu utiles ſint, cum tamen ad animi culturam pertineant nec tolli poſſint, eas non deducit, *l. in fundo* 48. *ff. de rei vindicatione.* Graña *hic parte* 2. *n.* 4. *in fine*, cum traditis ab Antonio Fabro *in rationali ad textum in dicta lege ſervos.*

Nec turbat textus *in lege Mævio quadrageſima- 25
prima, paragrapho à me hærede, ff. de legatis* 2. ubi ſi maritus uxori dotem legaverit, ejus hæres nec neceſſarias nec utiles impenſas deducit; quia reſpondeo verbum, ibi, *quicquid*, idem ſignificare ac ſi legaſſet eandem quantitatem quam maritus accepiſſet initio matrimonii, & ſic videtur remiſiſſe impenſas omnes, ob idque ſi mille dotis nomine à principio maritus accepiſſet, eandem quantitatem hoc eſt mille hæres præſtare tene-
tur abſque ulla impenſarum deductione. Quod 26
tamen non ita eſt *in lege dote* 5. *ff. de dote prælegata*, ubi in eadem ſpecie ſi maritus uxori dotem legaverit, ejus hæres, quàmvis non poſſit impenſas utiles deducere, poterit tamen neceſſarias, ex eo quia ibi maritus non taxativè cum illa formula *quidquid*, ſed tantum ſimpliciter dotem legavit, quæ dos cum minor efficiatur per impenſas neceſſarias, tantum videbitur legaſſe dotem quæ nunc eſt, hoc eſt minutam per neceſſarias impenſas, non quæ tunc erat antequam eas maritus feciſſet tempore receptionis. Graña *hic parte ſecunda, numero decimoquarto.* Cujacius *in dicta lege dote.* Idem *libro vigeſimotertio comment. capite vigeſimotertio.* Faber *libro primo conjecturarum.*

Unde licet impenſæ neceſſariæ ipſo jure mi- 27
nuantur juxta textum *in lege prima, §. primo, l. penultima, ff. de impenſis factis in rebus dotalibus*, tamen non ita venit intelligendum ut res ipſa dotabilis diminuatur ſeu deſinat eſſe dotalis, ſed tantum ut à marito res ipſa dotalis detineri poſſit donec ei fuerit ſatisfactum, juxta textum *in lege quod dicitur ff. de impenſis in rebus dotalibus factis.* Nec obſtat textus *in lege Stychum quinquageſimaſexta, paragrapho quod dicitur, ff. de jure dotium*, verſiculo *ſed etsi*, ubi apparet quod propter impenſas neceſſarias rei deſinit ipſa eſſe dotalis; quia veriſſimè reſpondetur, quod quamvis impenſæ neceſſariæ dotem minuant, id tamen non referri ad hoc ut dotalia prædia deſinant eſſe dotalia, ſed tantum ad univerſam dotis quantitatem, nam licet ſpecies non diminuatur nec deſinant eſſe dotales, tamen diminuuntur per ipſam impenſarum retentionem, & non ipſo jure dos minuitur, ſed mediante retentione, cum maritus poſſit dotalem fundum retinere donec à muliere ſatisfactum ſit. Graña *hic parte ſecunda, numero duodecimo.* Antonius Faber *libro primo conjecturarum capite ſecundo*, ſecundum quæ latè dicam *infra quæſtione quinta, à num.* 3. ubi latè *de retentione dotis propter impenſas.*

Ex his de facili poteſt colligi ſolutio jurium 28
quibus videatur probari, quod impenſæ neceſſariæ non ſint deducendæ à malæ fidei poſſeſſore factæ; cum contrarium ex jam dictis appareat; quo fit ut jam gradum faciam ad malæ fidei poſſeſſorem qui utiles impenſas fecit, & quatenus eas deducere vel non deducere queat. Igitur circa utiles impenſas longè diſſimilis cauſa eſt bonæ fidei aut malæ fidei poſſeſſoris, nam bonæ fidei poſſeſſor eas deducere poteſt, licet bonus judex id ex perſonis cauſiſq; variè conſtituat, *l. in fundo* 38. *ff. de rei vindicatione, lege
planè, ff. de petitione hæreditatis.* Poſſeſſor autem 29
malæ fidei utiles impenſas deducere non poteſt, ſed ei tantum permittitur eas abradere & tollere ſi ſine rei detrimento id fieri queat, *lege domum tertia, in fine, Codice de rei vindicatione, lege ſin autem* 28. *§. ſed etsi puerum, lege Julianus trigeſimaoctava, ff. de rei vindicatione, l. utiles, ff. de petitione hæreditatis,*

leg.

leg. ideo ſeptimo ꝯ. *ex diverſo ff. de acquirendo rerum dominio leg. ſi is contra* 5. *Codice de ædificiis privatis* §. *certe inſtituta de rerum diviſione* Antonius Gomez *in leg.* 4. *tauri à numero ſecundo.* Fachinetus *libro primo cont. dicto cap.* 55. Donellus *libro vigeſimo comment capite ſeptimo verſiculo utilium* Antonius Faber *libro primo conjecturarum capitulo primo.* Valaſcus *de jure emphyteutico quæſtione vigeſimaquinta numero quartò.* Joannes Garcia *de expenſis capite* 5. Barboſa *in leg.* 8 ꝯ. *fin. ff. ſoluto matrimonio numero* 7. Tiraquellus *de retractu ſecunda parte* §. 7. *gloſſa* 5.

30 Verum huic dicto obſtat textus *in lege plane* 41 *ff. de petitione hæreditatis*, ubi etiam malæ fidei poſſeſſori ſubvenitur ut poſſit impenſas utiles officio Judicis deducere, ſiquidem ad eas deducendas conſultus ſupponit eandem rationem militare tam in malæ fidei quàm in bonæ fidei poſſeſſore. Huic vero difficultati Accurſius reſpondet *in dicto* §. *certe inſtituto de rerum diviſione*. Textum *in dicta leg. planè*, intelligendum eſſe in univerſali judicio petitionis hæreditatis, ut verò textum *in dicta lege domum* cum ſimilibus accipiendum de particulari Judicio rei vindicationis. Ita tenent Barboſa & Joannes Garcia *ubi ſupra.* Tamen hanc ſolutionem refellit. Pichardus. *in dicto* §. *& ſi in rem inſtituta de officio judicis numero* 34. Et Sarmientus *lib.* 2. *ſelectarum capite decimo, numero nono* qui *numero octavo.* Varias deducit ſententias, quibus omiſſis dicendum eſt, non ſemper verum eſſe malæ fidei ut poſſeſſor utiles impenſas deducere non poſſit, quia officio Judicis aliquando ex benignitate ei ſuccurritur, ob idque deductionis æquitas id expoſcit, ut ſi malæ fidei poſſeſſor in rem alienam utiles impenſas fecerit, ob quas res melior & pretioſior facta eſt; item & petitor eas aliunde non incommodè ſolvere poſſit poſſeſſori quantumvis prædoni, officio judicis ſubvenietur ut eas deducat, æquum enim eſt ne petitor ex jactura alterius lu-
31 crum ſentiat. *dicta lege planè*, nec obſtat ſi dicas certum eſſe utilibus impenſis in rem factis ſemper petitorem locupletari, & ita aliquando ſed ſemper prædoni judicis officio ſuccurrendum eſſe; quia reſpondeo non ſemper ex utilibus impenſis petitorem locupletari, aut rem fieri pretioſiorem. rectè Donellus *dicto libro decimo comment. cap.* 7. Cujacius *libro vigeſimo Pauli ad edictum in dicta. leg planè & libro decimo obſervat. capitulo primo & libro decimotertio capite vigeſimotertio in fine, & in poſthumis annotat ad textum in dicto* §. *certe inſtituta de rerum diviſione.* Goſredus *in noviſſimis additionibus ad textum in l* 38. *ff. de petitione hæreditatis.* Graña *hic dicta parte ſecunda numero* 7. Pichardus *in dicto* §. *& ſi in rem. num.* 35. ubi ait quod ad hunc effectum attinet impenſæ neceſſariæ & utiles à malæ fidei poſſeſſore factæ æquiparantur. Ita cum Manſua *in leg. ſi in area column. prima codice de rei vindicatione*, & cum Joſepho Ludovico *deciſione decima quarta nume-*
32 *ro decimotertio.* Et juxta hanc diſtinctionem intelligi textum *in leg.* 44. *titulo vigeſimo octavo partita tertia.* quæ communem differentiam inter hæreditatis petitionem & rei vindicationem rejicit atque expellit.

33 Ex hoc enim accipiunt lucem textus *in leg. Domum* 5. *verſiculo fin. codice de rei vindicatione, & leg. utiles* 39. *ff. de petitione hæreditatis, ibi, in fine,* quatenus docent malæ fidei poſſeſſorem auferre poſſe impenſas utiles & neceſſarias & voluntarias. Tamen Pichardus *in* §. *cum in ſuo, numero ſeptimo inſtituta de rerum diviſione*, docet hæc jura procedere quando malæ fidei poſſeſſor adhuc poſſidebat, quia tunc per retentionem ei conſulitur, argumento regulæ *Patre furioſo ff. de his qui ſunt ſui.* Et ſic non obſtare textum *in* §. 34
ex diverſo inſtituta de rerum diviſione, qui loquitur de malæ fidei poſſeſſore quando jam non poſſidebat, ſed petebat, ut probant illa verba; *materiam tamen vindicare non poteſt*, & ideo licet exceptio concedatur, actio tamen non conceditur argumento textus *in leg. juris gentium* 7. *igitur nuda ff de pactis.* Sed ipſe verò Pichardus *in dicto* ꝯ. *& ſi in rem* longè explicans textum *in dicto* ꝯ. *ex diverſo inſtituta de rerum diviſione* cum textu *in leg. adeo ſeptima* §. *ex diverſo ff de acquirendo rerum Dominio à numero trigeſimoſexto.* ut explicet ea jura cum textu *in lege ſecunda codice de re vindicatione*, poſtquàm adducat plures Doctores dicentes ea jura nullam in ſe pacem habere poſſe, & aliam interpretationem Accurſii *in dicto* §. *ex diverſo ibi gloſſa ſecunda.* Aliam Cini, Baldi & Fulgoſii *in dicta lege* 2. eiſque rejectis & exploſis, aliis traditis à Sarmiento *dicto libro primo capite decimo numero nono* Garcia & Barboſa *ubi ſupra*, Lorioto *in tractatu de fructibus axiomate* 14. *in fine* Alciato *in lege impenſa* 78 *de verborum ſignificatione.* Antonio Fabro *libro ſecundo conjecturarum, capitulo primo & de erroribus decade vigeſimaſexta erroreq.* ſed Donellus *libro vigeſimo comment dicto capitulo ſeptimo.* nil dixit. De quo cum miretur Pi-
chardus. Veriſſime reſpondet poſſeſſorem malæ 35
fidei poſſe utiles impenſas deducere, ſi abſque rei detrimento abradi poſſunt, nec obſtare textum *in dicto* §. *ex diverſo*, quia loquitur de ædificante in alieno ſolo, qui non poteſt materiam vindicare, eo quod ejus voluntate intelligitur alienata ſeu donata ei qui dominus eſt ſoli, nec
contrarium ſuaderi ex textu *in d. lege ſecunda codi-* 36
ce de rei vindicatione, quia loquitur cum aliquis in alieno ſolo ædificat ſciente & patiente Domino, talis enim ſcientia & patientia operatur ut materia poſſit vindicari, argumento textus *in lege pure* ꝯ. *ſi donavi ff. de doli exceptione*, ita ante eum docet Fachinetus *libro primo content capitulo quinto* qui refert & refutat alios modos dicendi, & ſequitur *hic* Graña *numero octavo.* qui cum Pichardo *in dicto* §. *& ſi in rem numero quadrageſimoſecundo*, ita colligit *ex prima parte dictæ legis ſecundæ.* quatenus loquitur de eo qui in ſuperiori parte domus habitabat, & ſimul dominus erat partis inferioris, quamobrem præſumi non ignoraſſe fieri ædificium in parte inferiori, & ſic declarat poſſe materiam deduci ſi non conſtabat de animo donandi.

Fluit etiam interpretatio ad textum *in lege* 37
divortio, ſeptima, §. *ſi vir, ff. ſoluto matrimonio.* ubi ſi quis utiles impenſas in rem fecerit & eam fructuoſiorem reddiderit, impenſæ ei non præſtantur, cum in eadem ſpecie omnino contrarium reſpondeat Javolenus, *leg. fin. ff. de fundo dotali.* Hæc enim difficultas ſumma eſt, quæ hucuſque torſit interpretum ingenia, & ſic Cujacius *libro decimoquinto obſervat. capitulo vigeſimoſecundo*, exiſtimat litteram *dicti* §. *ſi vir* eſſe corruptam, & pro illis verbis, *fructuoſiorem fundum*

fuiſſe redditum, repetendum, *nec fructuoſiorem*, ut
ergo latè hæc jura interpretari poſſis leges quæ
tradit Pichardus *in dicto §. & ſi in rem à numero* 24.
inſtituta de officio Judicis, ubi ex Labro, Jaſone,
Cumano, Paulo, Petro Gregorio, Barboſa & aliis
plures ſolutiones adducens, & Graña *hic à num.*9.
qui rejecit Duareni ſolutionem *in dicto §. ſi vir*.
& Molinæ *libro primo de primogeniis cap.* 23. *nu-
mero primo num.* 9. Garciæ *de expenſis cap.* 22.
num. 48. Roberti *libro primo animadverſionum ca-
pite decimo*, Pacii *centuria* 1. *quæſtione* 61.

38 Tamen omnibus rejectis ſolutionibus veriſſi-
mè reſpondendum eſt cum Bartol. *in dicto §. ſi vir
n.* 2. *ad finem*, & *n.* 6. ideo ibi maritum non
poſſe impenſas deducere; nam cum marmor non
ſit in fructu, cum non revocatur & marito non
acquiratur, ſed tantùm in compenſationem im-
penſarum ei ſit datum juſta cauſa, utiles impen-
ſas non deducit quia tunc ſolum ei debentur ſi
marmor renaſcatur, & in hoc caſu loquitur text.
in d. l. fin. ſcilicet quando marmor renaſci ſolebat,
fructus marito acquiruntur argumento text. *in l.
dotis fructus ff. de jure dotium* quod qualiter con-
tingat explicat Petrus Gregorius *lib.* 1. *ſyntagma-
tum cap.* 9. *u.* 8. *parte*, cumque marmor illud in
fructu eſſet nec in compenſationem impenſarum
datum videatur, mirum non eſt quod impenſas u-
tiles in marmore renaſcente factas deducere valeat.

39 Nec huic ſolutioni obſtat Antonius Faber qua-
tenus *lib.* 1. *conjecturarum cap.* 8. ait quod mar-
mor ex lapidicinis tractum in quibus aliud non re-
naſcitur, in fructu non eſſe, atque ita ad mari-
tum nullo modo pertinere poſſe, juxta textum
in leg. ſi ex lapidicinis 32. *ff. de jure dotium*, quia
reſpondeo quòd licet marmor quod non renaſca-
tur in fructu non ſit, fructus enim dicuntur qui
ex corpore rei ſingulis annis percipiuntur. *l. uſu-
ras* 128. *ff. de verborum ſignificatione*, explicat Pi-
chardus *in dicto §. etſi in rem numero* 47. qui cum
eodem Fabro, Cujacio *lib.* 15. *obſervat. cap.* 21.
Gofredo Aretino & Barboſa, docet lapides iſtos
ad maritum pertinere non revocabiliter, nec te-
neri ad reſtitutionem eorum facto jam divortio,
ut contra Græcos advertit Faber & ante eum
Barboſa *in dicto* §. *ſi vir numero* 3. benè & latè vi-
dendus Gutierrez *de gabellis quæſtione* 36. *à num.*
15. *cum ſequentibus.*

40 Et minimè refragatur textus *in dicta l. ſi ex la-
pidicinis ff. de jure dotium*, ubi ſi vir in fundo do-
tali lapideas marmoreas aperuerit quas voluntate
mulieris diſtraxerit, nummi redacti ex venditione
dotales efficiuntur, nec marito acquiruntur, nec
impenſas deducit; & tamen caſu in quo marmor
non renaſcitur mariti eſt *ex dicto §. ſi vir*, ibi, *ma-
riti eſt.* Tamen huic difficultati reſpondetur di-
cendo textum illum procedere in lapidibus ex la-
pidicina à marito ad inventa cæſis, nec ipſius im-
penſis aut ſumptibus aperta, ut ex Jaſone & Caſ-
ſiodoro & Barboſa *in dicto § ſi vir numero undeci-
mo.* vel omiſſa Fabri, Cujacii & Roberti interpre-
tatione in locis jam ab eo relatis. Veriſſime di-
cendum eſt quòd ibi non negatur maritum poſſe
impenſas deducere, cum in ejus arbitrium eſſet
vel impenſas utiles deducere aut in earum com-
penſationem lapides retinere, argumento textus
*in l. quod in heredem §. eligere ff. de tributoria actio-
ne §. cæterum inſtituta quod cum eo*, ſed tantum
aſſeritur maritum lapides non acquirere: nam
cum conſenſu uxoris lapides vendidiſſet, tacite
videtur fateri dotales eſſe, ſiquidem conſenſus
uxoris nunquam requiritur niſi in alienationibus
rerum dotalium, & cum lapides illi dotales ſint,
pecunia etiam ex eorum venditione dotalis effici-
tur. *leg. res quæ ff. de jure dotium.* ita Graña *hic di-
cta ſecunda parte numero undecimo*, cum Barboſa
in dicta leg. divortio numero ſexto & duodecimo, &
hanc ſolutionem ex aliis ſummè notandam cenſet
Pichardus *ubi ſupra*, videndus *numero* 48. Ubi *nu-* 41
mero 49. deducit interpretationem ad textum *in
leg.* 27. *titulo undecimo partita* 4. ibi, *ſil capedrera
fueſe de natura que no naceiſſe deſpues que tajaſen
della que deve ſer de la muger e non del marido*, quæ
lex eſt intelligenda juxta traditam diſtinctionem
cum Barboſa *dicto numero duodecimo.* & Gutier-
rez *ſupra de gabellis dicta quæſtione* 36. *numero deci-
mooctavo.* Et longe idem Pichardus *à num.* 50.
ſupra interpretatur textum *in dicto* §. *ſi vir* & tex-
tum *in dicta leg. fin. de fundo dotali* ibi videndus
uſque ad *numero* 54. & Barboſa *ſupra num.* 7. qui
plures adducit rationes.

Jam ergo de voluntariis expenſis ſermonem fa- 42
ciamus, igitur in his communiter docent Docto-
res, nullam dari deductionem nec bonæ fidei poſ-
ſeſſoribus, nam cum hæc impenſarum deductio
ex cauſa naſcatur ne petitor cum alterius jactura
lucrum faciat, *ex dicta l. planè ff. de petitione here-
ditatis*, ideo fit ut in his expenſis ex quibus nul-
lum lucrum petitor ſentire poteſt deductio poſſeſ-
ſori non concedatur. Cum ceſſante ratione legis 43
ceſſet & ejus diſpoſitio *l. quod dictum ff. de pactis
l. de eo l. quid enim ff. de judiciis l. in omnibus cauſis
ff. de regulis juris*, voluntariæ enim impenſæ ut
jam *ſupra*, dicuntur illæ quæ ſpeciem ornant ſine
ullo fructu, & magis voluptatis quàm utilitatis
gratia impenduntur, vide Bartolum *in l. in fundo
num.* 11 *ff. de rei vindicatione.* Barboſa *in l. diver-
tio* 8. *ff. ſoluto matrimonio num.* 89. & probatur *in
dicta l.* 44. *in finalibus verbis titulo* 28 *partita* 3.
Accurſius *in dicto §. certè inſtituta de rerum divi-
ſione*, verbo *ædificaverit*, ubi generaliter docet
ſtatuendum eſſe, malæ fidei poſſeſſorem non poſ-
ſe has voluntarias ſive voluptuoſas impenſas tol-
lere, licet ſine rei detrimento fieri poſſit.

Sed huic aſſertioni videtur obſtare textus *in l.* 44
utiles §. fin. ff. de petitione hæreditatis, ubi con-
ſtat ad picturarum & marmorum & cæterarum re-
rum voluntarias impenſas proficere nobis doli
exceptionem, ſicuti competit ad cæteras utiles
impenſas. & ſic non ſolum abraſio, verum & de-
ductio atque retentio permittetur, tamen dicen-
dum eſt, textum illum loqui in impenſis volun-
tariis, quæ etſi voluntariæ ſint, aliquando tamen
in neceſſarias convertuntur, veluti cum ex illis
petitor lucrum captat, ob quam cauſam redduntur
tur utiles, hoc eſt ſi picturæ illius ſint naturæ ut
petitor dives eaſdem facturus probetur, vel adeo
res ipſa ex illis pretioſior, ut ea vendita majus
pretium petitor reperiret, nam cum textus ſup-
ponat doli exceptionem poſſeſſori competentem,
ſupponit etiam doloſè petitorem eas petere. Do-
nellus *libro vigeſimo comment. dicto capite ſeptimo*,
Cujacius *in dicta l. utiles quadrageſimo ſecundo*,
in fine. Antonius Faber *in rationali ibi*, Garcia
de expenſis capite quinto, *numero decimo*, Graña
hic parte 2. *num* 16. proſequitur Pichardus *in dicto*
§. *etſi in rem inſtituta de officio judicis num.* 56.
ubi

45 Ubi tradit non licere malæ fidei poſſeſſori impenſas voluntarias & ſupervacaneas deducere, neque doli mali exceptionem ei concedi, quia non debuit prædo in rem alienam facere ſupervacuas impenſas, ſed tamen ei fieri poteſtatem tollendorum eorum quæ intulit voluptatis cauſa, ſi ſine detrimento rei tolli poſſint, veluti ſi in prædium hæreditarium ſtatuas marmoreas poſuerit, ut ait Cajus *in dicta lege utiles quadrageſimaſecunda in fine*, qui licet in petitionis hæreditatis univerſali loquitur judicio, idem tamen & in ſpeciali rei vindicationis obſervatur, eum in utroque eadem æquitatis defenſio ſit, & ſic poterit poſſeſſor ita dicere, *non poteſt petitor ex jactura mea lucrum facere aut lucrum quod mihil ex illa jactura reliquum eſſe poteſt prohibere*, quia poſſeſſor noluit has impenſas donare, ſicut de utilibus dictum eſt *in lege Julianus, ff. de rei vindicatione, & in lege domum, Codice eodem*, & ita tenendum eſt, & explicatur ſententia *ſupra* relata. Quo ſit ut in eo etiam caſu quo quis initio bonam fidem habuit poſtea autem mala fides ſupervenit, quo tempore ædificavit, poterit quod impoſuit tollere, ſi ſeparabile eſt ſine rei diſpendio, quia tunc donaſſe non intelligitur, ut tradit Pichardus *in dicto paragrapho cum in ſuo inſtituta de rerum diviſione*, ubi explicat textum *in dicta lege Julianus*. Vide dicta *quæſtione quarta, parte ſecunda*, ubi de retentione impenſarum

46 Igitur pro complemento hujus quæſtionis dico, quod qui ſcit ad ſe non pertinere rem quam poſſidet, tenetur ad reſtitutionem ipſius rei in ſpecie, nec ſatisfacit volens reſtituere valorem, ſi rem valet reſtituere, quod res ejuſdem eſſet valoris ac ejus ſpecies, tunc nil intererit reſtituere ipſam in numero ſpeciem aut aliam ejuſdem ſpeciei, nam ſi furatus eſt tritici modium, ſatisfaciet reſtituendo eandemmet quantitatem tritici etiam diverſam, dum ſit ejuſdem bonitatis & valoris. Ita Sotus *libro quarto de juſtitia, quæſtione ſexta, articulo quinto*. Rebellus *de juſtitia parte prima, quæſtione quinta, libro ſecundo, numero decimotertio*. Villalobos *in ſumma parte ſecunda, tractatu undecimo, difficultate decimatertia, numero tertio.*

47 Quod ſi aliquis rem mala fide habuit, tenebitur eam reſtituere juxta majorem æſtimationem quam habuit dum erat in poteſtate ipſius malæ fidei poſſeſſoris, ſi fuit in mora eam reſtituendi; ex eo quia illa major æſtimatio ſpectabat ad dominum rei. Ita Sylveſter verbo *reſtitutio 3. quæſtione ſeptima*. Navarrus *in ſumma, capite decimoſeptimo, numero decimo & decimoſexto*. Covarruvias *in regula peccatum ſecunda parte, paragrapho ſexto, numero ſecundo*, qui *numero primo* ait quod ſi res ipſa perempta fuit in poteſtate furis, adhuc teneatur eam reſtituere, etiamſi ſine culpa periit ipſius, niſi aliàs dum eſſet in domini poteſtate adhuc eſſet peritura. Rebellus *ſupra quæſtione ſeptima*, & Villalobos *numero quinto*, ubi ait *numero ſexto*, quod ſi res eſſet peritura in poteſtate domini quæ non perierat, quia fuit in poteſtate furis, teneri nihilominus furem ad ejus reſtitutionem, quia nunquam fur poteſt illius rei facere lucrum.

QUÆSTIO III.

An fructus poſt litem conteſtatam à poſſeſſore percepti re evicta ſint reſtituendi, ſi inſtantia fuerit prioris judicii lapſu temporis perempta Et an malæ fidei poſſeſſor condemnatus ad fructuum reſtitutionem teneatur ad reſtitutionem qui percipi poterant à petitore ex argumento.

SUMMARIUM.

1 *Evictus dicitur fundus aut res quando emptor evincenti eſt condemnatus ſaltim quoad fructuum perceptionem, vide num. 3.*

2 *Poſſeſſor conſtituitur in mala fide per litis conteſtationem ſaltim quoad fructuum perceptionem.*

4 *Fructus lite conteſtata percepti etiamſi inſtantia perempta ſit, an debeant reſtitui, numerò quinto.*

5 *Lege cum lite mortua, ff. judicatum ſolvi.*

7 *Poſſeſſor malæ fidei condemnatus ad fructuum reſtitutionem quando teneatur ad eos qui percipi poterant ex augmento.*

De effectibus inſtantiæ peremptæ videlis ſu- 1
pra notata *in capite venerabilis de judiciis*, quo
ſuppoſito ut ad primam difficultatem reſpondeas;
ſupponendum eſt, tunc demum fundum aut rem
evictam dici poſſe, cum emptor eſt evincenti con-
demnatus, *lege utique 16. ff. de rei vindicatione, lege*
evictare 16. ff. de evictionibus, lege qui rem 3. Codice
eadem, lege ſi ſervum 4. ff. de actionibus empti, lege 32.
titulo quinto, partita 5. itaque fundum evictum dici
ſimul atque conſtiterit rem omnino fore evincen-
dam ſaltim quoad fructuum perceptionem & acqui-
ſitionem, ut quia emptor cognovit eam alienam
eſſe, textus *in lege emptorem 12. ff. de actionibus in*
principio, ubi Conſultus concedit emptori actionem
ſimul atque noverit rem eſſe evincendam, ibi, *&*
ſive defendat noxali judicio ſive non, quia manifeſ-
tum fuit noxium ſervum fuiſſe, nihilominus vel ex
ſtipulatu vel ex empto agere poſſe: ex qua lege conſtat
rem evictam dici cum cognoſco ad evincentem
pertinere uti Paulus conducit *in lege at qui natura,*
§. cum me abſente, numero quarto, ff. de negotiis geſtis,
& quod notat Baldus *in lege ſi pro ea, numero nono,*
Codice mandati. Cumque jam dixerim *quæſtione pri-* 2
ma, ut per litis conteſtationem qui erat poſſeſſor
bonæ fidei incipiat eſſe malæ fidei poſſeſſor ſaltim
quoad fructuum acquiſitionem; ideo quoad hanc
primam difficultatis partem veniunt ponderanda
quæ ſequuntur; nam quod poſſeſſor in mala fide
conſtituatur per litis conteſtationem patet *ex lege*
nemo, Codice de acquirenda & retinenda poſſeſſione;
ubi Conſtantinus ait ita demum poſſeſſionem eſſe
legitimam, *cum omnium adverſariorum ſilentio &*
taciturnitate firmatur, interpellatione vero (inquit)
& controverſia progreſſa non poſſe eum intelligi poſ-
ſeſſorem, qui licet poſſeſſorem corpore teneat, tamen
ex interpoſita conteſtatione & cauſa in judicium de-
ducta ſuper jure poſſeſſionis vacillet ac dubitet, & ex
l. fiſcus 38. ff. de jure fiſci, & ex l. ſed etſi, lege pa-
ragrapho ſi ante. ff. de petitione hæreditatis, ubi Con-
ſultus ita dicit, *quoniam poſt litis conteſtationem*

omnes incipiunt mala fidei poſſeſſores eſſe. Vide quæ dico *infra*, *quæſtione ſexta* verſiculo *hoc ſuppoſito*, ex quibus poteſt defendi ſatis contrario ſententia proximæ diſputendæ quæſtionis, cum res non dicitur evicta uſque ad ſententiam, & ſic non conſtitui quem in malo fide ex ſolo litis conteſtatione ſi poſſeſſor petenti non credat, vel niſi evidenter cognoſcat rem eſſe alienam, ut ibi dico *in dicta quæſtione ſexta.* Unde dicendum eſt debere fructus reſtitui qui percepti ſunt à poſſeſſore, de quo lo-
4 quimur, etiamſi lapſu temporis inſtantia primi judicii fuerit perempta, cujus concluſionis ea nempè ratio, quia poſſeſſor condemnandus eſt ad fructos ex eo tempore quo eſt in mala fide, *lege certum Codice de rei vindicatione*, *lege tertia*, *Codice de condictione ex lege*, *paragrapho 2. inſtituta de officio judicis, lege bona fidei, §. in contrarium, ff. de acquirendo rerum dominio*, ſed per litis conteſtationem in priori judicio factam, licet inſtantia fuerit perempta, poſſeſſor in mala fide conſtituitur, ergo condemnandus eſt ad fructuum reſtitutionem, argumento textus *in lege prima, Codice de præſcriptione longi temporis*, & licet replices, quod inſtantia perempta poteſt poſſeſſor credere ideo à petitore inſtantiam eſſe deſertam, quia nullum jus habet ad fructus, quæ ſatis apparent ex dictis *infra quæſtione ſexta in dicto* verſiculo *hoc ſuppoſito*, & ex dictis *hic infra* in verſiculo *verum*, cum eodem Fachineto, qui poſtea contrariam ſententiam ſequuntus eſt. Tamen reſpondetur etiam perempta inſtantia durare effectus malæ fidei quæ per litis conteſtationem inducitur. Sequitur & tenet Bartolus *in lege ſecunda*, *Codice de fructibus & litium expenſis.* Menochius *de recuperanda remedio decimoquinto*, *numero quingenteſimo nonageſimoſexto*, Lancellotus *de attentatis in præfatione ſecunda partis, capite quarto, numero quingenteſimo ſexto*, Fachinetus *libro primo controverſiarum, capite ſexageſimo*, videndus, hoc eſt verum ſi conſtituatur in mala fide. Nec huic ſententiæ quoad effectum, de quo
5 loquimur, obſtat textus *in lege cum lite mortua*, *ff. judicatum ſolvi*, ubi probatur quod inſtantia perempta eſt ac ſi perindè non fuiſſet mota lis, nam reſpondeo verum eſſe hoc quoad effectus litis ordinationis, cæterum effectus malæ fidei qui jam per litis conteſtationem inductus eſt, non tollitur, & ſi perempta ſit inſtantia, ita Fachinetus qui ſatisfacit ad alia jura, quibus contrariam ſententiam docent Ripa *in libro ſecundo*, *numero vigeſimo octavo*, *Codice de edendo*, & Antonius Valle *Codice de rebus dubiis ex textu in lege ſecunda*, *paragrapho ultimo, ff. pro emptore*, ibi, *non interpellari uſucapionem meam litis conteſtatione*, & *ex lege non ſolet*, *ff. de regulis juris*, de quo longè agam *infra in caput illud de præſcriptionibus.* Verum ipſe Fachinetus *libro duodecimo controverſiarum*, *capite trigeſimotertio*, mutata hac doctrina acerrimè, &
6 ex conſulto defendit ſententiam contrariam adverſus eam quam dixit *in dicto libro primo*, *capite ſexageſimo*, ex gloſſa *in lege ſecunda*, *Codice de fructibus & litium expenſis*, ex eo fundamento, quia fructus veniunt ex officio judicis mercenario deſervienti actioni intentatæ, *libro quarto*, *§. poſt litem, ff. finium regundorum*, ſed hoc officium expirat inſtantia perempta, *lege quarta*, *ff. depoſiti*, igitur oportebit ut fructus debeantur ex nova litis conteſtatione in alia inſtantia, latè defendit Solicetus *in dicta lege ſecunda*, Tiraquellus *de retract. cauſ. paragrapho decimoquinto, gloſſa ſecunda*, *numero decimo octavo & decimo*[illegible]*o.*

Unde jam ad ſecundam difficultatis partem reſpondeo, quod quotieſcumque malæ fidei poſſeſ- 7
ſor condemnatur petitori reſtituere fructus quos ipſe petitor percipere poſſet, non tenetur de fructibus qui percipi poterant à petitore ex augmento rei facto à ſe ipſo ſuis expenſis & ſumptibus, *lege cætera, ff. de rei vindicatione*, alioqui eveniret ut induſtria poſſeſſoris ei damnum afferret contra regulam, *lege finali, Codice de alluvionibus*, tamen tenebitur de fructibus verè perceptis ab eo ex eodem augmento, ut indicat textus, *in dicta lege certum vigeſimoſecundo, Codice de rei vindicatione*, dum ait malæ fidei poſſeſſorem certum eſſe omnes fructus reſtituere debere, diſputant Covarruvias *libro primo variarum, capite octavo*, *numero quarto.* Menochius *de recuperanda remedio decimoquinto, numero ſexcenteſimo decimo.* Barboſa *in dicta lege*, *divortio octavo*, *paragrapho finali*, *ex numero quinquageſimo primo*. *ff. ſoluto matrimonio.* Garcia *de expenſis capite vigeſimotertio*, *numero quinquageſimo quarto.* Gutierrez *pract. libro tertio*, *quæſtione ſexageſima octava, numero decimoſeptimo.* Pichardus *in paragrapho etſi in rem inſtituta de officio judicis, numero ſexageſimo octavo & ſexageſimonono.*

QUÆSTIO IV.

An fructus vindicandi ſint à malæ fidei poſſeſſore judicis officio, ſeu alia actione, & quæ ſit iſta? qualiterque procedatur in hoc judicio. Ubi de jure retentionis propter impenſas ab eo factas.

SUMMARIUM.

1 *Fructus percepti lite pendente reſtituuntur in judicio ordinario. Et quid in judicio retinenda ſummario?*

2 *Fructus à mala fidei poſſeſſore ſi extant rei vindicatione conveniuntur.*

3 *L. certum Cod. de rei vindicatione.*

4 *Fructus conſumpti evincuntur condictione ſine cauſa.*

5 *Fructus quando percipiendi ſunt officio judicis petuntur & veniunt.*

6 *Retentio impenſarum à mala fide poſſeſſore qualiter permittatur.*

7 *Poſſeſſor malæ fidei propter impenſas factas habet retentionem rei, & utitur exceptione doli contra petitorem, & officio judicis, num. octavo, num. 10. 11. 12. 13. 14.*

8 *L. plane 34. ff. de petitione hæreditatis.*

9 *L. domum 5. Cod. de rei vindicatione, numero decimoquarto.*

11 *Lege ſi pupilli, paragrapho ſed etſi quis, ff. de negotiis geſtis.*

12 *Lege fin. paragrapho decimo, Cod. de petitione hæreditatis. Lege hæreditas, paragrapho ultimo, ff. eodem. Lege qui exceptionem 40. paragrapho primo, ff. de condictione indebiti.*

13 *Judex qualiter officium ſuum impertiatur ut mala fidei poſſeſſor retentionem faciat rei propter impenſas.*

14 *Poſſeſſor mala fidei ad retentionem impenſarum non habet actionem, ſed exceptionem repetitionis, declaratur num. 15.*

15 *Solventi id quod non ſolveret oppoſita exceptione*

doli

doli mali competit condictio indebiti ſeu repetitio. Et quid ſi per errorem ſolvatur. numero decimoſexto.

16 *Lege pater dotem, paragrapho penultimo, ff. de dote prælegata. Lege tertia, paragrapho fin. ff. ſicut plus quam per legem Falcidiam, remiſſivè.*

1 PRæmittendum eſt quòd fructus percepti lite pendente veniunt reſtituendi in judicio ordinario, quia dicuntur mala fide percepti, at verò in judicio ſummario retinendæ reſtituuntur tantum percepti poſt intentatum poſſeſſorium, & ſententia condemnans ad reſtitutionem rei includit etiam fructus perceptos poſt ipſam ſententiam Surdus *deciſ.* 212. *à num.* 11. cum aliis. Barboſa *hic num.* 4. ubi tradit Doctores qui de aliis loquuntur, nempè fructus qui dicantur, & quæ veniant nomine fructuum, & de diviſione fructuum.

2 Ut ad difficultatem reſpondeas, diſtingues in jure repetendi rem cum fructibus à malæ fidei poſſeſſore, & in jure retinendi ab ipſo malæ vel bonæ fidei poſſeſſore propter expenſas quas fecerit. Quoad primum breviſſimè reſponden, facta trium caſuum diſtinctione, an ſcilicet fructus extent vel non, vel an ſint percipiendi. Primo caſu quando fructus extant rei vindicatione conveniuntur, *lege mala fide tertia, Codice de condictione ex lege*, ibi, *de extantibus fructibus rei vindicatione*. Tenent gloſſa *in lege ex diverſo*, verbo *non habendam, ff. de rei vindicatione* Bartolus *ibidem in principio numero* 21. *& in paragrapho* 2. *cum ſequentibus in* §. *etſi in rem inſtituta de officio judicis, & in* §. *ſiquis à non domino, inſtituta de rerum diviſione, & in lege certum, Codice de rei vindicatione, & in dicta lege mala fide*. Tamen hæc rei vindicatio non eſt eadem qua res principalis vindicatur, ſed diverſa ut in expreſſo advertit gloſſa *in dicta lege mala fide, & in dicto paragrapho, etſi in rem*, verbo *de fructibus* à Bartolo recepta, *ubi ſupra num.* 3. Paulo & Baldo *ibidem*, qui hanc ſententiam proſequuntur & rationibus probatur.

3 Nec huic reſolutioni adverſatur textus *in dicta lege certum in principio*, ibi, *omnes fructus ſolere cum ipſa re reſtituere*, quæ videntur docere rem & fructus una actione reſtitui, cum Imperatores dicant cum re quaſi in ejuſdem actionis fructus cum re præſtentur; quia reſpondeo Imperatores illis verbis noluiſſe identitatem actionis demonſtrare, ut eadem ad res & fructus ſit actio, ſed identitatem rationis, quia eadem militat ad rem reſtituendam & fructus *ex dicta lege ex diverſo* 1 *para-*
4 *grapho primo, ff. de rei vindicatione*. In ſecundo verò caſu quando fructus conſumpti ſunt condictione ſine cauſa evincuntur, probatur ex textu *in dicta lege mala fide*, ibi, *de conſumptis verò condictione*, quod probant gloſſæ & Doctores nuper citati. In tertio tandem caſu quando fructus ſunt
5 percipiendi veniunt officio judicis, ut Bartolus *ſupra numero octavo*, & cæteri defendunt, & omnium latius Abbas *hic numero ſeptimo*, non enim alia actio poteſt competere, rei vindicatio minimè cum res non extiterint in rerum natura, condictio ſine cauſa minus, cum fructus qui nunquam extitere conſumpti non ſint, ergo officio judicis præſtabuntur, argumento textus *in capite primo de officio judicis, & in lege in cauſa, ff. de minoribus*, cum æquum non ſit dominum dolo poſſeſſionis damno affici.

6 Ad ſecundam partem ut latè reſpondeas, videbis ſcribentes de jure retentionis ob cauſas diverſas, inter quos Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade* 9. *errore* 1. *& decade* 4 *errore* 6. *& decade* 36. *errore* 8. *&* 9. Baldum *in cap quia contingit Religioſis domibus*. Pichardum *in paragrapho fuerat antea inſtituta de actionibus à n.* 68. Riccium *collectanea* 1. *parte, collect.* 150. 191. 1348. 1918. 2073. qui Doctores plures quæſtiones movent, de quibus *infra*, aliqua vide *ſupra quæſtione* 2. *numero vigeſimo ſeptimo*.

Nunc verò quoad materiam noſtri textus viden- 7
dum eſt, quo jure poſſit poſſeſſor malæ fidei impenſas à ſe factas exigere, vel qua via eas conſequatur, & hac in re loquitur ſic Papinianus *in lege ſumptus* 48. *ff. de rei vindicatione*, ibi, *ſumptus in prædium quod alienum eſſe apparuit à bona fidei poſſeſſore facti exceptione doli poſita per officium judicis æquitatis ratione ſervantur*. Utitur ſanè poſſeſſor exceptione dum retinet & petitorem excludit, qui eam exigit non oblatis ſumptibus, *lege ſin autem, paragrapho ultimo, ff. de rei vindicatione, lege ſi quis ſciens, lege ſi in area, Codice eodem*, atque ita dicitur impenſas per rei petitæ retentionem ſervari, *lege ſi in area* 33. *in fine, ff. de condictione indebiti*, quæ exceptio doli mali eſt, eo quod poſſeſſor dicat petitorem rem ſumptibus non oblatis vindicantem dolo facere, cum faciat contra naturalem æquitatem quæ exigit neminem cum alterius jactura locupletari, *lege nam hoc natura* 14. *ff. de condictione indebiti, juncta lege prima, ff. de doli exceptione*, cui doli mali exceptioni etiam officium judicis opitulatur.
Ex hoc accipit lucem textus *in lege plane* 34. *ff. de* 8
petitione hæreditatis, ubi non per retentionem, ſed per officium judicis malæ fidei poſſeſſori conſulitur, non enim obſtat; nam textus ille non dicit doli exceptionem ei non competere, quia ſatis dicit in dolo eſſe qui impenſas ſolvere non vult, ſed tantum aſſerit non eſſe neceſſarium opponi eam exceptionem, quia etſi non opponatur judex jubebit neceſſarias impenſas ſolvere, *lege finali in fine, ff de petitione hæreditatis*; nam licet ſummo jure poſſit ei imputari cur ſciens in rem alienam impenderit, tamen ex æquitate ei permittitur impenſas deducere, non per exceptionem doli cum ipſe malæ fidei poſſeſſor in dolo ſit, ſed per officium judicis, ne eum jactura alterius dominus locupletetur. Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade* 26. *errore decimo*. Barboſa *in lege divortio, paragrapho finali, ff. ſoluto matrimonio*. Graña *hic parte* 2. *num.* 35.

Nec obeſt tunc textus *in lege domum* 5. *Codice* 9
de rei vindicatione, ubi malæ fidei poſſeſſori ſi in alienam rem impenderit, nulla repetitio competit, niſi neceſſarios ſumptus fecerit, ergo ſi neceſſarios ſumptus fecerit repetitio competet, ac per conſequens non ſolum retentio ſed actio; ſed reſpondetur verum eſſe malæ fidei poſſeſſorem habere repetitionem, tamen id intelligi ſuo modo, hoc eſt jure civili cognito, ſcilicet per retentionem, ne alias juris principiis contrarietur, argumento textus *in lege ambiguis, ff. de legibus*. Graña *hic dicta ſecunda parte, numero vigeſimo*. Donellus *libro vigeſimo commentariorum, capite ſeptimo* in verſiculo *objicitur*.

Unde cum in præſenti notent omnes, videlicet 10
impenſas à bonæ vel malæ fidei poſſeſſore nullo alio remedio quàm per retentionem oppoſita doli exceptione recuperari poſſe, quæ ſi omiſſa ſit & res tradatur, nullum remedium ſupererit, juxta textum *in dicta lege ſumptus, ff. de rei vindicatione*.

lege ſi in area 33. *de condictione indebiti, lege Paulus decimaquarta, ff. de doli exceptione, lege adeo, paragrapho ex diverſo, ff. de acquirendo rerum dominio, lege qui injuriæ quinquageſimaquinta, paragrapho finali. ff. de furtis, lege in hoc decimaquarta, ff. communi dividundo, lege quadrageſimaquarta, titulo vigeſimo octavo, partita* 3. Antonius Faber *de erroribus decade* 26. *errore nono & decimo.* Schifordegeirus *ad Fabrum libro ſecundo, tractatu duodecimo.* Cujacius & omnes *in paragrapho certè inſtituta de rerum diviſione.* Idem *libro decimo octavo obſervat. capite decimo.* Donellus *libro vigeſimo comment. capite vigeſimo.* Gilchenius *de expenſis ſecunda parte, capite quarto, in dicta lege ſi in area* 33. Joannes Garcia *de expenſis capite ſeptimo.* Barboſa *in lege divortio, paragrapho finali, ſecunda parte, ff. ſoluto matrimonio.* Dico ſub relata doctrina intelligendos eſſe.

11 Nec obſtat textus *in lege ſi pupilli, paragrapho ſed etſi quis, ff. de negotiis geſtis,* quia ut reſpondeam adverto, multum intereſſe an quis ad negotia aliena tanquam aliena acceſſerit, an tanquam propria; quia in primo caſu eo ipſo quòd geſſit alienum eſſe fatetur, ideoque ſi impenſas fecerit non ſui contemplatione, ſed veri domini facere intelligitur, & ad eas recuperandas competit actio negotiorum geſtorum, ut apparet ex textu *in dicto paragrapho ſed etſi quis* verſiculo *ipſe,* ſecus tamen quando quis in re aliena proprio nomine facit impenſas, & cum animo obligandi dominum verum non appareat eas feciſſe, ceſſabit actio negotiorum geſtorum argumento textus *in lege in hoc decimaquarta, paragrapho diverſum, ff. communi dividundo,* ſed retentio tantum ex æquitate exceptione doli mali oppoſita competit. Gloſſa, Bartolus, & Paulus *in dicto paragrapho ſed etſi quis,* quos ſequitur Garcia *ubi ſupra capite ſeptimo, numero quarto. numero quinto, &*
12 *capite quinto, numero vigeſimoſeptimo.* Donellus *dicto capite vigeſimoſeptimo,* verſiculo *hactenus.* Graña *hic parte ſecunda, numero decimoſeptimo.* Videndus *à numero vigeſimoprimo,* ubi ad ſimilitudinem prædictæ diſtinctionis explicat textum *in lege finali, paragrapho primo, Cod. de petitione hæreditatis* cum *lege hæreditas, paragrapho ultimo. ff. eodem titulo,* ubi *numero vigeſimotertio* expendit textum difficilem *in lege qui exceptionem quadrageſima, paragrapho ff. de condictione indebiti,* ubi benè Antonius Faber *in rationali ad eundem textum in paragrapho ſi pars,* & ibi Graña expendit textum *in lege ſed etſi vigeſimaprima, paragrapho primo, ff. de condictione indebiti,* cum Fabro *in rationali ibi,* ubi plura refert.

13 Et aliis omiſſis ad praxim dico officium judicis, quod ut jam dixi opitulatur etiam juri retentionis, tale eſt ut ille ſumptus prius æſtimet eorumque ſummam certam conſtituat, & poſſeſſor rem reſtituat illi prius ſumptibus redditis, *dicta lege ſumptus in fine, ff. de rei vindicatione:* ſi autem rem non habet deducta ea ſumma quanti ſumptus æſtimavit, cum judex in reliquam litis æſtimationem condemnat, juxta textum *in lege in feudo in fine, ff. de*
14 *rei vindicatione.* Quod ſi poſſeſſor non deductis impenſis inconſulto rem tradiderit, ei ſuccurritur ex æquitate, argumento textus *in lege ſine & Titium* 32. *ff. de condictione indebiti,* ſeu per officium judicis, ne petitor cum jactura poſſeſſoris locupletetur, atque ita ſive de neceſſariis ſive de aliis impenſis loquantur leges, nunquam actionem pollicentur, *dicta lege ſumptus,* ubi Papinianus exceptionem concedit, ad quam referenda ſunt verba textus *in dicta lege ſumptus, paragrapho* ubi nullam habere repetitionem niſi neceſſarios ſumptus fecerit, hoc eſt habere repetitionem per exceptionem ſcilicet Donellus *dicto libro vigeſimo, comment. capite ſeptimo, dicta lege ſi in area trigeſima tertia in fine,* ubi Julianus ait nullo alio modo quàm per retentionem impenſas ſervari poſſe *dicta lege Paulus, ff. de doli mali & metus exceptione,* ibi, *eum qui in alieno ſolo ædificium extruxerit, non altàs ſumptus conſequi poſſe, quàm ſi poſſideret & ab eo dominus ſoli vindicet,* ſcilicet oppoſita Apparet ergo poſſeſſorem nunquam habere actionem pro impenſis, quod & jure regio comprobatur *in lege quadrageſimaquarta, titulo vigeſimooctavo, partita* 3. quam ſententiam defendunt Paulus de Caſtro *in dicta lege ſi in area in fine.* Garcia *de expenſis capite ſecundo, numero ſeptimo, & capite ſeptimo, numero octavo.* Antonius Faber *libro ſecundo conjecturarum, capite primo.* Donellus *ſupra dicto capite ſeptimo prope finem,* & ſequitur Pichardus *in paragrapho etſi in rem inſtituta de officio judicis numero ſexageſimo,* ob idque venit amplius de- 15
claranda hæc doctrina, nam tunc demum per exceptionem doli repeti poteſt, cum exceptio ſi oppoſita eſt omnino elidit obligationem & actionem, *lege ſi unus vigeſima octava, paragrapho pactus ne peteret, ff. de pactis,* qua re ſi quis ſolvat id quod oppoſita doli mali exceptione non ſolveret, debebat ei ſolventi competere indebiti condictio ſeu repetitio tanquem indebitum ſolvens, juxta regulam textus *in lege in ſortem vigeſimaſexta, paragrapho debitum, & paragrapho adeo ff. de condictione indebiti, lege ſi quis fundum decima, paragrapho Imperator in fine, ff. locati,* ſed hoc ex eo procedit, quia tunc attento effectu non videtur debitum, *lege ſi dari vigeſimaquinta, ff. de verborum obligationibus,* & ſic juſta de cauſa competit indebiti condictio. At verò in exceptione doli ma- 16
li quoad impenſas, de qua loquimur, cum illa exceptio ejus ſit naturæ quæ non annullat actionem & obligationem, ſed tantum ſolutioni impenſarum moram præſtat, nec indebitum facit, & ideo ſi id per errorem ſolvatur regulariter tanquam indebitum non condicitur. Ita Graña *hic numero trigeſimoſecundo, & trigeſimotertio,* ubi expendit etiam textum *in lege pater dotem, paragrapho penultimo, ff. de dote prælegata,* & ibi, *numero trigeſimo, in lege hæres vigeſimaprima, ff. ad Trebellianum,* & *ibi numero trigeſimoquarto,* textum *in lege tertia, paragrapho finali, ff. ſi cui plus quam quod per legem Falcidiam.* De jure retentionis videbis quæ tradit Barboſa *in capite finali, de ordine cognitionum parte ſexta.* Et ad quæſtionem, an ſucceſſor rei titulo particulari ſeu univerſali contra creditorem agentem hypothecaria retentione pro meliorામentis non à ſemetipſo, ſed ab auctore ſuo aliove in hypotheca factis uti valeat? & an ei poſſidenti à quo facta fuerint probare incumbat? & latè & noviſſimè Salgadus *in labyrintho creditorum, parte prima, capite undecimo, paragrapho unico.*

Quæstio V.

An beneficiarius à beneficio amotus habeat retentionis jus propter melioramenta. Quid de retentione dotis Sive de retentione pignoris. Et de ſententia lata circa retentionem creditoris hypothecarii. Et de ſublata retentione ob res amotas. Ubi alia etiam de melioramentis & eorum æſtimatione etiam in re fideicommiſſo ſubjecta.

Summarium.

1 *Reſtituere poteſt quis beneficium propter melioramenta, donec ea ſibi reſtituantur, & ſic hæres repetit impenſas factas.*
2 *Succeſſor beneficii lucrifacit fructus maturos ante mortem prædeceſſoris.*
3 *Retentio dotis contingit ex pluribus cauſis, & qualiter propter impenſas in re dotali factas. num. 4.*
5 *Retentio datur uxori in bonis viri, donec reſtituatur ſibi dos.*
6 *Pignoris retentio quando detur remiſſivè.*
7 *Retentio quando dicatur ſublata ob res amotas.*
8 *Lege divortio alias, lege fructus, paragrapho ob donationes, ff. ſoluto matrimonio. Lege neque ſcriptura 6. Cod. de compenſationibus, lege 1. ff. rerum amotarum.*
9 *Retentio propter melioramenta in quibus & quibus detur numeris ſequentibus, & à numero vigeſimoſecundo.*
16 *Meliorationum exceptio non obſtat ſi detur cautio.*
17 *Retentio quando competit debitori habitanti in domo conducta*
21 *Melioramenta utilia vel voluntaria repeti poſſunt quando faciunt rem reſtituendam pretioſiorem.*
22 *Retinere poteſt dominus loco pignoris fructus in fundo recollectos, & propter non ſolutum cenſum.*
23 *Retentio licita eſt, quando quis diu animal aluit, cujus dominus ignorabatur, num. 24.*
24 *Retineri non poſſunt animalia propter damnum datum. Sed competit actio de paſtu. numero 25.*
26 *Paſcua ſeu prata locans habet hypothecam etiam ſuper animalibus.*
27 *Retentio datur pro hoſpitio in rebus hoſpitiis idem de cuſtode contra carceratum, & de aliis.*
28 *Retentio ſcripturarum pro ſalario non licet niſi loco pignoris pro expenſis factis in lite & quando licet num. 29.*
30 *Retentionis jus concurrit cum jure excipiendi quod tranſit in ſingularem poſſeſſorem & ſucceſſorem ſine ceſſione.*
31 *Melioramenta non repetuntur niſi facta ſint à poſſeſſore, & in neceſſariis non requiritur denuntiatio num. 32.*
33 *Melioramenta non deducuntur poſtquam quis reſtituit bona meliorata melioramentorum valor qualiter probatur & retentio contingat.*
34 *Impenſæ tantùm habetur ratio ubi plus melioratum & minus impenſum ſi agitur vindicatione.*
35 *Melioramenta cum fructibus non compenſantur, expenditur num. 36. num. fin.*
37 *Melioramentis factis per emptorem prælatio in re meliorata cui competat.*
38 *Melioramenta in aliqua re facta à quo tempore veniant æſtimanda.*
39 *Melioramenta à fideicommiſſario quæ debeant reſtitui.*
40 *Uſusfructuarius quas impenſas ſive meliorationes deducat.*
41 *Impenſas neceſſarias & utiles poteſt deducere dominus obligatus ex pacto vel lege rem reſtituere.*
42 *Impenſæ quæ dicantur neceſſariæ, & quæ utiles in fructibus cogendis ſeu conſervandis, videbis quæſtione. 7.*
43 *Fructus intelliguntur deductis impenſis.*
44 *Poſſeſſor malæ vel bonæ fidei qui in colligendis fructibus impendit quas expenſas deducat.*
45 *Maritus non compenſat meliorationes cum fructibus in re uxoris.*

AD omnes has difficultates breviter & reſolu- 1
tivè poteſt ſatisfieri ex jam dicta ad primam, Naldus in Clementina *ſi contingat de religioſis domibus*, quem videbis breviter alloquentem. Sed generaliter dicendum eſt, quod faciens impenſam in beneficio poteſt illud retinere donec melioramenta reſtituantur, & ideo hæres clerici repetit expenſas factas per clericum in beneficio de ſuo patrimonio. Abbas qui dicit notandum *in capite de mulcta col. 4. n. 14. de præbendis poſt medium*, verſ. & *ideo*, quamvis hoc non eſſe tutum dicat Gratianus *diſceptat. forenſ. cap. 127. n. 26.* cum in Eccleſia meliorata non detur retentio per laicum colonum vel alium ex rationibus, de quibus *latè*
Surdus *conſilio* 183. *num.* 15. *lib.* 2. Et quod ſuc- 2
ceſſor beneficii lucrifaciat fructus maturos etiam ante mortem prædeceſſoris affirmat Theſaurus *in deciſione* 143. Riccius omnino videndus ad plura *collect. deciſione* 159. ubi docet fieri hanc reſtitutionem à die intruſionis quando ſumus in beneficio reſervato vel ſpolio violento, in petitorio autem fieri à die litis motæ, & *ibi* de aliis.

Ad ſecundam partem ſuppono variis ex cauſis 3
fieri olim ſolere à maritis retentiones quæ in deſuetudinem abierunt, *l. un §. C. rei uxoriæ actione*, ſed hujus antiquitatis cognitio multum lucis poſterioribus legibus præſtat & ut nil antiquitatis penitus ignoretur, ideo ſciendum eſt teſte Ulpiano *in fragmentis titulo ſexto.* Julio Paulo *in lege rei judicatæ, paragrapho hæres, ff. ſoluto matrimonio.* Juſtiniano *ſupra* retentiones dotis olim fieri ex quinque cauſis, ob mores, ob res donatas, propter liberos, ob res amotas, propter impenſas. Verum quia hic de retentione propter impenſas loquimur, ob id de aliis dicemus *infra in capite plerumque de donationibus.* Pichardus *benè in paragrapho fuerat antea, inſtituta de actionibus à numero ſexageſimooctavo.* Salgadus *in labyrintho creditorum, parte primâ, capite undecimo*, agit latè de quæſtione, an is cui jus retentionis in re debitoris competit, eandem ſeparare volens à concurſu ac adminiſtratione audiatur, ita ut cæteris creditoribus præferatur etiam hypothecariis? ubi de aliis inquirit, & reſolvit, de quibus *in capite*

capite ex litteris de pignoribus. Igitur propter impenſas voluptuoſas ſive voluntarias nec jure antiquo nec novioribus legibus retentio vel petitio competit, ſed permittitur operis deductio ſive impenſarum abraſio, ſine læſione tamen prioris ſpeciei, ut jam *ſupra* dixi. Tameo ſi impenſæ utiles eſſent mulieris voluptate factæ, earum nomine jure antiquo retentio erat, hodie actio mandati competit, quod ſi ſine voluntate mulieris fierent iam antiquo quam novo jure negotiorum geſtorum actio competit. Verum impenſæ neceſſariæ ipſo jure dotem minuebant *l. 1. ꝯ. 1. l. penult ff. de impenſis in rebus dotalibus factis dicto §. taceat & §. item de dote,* verſiculo *nam ob impenſas inſtituta de actionibus l. finali titula 4. partita 4.* quod non ita eſt intelligendum ut res ipſæ vel dotalia corpota diminuantur & deſinant eſſe dotalia, abſurdum enim eſſet propter pecuniam diminui corpora, & ſic fundus dotalis propter impenſas non poteſt aliqua ex parte deſinere eſſe dotalis, ſed retineri poteſt à marito donec ei ſatisfiat *l. quod dicitur 5. ff. de impenſis in rebus dotalibus factis.* Phanucius *de lucro dotis decimo nono.* Antonius Faber *libro primo conject. capite ſecunda,* Joannes Garcia *de expenſis capite decimo tertia, numera quadrageſimo nono,* Spino *de teſtamentis gloſſa undecima, numero quarto,* Pichardus in *§. fuerat antea, inſtituta de actionibus à numero* 85. videndus, qui ut explicet textum *in l. ſtichum quinquageſima ſexta §. quod dicitur,* ubi per impenſas videtur deſinere dotalem fundum, ait poſtquam aliqua refert, verum eſſe fundum dotalem nunquam minui poſſe propter impenſas factas ipſo jure, ſed mediante ea retentione, quod optime explicat *ibi, numero*
5 *nonageſima primo.* Et ſecundum dicta eſt verum quod dicitur, dari retentionem uxori in bonis viri donec reſtituatur ſibi dos. Joſeph. Ludovicus *in deciſione* 109. Riccius *deciſione* 191. ſed ipſe *in deciſione* 1917. dicit non dari retentionem ſeu compenſationem contra dotem, & quoad intereſſe ipſius ſuperſederi in executione. Ita cum Franchis *deciſione* 6 42. verum eſſe deciſum ut detur uxori retentio dotis mortuo viro ſi fuerit tutrix relicta etiam nondum dato computo rationum tutelæ. Idem Riccius cum Neguſantio *de gnoribus in 1. membro 5. parte cal.* 11. *verſiculo decimo.*

6 Ad tertiam quæſtionis partem ubi de retentione pignoris Chirographarii & de ſententia lata circa retentionem pignoris hypotecarii dicam *infra ad titulum de pignoribus,* interim videbis Antonium Fabrum *de erroribus pragmaticorum decade* 1. *errore* 9. *& decade* 4. *errore* 6. ubi benè & latè, & vide ad textum *in l. unica Codice ſi ex Chirographaria,* & applicabis, Covarruvias *libro primo, variarum capite* 8. & Salgadum *in labyrintho parte* 1 *cap.* 112.

7 Ad 4. de ſublata retentione ob res amotas, loquitur de hac retentione Juſtinianus *in dicta l. unica Codice de rei uxoriæ actione § taceat,* quæ retentio fuit etiam ſublata ut reliquæ de quibus lo-
8 quitur Juſtinianus, *ibi.* Obſtat tamen Conſultus *in l. divortio,* aliàs *l. fructus §. ob donationes ff. ſoluto matrimonio l. nequa ſcriptura 6. Cod. de compenſationibus l. ff. rerum amotarum,* quibus probatur ob res amotas compenſationem fieri poſſe, ut tamen huic difficultati reſpondeat Accurſius *in dicto ꝯ. taceat,* verbo *nec retentio,* diſtinguit, & eum improbans Pichardus *in dicto §. antea, inſtituta de actionibus à numero* 79. concludit *ibi numero* 81. textum *in dicta l. nec ſcriptura, & in dicta l. 1.* intelligi debere quoties mulier adverſus maritum agebat ex ſtipulatu, non pro dote ſed pro alia re ſibi ex ſtipulatione debita, cum ex textu non appareat maritum dotis nomine ab uxore conveniri, ſed ejus nomine quod deberi conſtiterit, quod extra dotis cauſam pluribus ex cauſis deberi poterat, ad quas referenda ſunt illa jura, quam interpretationem obſervat textus *in dicta l. 1.* verbo *titulo iuris,* nec obſtat textus *in dicta l. fructus §. ob donationes,* quia ibi non permittitur dotis retentio, ſed fructuum perceptorum ſoluto matrimonio, ut conſtat ex verbis ejuſdem textus. Ita ille, & vide plures à Duareno relatos *in dicta §. ob donationes,* qui aliter explicat.

Ad ultimum de melioramentis dico etiam communiter Doctores *in l. in area ff. de condictione in-* 9
debiti, reſpondere quod propter melioramenta datur retentio, & ſic datur de melioramentis factis in re emphyteutica contra Dominum directum finita emphyteuſi. Datur etiam hæredibus 10
extraneis; & conductori etiam ad longum tempus, ob idque dabitur conductori rei Eccleſiæ ultra triennium. Item & datur emptori quando 11
venditor agit remedio *legis 2. Codice de reſcindenda.* Vide Grammaticum *in deciſione* 22. & 310. Joſephum Ludovicum *in deciſione Peruſ.* 134. Calvacanum *in deciſione* 44. Riccium *collect.* 150. & *deciſione* 13. 48. *ad textum in dicta lege ſi in area.*
Peregrinum *deciſione* 16. *lib.* 2. Qui dicunt quod 12
regulariter retentio datur impendenti donec expenſæ & melioramenta ei perſolvantur, & hoc etiamſi ex aliqua alia cauſa res ipſa retineri non poſſit. Bœrius *deciſione* 5. itaut obtineat etiam in poſſeſſore malæ fidei cui datur retentio donec ſatisfiet. Balbus *deciſione* 150. & fuit dictum in una Romana Domus 18. *Junii* 1602. coram illuſtriſſimo Pamphilio.

Itemque retentio pro expenſis & melioratio- 13
nibus competit affectatoribus ſive colonis pro re quam colunt, & ſic venditioni ſi proximè fuerit. Ita deciſum conſtat in ſacro Concilio, itaut liceat retinere pro expenſis & aliis petitis, tenet eum aliis Riccius *collect. deciſione* 1917. ubi docet maximè hoc verum eſſe ſi meliorationes apparent ex rei evidentia, quia tunc pariter liceret retinere.
Item etiam datur retentio in re executa vigore 14
decreti *nulli jure hypotecæ.* Anna *in allegatione* 80. Riccius cum eo *collectanea* 191. *ad textum in l. ſi non inducta Codice in quibus cauſis pignus vel hypotheca.* Unde evenit ut detur etiam in executione 15
ſententiæ pro melioramentis, licet exceptio melioramentorum impediat ejus executionem, & intelliges quando ſunt liquida, aliàs exequentur cum cautione. Puteus *deciſione* 471. *lib.* 2. Franchis *deciſione* 112 & 476. Joſeph. Ludovicus *in deciſione* 34. *Anna allegatione* 6. Capicius *deciſiona*
17. cum aliis Riccius *collectanea* 1348. Idem Ric- 16
cius *collectanea* 150. verſiculo *adverte,* ubi cum Puteo *ubi ſupra* docet, quod etſi meliorationum exceptio impediat executionem ſententiæ, nil tamen obſtare ſi ex adverſo detur cautio. Verum etſi in ſententia eſſet dictum *ſolutis prius melioramentis,* nil prohibebit quo minus cautione ſuperſedeatur. Quare tunc demum competet reten- 17
tio creditori habitanti in domo conducta à debitore pro ejus credito in occurrenti quantitate, ſi inſtrumentum eſſet liquidum & executio haberet executionem paratam, non è contra; quia

tunc

tunc non condemnaretur ad expectandum & di-
mittendum domum vacuam. Grammaticus *deciſio-
ne quinquageſimaoctava.* Riccius *dicta collectanea
milleſima nongenteſima decimaſeptima*, in verſiculo
ſecundo. Deinde venditori datur retentio rei ven-
ditæ etiam pro uno numero deficiente. Catrocius
18 *deciſione centeſima.* Et datur quando non datur
actio in legato relicto in teſtamento minus ſolem-
19 ni. Capicius *in deciſione nonageſimaoctava.* Item
datur commentarienſi retentio carcerati pro ex-
expenſis. Guido Papæ *in deciſione quadrigenteſima
20 quadrageſimaoctava.* Et ſcriptor poteſt mercede
retinere quinternos. Surdus *deciſione quinquage-
ſima*, quam limitationem tetigit Accurſius *in di-
cta lege ſi non inducta*, *Codice in quibus pignus.*
Tradit Riccius *in dicta deciſione centeſima nonage-
ſimaprima*, ubi docet, quod condemnatus ad re-
ſtitutionem poteſt eandem pro debito retinere.
Et quando furi vel malæ fidei poſſeſſori jus reten-
tionis detur expenſarum & melioramentorum, vide-
bis Cov. in regula *peccatum*, *ſecunda parte*, *para-
grapho ſexto*, *à numero tertio*, ubi longè expendit
textum *in lege ex argento, ff. de condictione furtiva.*
21 Imò poſſent repeti melioramenta quando rei ſu-
per qua facta ſunt, ſit facta reſtitutio, ſi fuerint
utilia vel voluntaria, quæ rem pretioſiorem red-
derent. Et ſi poſſeſſor fuerit expulſus propria au-
thoritate poterit agere interdicto *recuperandæ* re-
ſpectu meliorationum, & datur melioranti reten-
tio adverſus hypothecam habentem contra mu-
lierem. Riccius cum aliis *dicta collectanea centeſi-
ma quinquageſima*, in verſiculo *quinimo*, & in ver-
ſiculo *nunc*, cum Grammatico *in deciſione quarta*,
& Theſauro *in deciſione vigeſimanona & ſeptuageſi-
maprima.* Ita etiam condemnatus ad reſtitutio-
nem feudi poterit illud retinere pro debito vitæ
& militiæ. Capicius *in deciſione undecima.* Ricci-
us *dicta collectanea centeſima nonageſimaprima*, in
verſiculo *item* Item etiam datur retentio in me-
lioramentis factis in re fideicommiſſo ſubjecta.
Franchis *in deciſione centeſimanona.* Riccius *dicta
deciſione centeſima quinquageſima*, in verſiculo *cum
autem.* Item habet retentionis jus ille qui redimit
cum ſua pecunia rem alteri obligatam, quia poteſt
eam retinere, donec ei reddatur pecunia quam
erogavit pro liberatione ejuſdem rei, *lege cum ex
cauſa 9. Codice de remiſſone pignorum*, quemadmo-
dum etiam videmus in ſolvente conductori pre-
tium melioramentorum ab eo factorum, qui habet
retentionis jus ſicut haberet conductor, *argumen-
to. lege prima in principio*, *ff. quibus modis pignus
vel hypotheca ſolvitur.* Quod ut declarat Gratia-
nus *diſceptat. forenſ. capite centeſimo vigeſimoſepti-
mo, numero vigeſimoprimo*, habet locum dummo-
do redimens ſuâ pecuniâ rem alteri obligatam, &
ſolvens habeat illud pignus penes ſe, nam ſi de-
derit debitori ſeu alteri non repetit quaſi tunc
actio ſemel extincta non reviviſcat, gloſſa *in di-
cta lege cum ex cauſa*, verbo *hac mente.* Surdus
conſilio centeſimo octogeſimotertio, *numero decimo-
ſeptimo*, *& decimooctavo*, ubi etiam intelligit ſo-
lum procedere quando titulo donationis in ſolu-
tum vel pignorationis res pervenit ad eum. Ex-
traneus enim qui ſolvit, non ſuccedit in jus hypo-
thecæ; non enim privilegium creditoris tranſit
ad eum qui pro illo ſolvit, niſi quoad effectum
retentionis. Bartolus *in lege prima, Codice qui po-
tior, in pignore habeatur.* Cum etiam hoc jus re-
tentionis tranſeat nulla quoque habita ceſſione.
Romanus *ſingul. 277. tu ſcis quod facis*, ubi dicit
eſſe perpetuo notandum. Socinus *conſilio centeſi-
mo quinquageſimooctavo.* Viſia, *numero vigeſimo-
octavo*, *columna penultima*, *libro ſecundo*, dum-
modo tamen ſingularis ſucceſſor habeat titulum.
Surdus *conſilio centeſimo octogeſimotertio*, *numero
quinto & decimoſexto*, *libro ſecundo.*

Item & poteſt dominus retinere loco pignoris 22
fructus in fundo recollectos adhuc tamen intra
illum exiſtentes prohibendo ne colonus inde ex-
portet, argumento textus *in lege Julianus*; *para-
grapho offerri*, *ff. de actionibus empti*, *lege quod ſi
nolit. paragrapho idem.* Marcellus *ff. de Ædilitio
edicto*, prout etiam dominus rei conceſſæ in cen-
ſum poteſt detinere fructus ejuſdem rei propter
non ſolutum cenſum, niſi fructus pendentes fue-
rint. Gratianus *diſceptat. forenſ. capite vigeſimo-
quinto, numero decimoquarto & decimoquinto*, qui
in capite centeſimo vigeſimonono, *numero trigeſimo-
quarto & trigeſimonono*, docet non dari ex diver-
ſis nominibus, licet facilius detur quàm actio, &
latè expendit *capite centeſimo nonageſimooctavo*, *à
numero decimooctavo*, an pro ſupplemento legiti-
mè competat retentio.

Unde evenit ut ſit licita de jure retentio quan- 23
do quis diu animal aliud illud retinendo inclu-
ſum; cum ignoraret dominum, prout in caſu
noſtro pro expenſa pabuli, non pro damno da-
to. Corraſius *in rubrica de ſervitutibus à numero
centeſimo trigeſimooctavo.* Alciatus *præſumpt. 50.
regula prima.* Surdus *de alimentis titulo octavo*, *nu-
mero tertio*, *privilegio ſexageſimoſecundo*, ubi *nu-
mero duodecimo* ampliat dari pignoratitiam actio-
nem ei qui fecit impenſam, ita ut etiam præfera-
tur anterioribus creditoribus, quamvis non pro-
baverit alimenta præſtitiſſe, cum hoc præſumatur
ex quo animal penes ſe retinuit, & ſic ſtabitur
eorum dicto aſſerendo in eis expendiſſe ſecus ſi
non conſtaret fuiſſe apud eos. Bartolus *in lege
cum ſervus*, *numero quarto*, *ff. de verborum obli-
gationibus.* Natta *conſilio quingenteſimo quadrage-
ſimoſeptimo, numero quinquageſimoſecundo.* Maſcar-
dus *concluſione ſeptingenteſima decimaquinta*, *nume-
ro quarto.* Verum hæc detentio animalium dam- 24
num dantium in fundo alieno licita non eſt quan-
do adeſt notitia cujus ſint animalia quæ damnum
dederunt, alias poterunt retineri ut cognoſcatur
dominus, ad effectum agendi contra eum pro dam-
no dato, *lege Quintus*, *ff. ad legem Aquiliam.* Abbas
in capite ſi hæreticis de injuriis. Surdus *conſilio quin-
genteſimo ſexageſimoprimo*, *libro quarto*, *numero vi-
geſimoſexto*, *& numero vigeſimoſeptimo*, ubi conclu-
dit, quod multo minus licebit retinere perſonas &
dominos animalium damnum dantium, cum iſta
executio contra perſonas nunquam concedatur à
lege niſi poſt excuſſionem mobilium & immobi-
lium & nominum debitorum, *lege à divo Pio*, *§. in
venditione. ff. de re judicata*, tum quia hoc eſſet pro-
pria authoritate jus ſibi dicere contra text. *in l. 1.
C. ne quis in propria cauſa*, & ne violetur juriſdictio
jus dicentis, cum pignora capere ſit ſpecies juriſ-
dictiònis. Et quia domino prædii eſt conſultum per 25
aliam actionem quam per retentionem, ſcilicet per
actionem de paſtu pecoris & legis Aquiliæ, *lege qui
ſervandarum decimaquarta*, *paragrapho fin ff de præ-
ſcriptionibus.* Et poſtremò quia majus eſt pericu-
lum in retentione animalium quàm in aliis rebus,
quia facilius pereant. Explicat videndus *diſce-
ptat. forenſ. capite octogeſimo*, *à numero ſecundo*, ubi
videndus

videndus *à numero decimoquinto per totum caput.*
27 Et *capite vigeſimoquinto, numero decimoſeptimo*, ubi
cum aliis probat, quod qui locavit paſcua vel
prata habet hypothecam etiam ſuper animalibus
aut armentis pro pretio fœni quod fuit conſum-
ptum ab illis, ita ut præferatur anterioribus cre-
ditoribus, & ratio eſt ob cauſam conſervationis
rei quaſi aliquid fuerit impenſum datur hypo-
theca & retentio, *lege in rebus, paragrapho poſſunt,
ff. commodati.* Idem etiam dici debet quod de-
tur retentio in rebus illius, qui fuit hoſpitio re-
ceptus pro alimentis præſtitis hoſpiti, quaſi res
acceſſoriè veniat ad perſonam, quæ cum ſit li-
bera non cadit in obligatione. Surdus *de alimen-
tis privilegio ſexageſimotertio, titulo octavo, numero
decimooctavo*, quamvis de conſuetudine poſſit re-
tineri perſona pro cibariis, teneat Guido Papa
quæſtione quadringenteſima quadrageſima octava, qui
loquitur in cuſtode cui permittitur retinere car-
ceratum pro expenſis eidem factis, & ejuſdem re-
laxationem impedire, explicat Gratianus *dicto ca-
pite octogeſimo, à numero decimotertio.* Videndus *in
capite vigeſimoquinto*, ubi docet hoc licere etiam
authoritate propria, & ita ſervari in carcerario
qui retinet carceratum; quia poteſt retineri cor-
pus humanum pro cibariis præſtitis. Surdus *de ali-
mentis titulo octavo, privilegio ſexageſimoſecundo, nu-
mero decimooctavo & decimonono*, ubi etiam dicit,
quòd hujusmodi retentio magis dabitur in rebus
tanquam acceſſoriis ad perſonam quamvis regula-
riter non poſſit retineri una res non meliorata pro
alia meliorata, tenent Caſtrenſis *conſilio ducente-
ſimo ſeptuageſimo, libro ſecundo.* Tiraquellus *de re-
tractu convent. paragrapho ſeptimo, gloſſa prima,
numero undecimo*, per gloſſam quam dicit notan-
dam *in lege planè quadrageſimaprima*, in verbo *de-
ducat*, ubi Angelus *ff. de petitione hæreditatis.* Ta-
men licet retentio unius rei pro alia non detur, ut
docet Riccius *collectan. 191. per textum in lege præ-
texta, Codice commodati*, tamen hoc limitat ipſe
in multis, veluti in dote & aliis, de quibus jam
ſupra dixi.
28 Quòd ſi aliqui quibus debetur ſalarium præ-
tendant retentionem ſcripturarum & inſtrumen-
torum clientis, donec illis ſatisfactum ſit de ſa-
lario & mercede, dicendum eſt hoc de jure non
concedi. Jaſon *in lege ſi non ſortem, paragrapho
ſi tantum numero decimo* poſt Alberieum & Ful-
goſium, *ff. de condictione indebiti*: & eſt ratio,
quia non debet ſibi jus dicere *ex dicta lege prima,
ff. ne quis in ſua cauſa*, & quia non poteſt retine-
ri una res pro alia, *lege finali, Codice commodati*,
cum diſtinctionibus, de quibus per Salicetum *in
dicta lege finali*, ubi tradit multa quando detur
retentio unius rei pro alia. Surdus *de alimen-
tis privilegio ſexageſimoſecundo, titulo octavo, quæ-
ſtione trigeſimaſecunda, titulo decimooctavo, nume-
ro quinquageſimoſecundo.* Tamen poterit retinere
dictas ſcripturas loco pignoris pro expenſis factis
in lite, licet non pro ſalario. Boerus *deciſione
decimaquinta in principio.* Grabatus Adveſter
29 *libro tertio, capite quarto.* Sed contrarium deſen-
dunt, ſcilicet ut acta poſſint retineri pro ſalario.
Gailius *libro ſecundo, obſervatione duodecima, nu-
mero quinto.* Et de retentione proceſſus pro ex-
penſis litis. Jacobus de Sancto Georg. *in lege
ſumptus, numero ſecundo, ff de pactis.* Farinacius
quæſtione centeſimaſexta, numero ſexageſimoprimo.
Tradit Gratianus *diſcepta. forenſ capite octogeſimo-
ſeptimo à numero decimoquarto*, qui *numero decimo-
ſexto* ait eodem modo concedi ſcriptori libri re-
tentionem per eum ſcripti, donec ſibi ſolvatur
merces prætenſa, dummodo non ſit exemplar,
quod non poteſt retineri niſi eſſet ſcriptum ab eo,
ita ut etiam dicta retentio competat hæredi ſcri-
ptoris & ſingulari ſucceſſori prout eſt legatarius.
Latè Surdus *deciſione quinquageſima*, quia iſtud
beneficium tranſit ad eos. Zeſalus *conſilio centeſi-
mo quinquageſimoquinto, numero 15.* Idem Sur-
dus *conſilio centeſimo octogeſimoſecundo, numero
quinto*, & multa ſimilia adducit latè Colerius *de
de proceſſibus executivis capite ſecundo, parte prima,
numero ducenteſimo trigeſimonono uſque ad ducenteſi-
mum quinquageſimumoctavum.* Et addit Gratia- 30
nus cum aliis *capite vigeſimo, numero decimotertio
diſceptat. forenſ.* quod jus retentionis concurrit
cum jure excipiendi, quod tranſit in ſingularem
poſſeſſorem ob commodum quod affert retentio.
Gomezius *libro ſecundo variarum titulo de locato &
conducto capite tertio, numero nono*, verſiculo *tertiò
limita.* Socinus *conſilio centeſimo vigeſimoprimo in
fine, numero decimoſexto, libro primo*, per textum
*in lege hoc judicium in principio, ff communi divi-
dundo.* Imò tranſit iſtud retentionis jus in ſingu-
larem ſucceſſorem ſine ceſſione. Tradit ipſe Gra-
tianus latè, *diſceptat. forenſ. capite centeſimo nonage-
ſimotertio à numero vigeſimoquinto uſque ad nonage-
ſimumtertium, & capite ducenteſimotertio, numero
vigeſimooctavo*, ibi, *numero vigeſimonono*, exemplis
exornat, & *capite ducenteſimonono, numero vigeſimo-
tertio & vigeſimoquarto*, & hoc quidquid aliud ſit
in actione ſive ſimus in profanis ſive in beneficia-
libus, ibi videndus cum multis ad plura de re-
tentione, & aliis in locis. Circa melioramenta di- 31
cendum eſt, primo non deberi probata ſola poſſeſ-
ſione rei melioratæ, ſed requiritur probatio quod
fuerint facta à poſſidente. Bartolus *in lege tertia,
ff. quod metus cauſa.* Caſtrenſis *conſilio ducenteſimo
ſeptuageſimo, numero quarto*, verſiculo *ad unum, li-
bro ſecundo.* Burt. *conſilio trecenteſimo trigeſimo, nu-
mero nonageſimoſexto, libro tertio.* Gratianus omni-
nò videndus *diſceptationem forenſium capite centeſi-
mo nonageſimotertio à numero primo*, ubi *numero ſe-
cundo* ait non valere conſequentiam, eſt in poſſeſ-
ſione melioramentorum, ergo poſſidens meliora-
vit; cum melioramenta poſſint eſſe facta ab eo à
quo non habet jura ceſſa, ſine quibus nil ei acqui-
retur. Menoch. *de recuperanda poſſeſſione remedio deci-
moquinto, numero quinquageſimoſexto.* Rolandus *con-
ſilio vigeſimooctavo, col. ultimo, libro primo.* Et licet 32
denunciatio poſſit efficere, ut ſi aliquis melioramen-
ta faciat ea non deducat, hoc tamen non procede-
re in impenſis neceſſariis quæ tunc abſq; dilatione
& authoritate judicis ſunt faciendæ, quia fortè
mora eſſet periculum allatura, undè denunciatio-
ne non obſtante poterunt fieri & repeti, *lege de
pupillo, paragrapho ſi quis rivos, ff. de novi operis
nuntiatione, lege prima, paragrapho ſi quis purgatis,
ff. de cloacis.* Ob id ſi quis jam haberet emptas
materias & neceſſaria ad ædificandum, tunc do-
mini proteſtatio tanquam ſerotina non proficiet.
Bartolus *in lege ait prætor, paragrapho ſi quis parti-
ceps, ff. quæ in fraudem creditorum*, cum aliis vi-
dendus Gratianus *in dicto capite centeſimo nonage-
ſimotertio à numero ſexto, & à numero decimo-
ſeptimo*, ubi tradit, quòd reſtituens bona non de-
ductis melioramentis, non poteſt illa repetere niſi
de æquitate, ut *ibi* explicat *num. decimooctavo, de-
cimonono & vigeſimo*, & actione in factum per
textum *in lege ſi me & Titium, ff. ſi certum petatur*,
ſecundum

ſecundum quam poterit impenſas repetere, ne ſequatur maxima iniquitas ex jam dictis *quæſtione parcedenti*.

33 Quòd ſi valor melioramentorum non ſit plenè juſtificatus, quia pro habenda retentione ſufficit quod conſtet de genere, de illorum exiſtentia, & juxta ſtylum Rotæ, ante executionem præfigi ſolet terminus pro eorum liquidatione, ne aliàs propter moram liquidandi executio retardetur. Puteus *deciſione* 12. *de re judicata, & in deciſione* 118. *lib.* 2. Peregrinus *deciſione* 16. *lib.* 2. Riccius *collect. deciſione* 1348. in verſiculo *amplia*, & licet dicat Puteus *in deciſione* 474 *lib.* 2. melioramenta & valorem eorum non poſſe per teſtes probari, tamen hoc admittit cum modificatione Flaminius Cartarius in *deciſione Rotæ, Jon.* 72. refert idem Riccius *collect.* 190. in verſiculo *nuns etiam.*

34 Advertes quòd ubi eſt plus melioratorum & minus impenſum, non habetur ratio meliorationum, ſed impenſæ tantum, ex diſpoſitione textus *in l. fundo ff. de rei vindicatione*, tradit Riccius *dicta collect.* 150 in verſiculo *quæritur*, ubi dicit, procedere indiſtinctè quando res vindicatur à Dominò, ſecus quando agitur hypotecaria; tunc enim ait, poſſe pretendi contra venditorem totius valoris deductione. Franchis *in deciſ.* 38. *circa fin.* ubi ſubdit, quòd iſta melioramenta ipſo jure facienti dicantur obligata, pretii tamen reſtitutione in quantum res

35 eſt facta pretioſior facienda, ut jam dixi. Sed advertit idem Riccius in verſiculo *eſt autem*, non dari ita ſimpliciter retentionem propter melioramenta, explicat cum Puteo *in deciſ.* 276. *lib.* 3. Ob idque dubium eſt, an bonæ fidei poſſeſſor teneatur fructus perceptos ex melioramentis ab ipſo factis compenſare cum ſumptibus, vel potius ei concedatur retentio? & dicendum eſt retentionem concedendam, nec fructus cum melioramentis compenſare, ſed ad poſſeſſionem bonæ fidei ſpectare. Afflictis *in deciſ.* 85. *n.* 6. 7 De franchis *deciſ.* 191. *n.* 11. Surdus *deciſ.* 48. Rota *deciſ.* 294 *parte* 1. & 112 *parte* 2. Riccius *collect.* 1348. in verſiculo *non levis*, ad materiam videndus, Caſſadorus *deciſ.* 1. *de cauſa poſſeſſ.*

36 Sed Gratianus *diſcept. forenſ. dicto c.* 193 *n.* 3 docet, quod tenetur iſte bonæ fidei poſſeſſor compenſare impenſas & melioramenta cum froctibus *l ſumptus* 49. *ff. de rei vindicatione* tamen hoc admittit in eo qui non eſt Dominus, non autem quando ſumus in illo in quem fuit translatum dominium, licet aliquo modo revocabile, tunc enim debet habere fructus præcipuos, & non tenetur compenſare cum melioramentis, gloſſa *in l. emptor* 66. verbo *ſuperfluum in fine ff. de rei vindicatione*, quam ſingularem dicit Boerius *deciſ* 44 *num.* 20. & 21. ubi extendit quando gravatus qui eſſet ſub conditione rem ipſam reſtituere, non habita ratione quòd ſit proprium & plenum dominium ſive utile, ut in feudatario, emphyteuta & ſimilibus latè concludit Peregrinus *de fidei commiſſis art.* 50. *parte* 3. *num.* 64. & multùm notandum dicit Surdus *conſilio* 155. *lib.* 2. *n.* 16. & adde quæ docet Riecius *ad dictam legem ſumptus collect.* 1780. ubi dicit hunc textum habere locum, etiamſi quis eſſet bonæ fidei poſſeſſor vir-

37 tute injuſti & nullius tituli. Quod ſi melioramenta proponantur facta per emptorem ſuper re empta cum clauſula *ut pendente ſolutione non* transferatur dominium imò quæ pro obſervantia eadem re ſpecialiter obligata & modo concurrunt ceſſionarii venditoris, quia pretium non fuit ſolutum, & creditores emptoris anteriores, tunc inquam præferentur ſuper melioramentis creditores emptoris;

uti docet deciſum poſt longam diſputationem Franchis *in deciſ.* 106. Riccius *dicta collect.* 150. *in fine*, & ad materiam eſt videndus Alexander Raudens *in deciſione Rotæ Piſan.* 42. & idem Riccius *dicta deciſione* 150. in verſiculo *item tu habes*, ait, quod conventus hypotecaria ſi rem meloravit eſt privilegiatus in eo quòd poteſt offerre æſtimationem rei, quæ etiam non aſcendat ad ſummam crediti, ad quam totam teneretur ſi non melioraſſet.

Ex dictis & aliis omiſſis jam ſeſe offert ſcire, à 38
quo tempore veniant æſtimanda melioramenta, an ſcilicet cum facta ſint, vel tempore ſolutionis? in hoc enim caſu duæ ſunt deciſiones invicem pugnantes, una Gammæ *in deciſione* 137. qui judicavit pro primo caſu, altera Theſauri *in deciſione* 251. qui judicavit pro ſecundo caſu, & ſic Riccius *dicta deciſione* 150. cum Franchis *in deciſione* 38. Mangon. *in deciſione Rotæ Florent.* 51. docet, quod eſt facienda rei æſtimatio deductis meliorationibus manufactis, prout tunc valet cum æſtimatur, & ipſe Riccius *collect.* 1072. in verſiculo *ſed gravis*, dicit Doctores in eo eſſe concordes, ut attendatur ſcilicet reſtitutionis tempus, non autem tempus quæ factæ fuerunt expenſæ, refert deciſum cum Theſauro *ſupra* adducens Gammam qui loquitur de expenſis ſimpliciter *in dicta deciſione* 137. & idem Gamma, ubi etiam loquitur de expenſis factis à conductore, nam in illarum repetitione habetur ratio temporis quo factæ fuerint, non autem temporis petitionis, pro qua materia videbis Anna *in ſingular. deciſione* 282. qui refert deciſionem ſacri Concilii, & Gratianum *in deciſione* 225.

Ad ultimum jam ex bis venit reſpondendum, 39
& licet controvertant Doctores in facienda æſtimatione rerum quæ fidei commiſſo ſubjectæ ſunt, ita ut Valaſcus *de jure emphyteuto quæſt.* 25. *n.* 28. Ruinus *conſilio* 14. *lib.* 1. & alii diverſo modo ſanciant, tamen eos improbans Fachinetus omnino videndus *lib.* 11. *controverſiarum cap.* 23 ubi nullam conſtituens differentiam inter Dominum & bonæ fidei poſſeſſorem, aliter ſentit per ea quæ etiam retulit antea *lib.* 7. *controverſiarum cap.* 93. ubi de meliorationis ſumptibus, qui debent Vaſſallo reſtitui, à quo tempote fiat æſtimatio, igitur commiſſarius tenetur reſtituere meliorationes ad perpetuam rei utilitatem, textus *in l. ſumptus ff. de legatis* 1. per quem ita tenet Riccius *dicta collectanea* 2072. *in principio*, teſtatur deciſum Franchis *in deciſione* 109. ad quod videbis Cavalc. *in deciſione* 29. *parte* 2.

De uſufructuario dicendum eſt, quòd licet teneatur facere de ſuo modicas expenſas, quamvis 40
concernant perpetuam rei utilitatam, tamen quando uſumfructum ex pacto reſtituit, poteſt repetere ſeu retinere omnes impenſas, quia Doctores qui dicunt eſſe deducenda utilia melioramenta & neceſſaria, non diſtinguunt inter magna ſeu parva, & quamvis parva pertineant ad uſufructuarium, verum eſt quando non tenetur uſumfructuum reſtituere, ſed ubi illum debet revendere, nam tunc detrahit impenſam etiam modicam; dummodo concernat utilitatem perpetuam rei, & non ſit facta ſolum pro quærendis & cuſtodiendis fructibus, gloſſa 1. §. 7. *num.* 4. *in fine.* Cum ſit 41
regulare, quod dominus obligatus ex pacto ſeu lege rem reſtituere, poſſit neceſſarias & utiles impenſare repetere *l. divortio* 8. §. *impendia ff ſoluto matrimonio*, Zeſalus *conſilio* 188 *num.* 37. Gratianus *diſceptationum forenſium dicto capite* 193. à

num. 6. ubi idem tenet in eo qui emit cum pacto de retrovendendo. Balbus *conſilio* 403. *lib.* 1. *in* 2. *dubio.* Cagnolus *in l.* 2. *num.* 147. *Cod. de pactis inter emptorem & venditorem* Surdus *conſilio* 155. *num.* 14. *lib.* 2. latè Peregrinus *de fidei commiſſis articulo* 51. *parte* 3 *à num* 64.

42 Noviſſimè autem cum impenſæ in fructibus colligendis & conſervandis factæ quædam poſſint videri utiles, & quædam neceſſariæ, quæ fructuum quærendorum cauſæ fiunt, quoniam fiunt antequam ulli ſint fructus, tantum ut res fructum gerat, ſi alioqui ſine hoc rei fructus eſſet futurus, illæ impenſæ dicentur utiles, non neceſſariæ, ſed quæ fructibus jam enatis fiunt horum fructuum colligendorum aut conſervandorum cauſa, eas palam eſt eſſe neceſſarias quoniam ſine his fructus qui eſſe cœperant, aut perituri fuerant, aut deteriores futuri, quo fit ut quotieſcumque fructus reſtituendi ſunt, reſtituantur deductis impenſis, quæ quærendorum aut conſervandorum eorum cauſa
43 factæ ſunt. Quia fructus ſemper intelliguntur deductis impenſis in eis factis *l. fructus* 7. *ff. ſoluto matrimonio l. quod in fructus* 46. *de uſuris l. ſi à Domino* §. *fin. ff. de petitione hæreditatis l.* 1. *Cod. de fructuum & litium expenſis cap. ad noſtram de jureiurando, l.* 4. *titulo* 28. *partita* 3. *l.* 4. *titulo* 14. *partita.* 6.

44 Ob idque ſive quis malæ fidei poſſeſſor ſit ſive bonæ fidei, qui hos ſumptus fecerit generaliter & ſine ulla exceptione ſtatuitur ad omnes hanc pertinere deductionem, nec inveniri poterit caſus ullus, in quo hæc deductio poſſeſſori adimatur *dicta l. fundus* 51. *ff. familiæ erciſcundæ dicta l. fructus* 7. *ff. ſoluto matrimonio*, tradit Pichardus *in* §. *etſi in rem inſtituta de actionibus num* 61. & 62. Menochius *de recuperanda remedio* 15. *num.* 574. Covarruvias *lib.* 1. *variarum cap.* 3. *num.* 3. Gutierrez *de tutelis* 3. *parte cap.* 37. Garcia *de expenſis cap.* 1. *ex num.* 11. Spino *in ſpeculo teſtament. gloſſa* 13. *ex num.* 36. Donellus *lib.* 20. *commentariorum cap.* 7. verſiculo *impenſæ fructuum*, quæ vera ſunt in ſumptibus neceſſariis ſecundum dicta *quæſtione præcedenti*, & ſic Riccius *ad textum in l. impenſæ* §. 1. *ff. de verborum ſignificatione collectanea deciſione* 1. 332. dicit regulariter refici expenſas etiam factas cauſa colligendorum fructuum. Et etiamſi maritus in rem uxoris impenderit, nam is quoque meliorationes conſequitur, nec compenſat cum fructibus, nam cum illos jure dominii fecerit, ceſſat compenſatio. Afflictis *deciſione* 87. & vide ſupra in verſiculo, *ob id*, idem procedit in fidei commiſſario hærede gravato. Franchis *deciſione* 109. & in vaſſallo & emphyteuta, & hoc procedit etiam in impenſo pro utilitate ſi apparet, non enim ſufficit impenſum probare, niſi ſimul probetur ipſa melioratio. Rota *diverſ. deciſione* 398. *parte* 1.

Quæstio VI.

An ſi poſſeſſor ab initio ſit bonæ fidei, & deinde incipiat eſſe malæ fidei, fructus ſuos faciat. Et an bonæ fidei poſſeſſor lucretur fructus tam naturales quám induſtriales. Et an hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide, Et an bonæ fidei poſſeſſor conveniri poſſit ad reſtitutionem fructuum, ſi factus ſit ex eis locupletior. Et an faciat fructus ſuos poſſidens beneficium reſervatum bona fide.

Summarium.

1 *Bonæ fidei poſſeſſor quos fructus teneatur reſtituere, n.* 2.

3 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi emeret à minore abſque decreto, tenetur fructus reſtituere. Et quid de hærede.*

4 *L. qui ſcit* §. *ultimo ff. de uſuris, l. bonæ fidei* § *in contrarium ff. de acquirendo rerum dominio num. ſeq.*

5 *Poſſeſſor malæ fidei ſive ab initio ſive ex poſtfacto nunquam facit fructus ſuos. Et à quo tempore talis dicatur qui à principio bonam fidem habuit, n.* 6. 7. 8. 9.

7 *Poſſeſſor bonæ fidei an ex interpellatione extrajudiciali conſtituatur in mala fide.*

9 *L. ita veniunt* §. *petitam l. ſed etſi* § *de eo &* §. *ſi ante ff. de petitione hæreditatis.*

10 *Emptor bonæ fidei poſſeſſor quoad fructuum reſtitutionem quandiu reputetur.*

11 *Servus tandiu Domino acquirit dum bona fides durat in poſſeſſore. Et qualiter intelligatur.*

12 *Poſſeſſor bonæ fidei omnes fructus conſumptos facit ſuos.*

14 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi factus ſit locupletior, non tenetur reſtituere fructus conſumptos in judicio univerſali num.* 18. *non in particulari à num.* 15.

17 *Reſtituere non tenetur qui conſumit res conſumptibiles.*

18 *L. item veniunt* §. *item non ſolum ff. de petitione hæreditatis verſiculo* fructus, *ſupra numero* 15.

19 *L. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur ſupra num.* 15.

20 *L. item ſi verberatum* §. 1. *de rei vindicatione ſupra num.* 15.

21 *Beneficium poſſidens reſervatum bona fide fructus non facit ſuos.*

Bonæ fidei poſſeſſor præſumitur ex longa poſſeſſione, vel ex conjecturis probabilibus juſtæ poſſeſſionis, ut indicavit Rota Romana 23. *Februarii* 1568. coram Orndino, ut patet *in deciſione* 150. Riccius *collectanea* 1780. ubi dicit quòd quamvis bonæ fidei poſſeſſor facit fructus ſuos, nihilominus tenetur eos reſtituere, & præſertim fructus induſtriales, quatenus locupletior effectus, ita Afflictis *in deciſione* 740. *Neapolit. conſilio numero quinto*, & *ibi* Urſiel *numero quarto*, videmus

demas atenim quod poſſeſſor bonæ fidei facit
fructus induſtriales ſuos, non vero naturales niſi
titulum habeat, ideoque non teneri ad reſtitutio-
nem fructuum induſtrialium conſumptorum, niſi
quatenus ex eis locupletior evaſerit, ut tenet Bar-
boſa *hic nu. 9. & 10.* ex gloſſa in verbo *bonæ fidei*,
in verſiculo *hoc poteſt*, quæ gloſſa docet, quod
bonæ fidei poſſeſſor tenetur reſtituere tantum ex-
tantes fructus ante litis conteſtationem, poſt litem
vero conteſtatam univerſos, idem Barboſa cum
multis *num.* 8. Aliam partem defendunt relati à
2 Cevallos *communes cont. cap.* 119. contra Abba-
tem *hic num.* 4. & alios dicentes, non teneri ad
hanc reſtitutionem etiamſi factus ſit locupletior,
& probatur *ex l.* 39. *tit.* 28. *partita* 3. quæ ſenten-
tia eſt probabilior de jure communi, ut tradit An-
tonius Gabriel *lib.* 5. *titulo de acquirendo rerum do-
minio concluſione* 2. tradit plura Menochius *de re-
cuperanda remedio* 1. *num.* 420. ubi intelligit tex-
tum noſtrum, & probat textus *in l.* 4 *titulo* 14.
partita 6. Gomezius *in l.* 46. *Tauri num.* 2. Gutier-
rez *pract.* 2. *parte quæſt.* 68. *num.* 3. *lib.* 3. latè Covar-
ruvias *lib.* 1. *variarum cap.* 3. *num.* 6. *in fine*, pro
prima tamen ſententia faciunt quæ docent divus
Thomas 2.2. *quæſt.* 62. *art* 6. ibi Caietanus, Navar-
rus *in manuali cap.* 17. *n.* 7. Covarruvias *in regu-
la peccatum* 3. *parte in principio.* Sylveſter verbo
reſtitutio quæſt. 7. cum aliis. Villalobos 2. *parte
ſumma tract.* 11. *difficultate* 11. *num.* 2. & de hoc
3 videbis dicta *in* 4. & 2. *quæſt.* Verum ſi bonæ fidei
poſſeſſor emeret à minore abſque decreto, tenetur
fructus reſtituere etiamſi ſit bonæ fidei poſſeſſor.
Franchis *in deciſione* 242 Riccius *ſuper textum in l.
cæterum ff. de rei vindicatione collect. deciſione* 711.
ubi etiam limitat regulam in fructibus legitimè ab
hærede bona fide conſumptis, quia tenetur reſti-
tuere à die mortis patris cum Peguera *in deciſ.* 125.
& alios adducit caſus.

4 Hoc ſuppoſito, primam difficultatem reddunt
difficilem pugnantium Juriſconſultorum reſponſa
in l. qui ſcit §. *ultimo ff. de uſuris, & in l. bona fidei*
¶. *in contrarium ff de acquirendo rerum dominio.*
quas leges conciliari minimè poſſe dicit Covarru.
lib. 1. *variar. cap.* 3. *num.* 7. Menochius *de recupe-
randa remedio* 15. *nu.* 6. 13. Eguinarius Varo *in* ¶.
ſi quis à non domino Inſtituta de rerum diviſione.
Cujacius *titulo* 7. *ad Africanum in l. quæſitum ff. de
acquirendo rerum dominio*, & Accurſius pluribus
ſolutionibus huic difficultati occurrere propoſuit
in ¶. *tandiu*, verbo *ſpectemus l. ſed etſi lege* § *de eo
ff. de petitione hæreditatis*, & *in dicto* § *fin.* verbo
percipiendos, & *in dicto* §. *in contrarium.* verbo
poſſideat, & *in l. ex diverſo* 35. *ff. de rei vindica-
tione*, verbo *non habendam*, aliam retulit Joannes
Medina *in titulo de contractibus quæſt.* 7. aliam Gar-
cia *de expenſis cap.* 23. aliam Bartolus *in dicta l.
& ex diverſo num.* 9. & *in l.* 1. *num.* 11. *ff. de rei
vindicatione*, quem ſequuntur Abbas *hic num.* 7.
Gregor. *in dicta l.* 34. *titulo* 28. *partita* 3. *gloſſa* 2.
& in aliam fuit Caſtrenſis *in dicto* ¶. *de eo ante nu-
merum* 1. quem ſequuntur Caroudas *libro ſecundo,
veriſimilium capite ſeptimo*, recepta communi-
ter à Præceptoribus. Videbis etiam quæ tradit
Fachinetus *libro primo, controverſiarum capite*
59.

5 Omnibus tamen omiſſis, ut ego reſpondeam,
dico certiſſimum eſſe, malæ fidei poſſeſſorem ſive
ab initio ſive ex poſtfacto nunquam ſibi acquirere
fructus *in dicto* §. *in contrarium*, & aliis, nec hæc
comminari Julianum *in dicto* §. *fin. dictæ legis, qui
ſcit*, quia non loquitur de eo qui bonam fidem
ſcientia & errore alienæ rei in animo ſibi ſparſo
maculavit, ſed de eo qui lite in judicio incœpta
alienam rem eſſe prædicebat, tunc enim licet tur-
betur fides fictè ſubtilitateque juris, non tamen
veritate inſpecta, ſi adverſario non credidit, &
uſque ad evictionem fundi tanquam bonæ fidei
poſſeſſorem voluit Julianus hunc percipere ejus
emolumenta, non obſtante quod malæ fidei poſ-
ſeſſorem jus præſumptum reputet, quia hoc pen-
det ex eventu ſententiæ, & ideo antè ſententiam
ejus illapſam fidem retinenti non nocere, rectè
reſpondit & elegantiſſimis verbis monſtravit idem
Julianus *in dicta l. qui ſcit* §. *fin.* ibi, *reſpondi, bo-
næ fidei emptor quoad percipiendos fructus intelligi
debet, quandiu evictus fundus non fuerit*, ergo Ju- 6
lianus mentem habuit uſque ad evictionem rei,
niſi aliud impediat, non obſtante ficta turbatione
poſſeſſorem tanquam bonæ fidei fructus acquirere.
Poſtquam res fuerit evicta, id eſt ſententia judicis
declaratum rem alienam eſſe quæ jam olim petita
eſt, tunc retro cenſeri in mala fide fuiſſe vel à
tempore litis conteſtatæ, vel ab eo in quo proba-
tum fuerit rem alienam eſſe cognoviſſe, & tan-
quam poſſeſſorem malæ fidei fructus reſtituere,
ut *in dicta l. bona fidei* ¶. *in contrarium*, & in aliis
juribus, & hæc eſt vera horum jurium ſolutio,
quam & ſentire videtur Cujacius *in dicto* ¶. *ſi quis
à non Domino*, ubi Pichardus à *numero octavo.*
Hugo Donellus *libro quarto, commentariorum ca-
pite vigeſimo quarto*, quidquid reclamet Fachine-
tus *ſupra* & fuit originaliter Accurſii *in dicto* §. *fin.
l. qui ſcit*, quibus adde Vultejum *in ſuis diſceptatio-
nibus ſcholaſt. cap. ſecundo*, Baconium *libro ſecundo
declarationum declaratione quadrageſima nona*, Vi-
talem *libro ſecundo, variarum lectionum capite de-
cimo nono*, Graſſum cum aliis *hic in principio numero
quarto.*

Nec obſtat ſi dicas Julianum *in dicto* §. *fin.* ver- 7
ba facere etiam in cognitione extrajudiciali, &
loqui de eo emptore qui ante fructuum perceptio-
nem apertè cognovit fundum eſſe alienum, ut
conſtat ex eodem textu, ibi, *antequam fructus
perciperet fundum alienum eſſe cognovit*, ſed reſ-
pondeo, jure optimo *in dicto* ¶. *fin.* emptorem
bonæ fidei poſſeſſorem intelligi, donec res evicta
fuerit, quia cum ab initio eſſet bonæ fidei emptor,
& mala fides niſi probetur non præſumatur *l. me-
rito ff. pro ſocio*, licet generaliter fuiſſet in cogni-
tione, cum tamen petenti non crediderit, nec
clarè conſtitiſſet illum eſſe fundi Dominum, juſ-
tiſſimè Julianum dixit emptorem bonæ fidei poſ-
ſeſſorem intelligi, donec clarè judicialis litis con-
teſtatione præcedente & ſecuta ſententia fundum
ad alium pertinere conſtitiſſet. Nec iterum obſ- 8
tat aliud argumentum Menochii de textu *in dic-
ta l. bona fidei in principio juncto* §. *in contra-
rium*, in hunc modum; bonæ fidei poſſeſſor *in
dicta l. bona fidei in principio*, fructus interim
ſuos facit, ſed ſi poſtea cognovit fundum eſſe alie-
num, fructus ſuos non facit, nec interim donec
fundus evincatur: ergo: ſed reſpondeo, quòd li-
cet verbum *iterim*, ſubaudiretur *in dicto* §. *in con-
trarium*, adhuc non obſtaret, quia textus iſte eſt
intelligendus de eo, qui per evidentiam rei co-
gnovit rem eſſe alienam, quo caſu non eſt ſpec-
tandus litis eventus, cum clarè conſtet eum in
mala fide perſiſtere: at vero textus *in dicta l. qui
ſcit* §. *fin.* eſt intelligendus quando cognovit
rem tantum eſſe alienam per ſimplicem per-

tis petitionem. Et licet conſideres, quòd ubi quis ſeit aliquid à ſe peti exinde malæ fidei poſſeſſorem haberi, *l. ita veniunt §. petitam l. ſed ſi §. de eo & §. ſi ante ff. de petitione hæreditatis*, ergo, ſed adhuc reſpondeo, quòd quamvis habeatur ut bonæ fidei poſſeſſor quandiu fundus evictus non fuerit, tamen hoc non impedit quin ſi fundus evincatur, non ſolum pro eo tempore, ſed etiam pro eo quod præterit malæ fidei poſſeſſor intelligatur, ut ſupra dixi, quia per ſententiam jam clare conſtat ab initio, ex quo fundus petitus eſt, cœpiſſe mala fide poſſidere, atque ita retro eum dicemus malæ fidei poſſeſſorem.

10 Unde prædictam Juliani diffinitionem *in dicto ℓ. fin.* utiliſſimam eſſe invenies, ſi animadvertas multùm intereſſe, an durante lite emptor bonæ fidei poſſeſſor reputetur, vel non quoad fructuum reſtitutionem. Nam primo caſu de percipiendis liberatur, ſecundo verò de illis tenebitur, atque ita credendum eſt Julianum magis exprimere & docere, voluiſſe emptorem in illo caſu de quo loquitur, eſſe vel reputari bonæ fidei poſſeſſorem, quàm vim in acquiſitionem fructuum facere.

11 Imo & quæ de fructibus diximus, eadem in ſervo locum habere contendo, ut ſcilicet verum ſit, quòd in acquiſitione ſervi bona fide poſſeſſi requiratur bona fides per ſingula momenta, & à tempore in quo habuit malam fidem nullius rei dominium per eum poſſeſſori acquiratur, ut *in §. tandiu dicta legis qui bona*, verum ſi poſſeſſor non credat petenti ſervum, cum mala fides niſi probetur non præſumatur *ex dicta l. merito ff. pro ſocio*, tandiu illi acquiret, quandiu ſervus evictus fuerit *ex dicta l. qui ſcit §. fin.* evicto verò tunc ſervo retrò cenſebitur poſſeſſor in malam fidem fuiſſe, vel à tempore litis conteſtatæ, vel ab eo in quo probatum fuerit ſervum alienum eſſe cognoviſſe, & tanquam poſſeſſor malæ fidei reſtituet vero Domino quidquid mediante perſona ſervi ad eum pervenit, *ex dicto ℓ. tandiu.*

12 Ut ad ſecundam quæſtionis partem reſpondeas, leges ea quæ jam dixi *quæſtione prima*, eſt enim inter Doctores contentio maxima, qualiter bonæ fidei poſſeſſor faciat omnes fructus ſuos, nam Accurſius negat ſuos facere fructus induſtriales *in l. ex diverſo ff. de rei vindicatione*, per textum *in l. fructus ff. de uſuris*, & Bartolus *in dicta l. ex diverſo*, diſtinguit inter poſſeſſorem bonæ fidei, qui titulum habet, & eum qui non habet titulum, nam primus poſſeſſor omnes fructus facit ſuos authoritate textus *in l. bona fidei ff. de acquirendo rerum dominio*, ſi titulum non habet exiſtimat acquirere fructus naturales *ex dicta l. fructus*, & Jacobus Menochius *de recuperanda remedio 15. num. 589.* docet omnes fructus lucrari ſive naturales ſive induſtriales, non abſolutè, ſed ad tempus interim ſcilicet, donec res fuerit evicta, ſi evicta fuerit reſtituere tenetur, & faciunt pro hac ſententia dicta *quæſtiuncula præcedenti*, & quæ tradit Pichardus *in §. ſi quis à non Domino inſtitu. de rerum diviſione numero decimo quinto*, ubi obſervat bonæ fidei poſſeſſorem facere fructus ſuos dominio revocabili non pleno *ex dicta l, bonæ fidei*, ibi, *interim*, & ibi, *loco Domini pene eſt.* Quare ſi Dominus fundi ſupervenerit, & vindicaverit fundum, fructus extantes etiam habebit, non autem conſumptos, ut *in dicto §. ſi quis à non Domino*, in verſiculo *ideo*, & *in l. ſed etſi loci 5. poſt litem ff. finium regundorum*, quia conſumptione dominium propter bonam fidem reconciliatur in hic,

& *ex dicta l. 39. titulo 38. partita 3.* probat Donellus *libro quarto, commentariorum capite vigeſimo quarto, & vigeſimo quinto*, qui dixit non teneri ad reſtituendos fructus induſtriales etiam extantes, & hanc eſſe ſententiam *dictæ legis fructus ff. de uſuris*, verum eum latè explicans Fachinetus omnino videndus *libro primo, controverſiarum cap. 57.* abſolutè docet bonæ fidei poſſeſſorem facere omnes fructus ſuos, qui conſumpti fuerint tam naturales quàm induſtriales cum Antonio Fabio *libro quarto, conjecturarum capite decimo ſeptimo*, & Vulterio *lib. unico ſcholaſticarum diſceptationum capite ultimo, ex dicta l. bonæ fidei & ex l. certum Codice de rei vindicatione l. in pecudum 28. ff. de uſuris dicta l. qui ſcit §. ultimo*, in verſiculo *porro & in l. 4. ℓ. lana ff. de uſucapionibus*, & ſic tenet bonæ fidei poſſeſſorem eſſe condemnandum ad reſtituendos fructus extantes, ſecus eſſe ſtatuendum de conſumptis, ita ille qui reſpondit ad
jura in contrarium adducta. Ad tertiam quæſtio- 13
nis partem de hærede in bona fide exiſtente, dicam *infra in cap. ſæpe, hoc titulo.*

Ad quartam quæſtionis partem, an bonæ fidei 14
poſſeſſor conveniri poſſit ad reſtitutionẽ fructuum conſumptorum, ſive eorum æſtimationem ſi factus eſt ex eis locupletior, præter adducta *ſupra in principio hujus quæſtionis principalis*, dico quod eſt facienda diſtinctio inter univerſalia judicia & particularia, in judiciis univerſalibus videtur nullam eſſe dubitationem, cum bonæ fidei poſſeſſor conveniatur ad reſtitutionem ex fructibus conſumptis, ſi factus ſit locupletior, probat textus *in l. 1. Codice de petitione hæreditatis, & in l. item veniunt §. eos autem ff. eodem titulo*, videbis
dicta *infra quæſtione octava, circa finem.* Cæterum 15
in judiciis partibus, veluti in rei vindicatione & ſimilibus, an idem ſit dicendum, varii ſunt Doctores & affirmativam ſententiam adducentes eam probant, ex eo quia in petitione hæreditatis idem conſtitutum eſt ex dictis legibus, & quia in rei vindicatione in qua rem vindicans plus juris habet, quam hæres qui aliquando hæreditatem petit, nec rerum hæreditariarum dominium habet, quia fortè defunctus Dominus non erat, cum etiam ex æquitate, quia æquum eſt neminem locupletari debere cum aliena jactura *ex l. nam hoc natura ff. de condictione indebiti & l. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur & ex l. item ſi verberatum §. 1. ff. de rei vindicatione*, ubi ſi poſſeſſor fructus perceptos diſtraxit, ne corrumperentur, pretium præſtiturum dicitur ex his & aliis, ita tenent Covarruvias *variarum reſolutionum libro primo, capite tertio*, verſiculo *tertia concluſio.* Bartolus *in l. ex diverſo numero ſeptimo, ff. de rei vindicatione*, & Menochius *de recuperanda remedio 15.*
numero 598. Alii probabiliter in dictis judicia par- 16
ticularibus contrariam docent ſententiam, & fundamentum habent in illis legibus, quibus probatur bonæ fidei poſſeſſorem fructus conſumptos lucrari & ſuos facere, ut *in dicto §. ſi quis à non Domino inſtituta de rerum diviſione, & in ℓ. etſi hæreditas inſtituta de officio judicis l. 4. ff. finium, regundorum l. quæſitum 40. ff. de acquirendo rerum dominio*, ubi Doctores alia jura tradunt, & Pinellus *in l. 2. Codice de reſcindenda venditione parte 4. cap. 4. numero 74. & numero 60.* dicit hanc ſententiam forenſi uſu receptam eſſe Sequitur Antonius Faber *libro quarto, conjecturarum capite decimo ſeptimo, non procul à fine*, & alii relati à Menochio & Covarruvia jam *ſupra citatis*, & hanc

approbans

approbans Fachinetus confirmat, ex eo quia ſi
bonæ fidei poſſeſſor teneretur fructus conſumptos
reſtituere eo caſu in quo factus eſſet locupletior,
ſequeretur leges quibus dicitur eum fructus con-
ſumptos lucrari, tunc demum procedere, cum
bonæ fidei poſſeſſor fructus inutiliter conſumpſiſ-
ſet, quod ſanè abſurdum eſſet, cum nemo præſu-
matur jactare ſuum, ob idque non ita leges acci-
piendæ ſunt, ut illum caſum comprehendant, qui
17 non ita frequenter ſolet evenire. Unde Diana
parte 3. *tractatu* 5. *reſol.* 43. cum Bañez *in ſecunda
ſecundæ quæſtione* 62. *dubio* 3. *concluſione* 4. Salonio
ibi articulo 63. *concluſione* 4. & cum Thomiſtis
contra Sanchez *in ſumma tomo* 1. *lib.* 2. *cap.* 23.
num. 34. & Hurtado refert, quod conſumens
bona fide res conſumptibiles uſu unico, non te-
netur ad reſtituendum vero Domino id in quo lo-
cupletior evaſit, ex ea ratione quia verus Domi-
nus non habet jus petendi à latrone ipſas numero
res ſi conſumptæ jam ſint, ſed ſimiles vel ejuſdem
pretii, manentes apud latronem quas reſtituat, cum
non ſit impotens redditus ad reſtitutionem, ergo
recipiens ab illo non tenetur reſtituere, quamvis
locupletior factus ſit, ſed poterit remittere Domi-
num ad latronem, ut ab ipſo recuperet res ſibi furto
ablatas, ipſe verò Diana probabiliorem dicit ſen-
tentiam contrariam in eo qui invitatus edit bona
fide cibos furtivos, quia tenetur reſtituere, nimi-
rum id in quo locupletior factus eſt, ſaltim quod
18 domi ſuæ expenſurus erat. Et poſtremam tenendo
ſententiam pro qua faciunt dicta *ſupra numero* 1.
non obſtant fundamenta contrariæ, non primum
de judicio univerſali hæreditatis, quia reſpondeo
in petitione hæreditatis ita conſtituitur, ex eo
quòd fructus percepti augent hæreditatem *dicta l.
item veniunt* ¶. *item non ſolum*, verſiculo *fructus ff.
de petitione hæreditatis*, tum etiam quia Senatuſ-
conſulto ita in univerſum eſt conſtitutum, ut qui
ex juſta cauſa exiſtimavit hæreditatem ad ſe perti-
nere, non teneatur niſi quatenus factus ſit locu-
pletior *ex dicta l. item veniunt* ¶. *præter hæc*, verſi-
culo *eos autem*, quæ rationes locum non habent
in rei vindicatione, & cæteris particularibus ju-
dicijs. Nec ad rem pertinere ſecundum fundamen-
19 tum de æquitate *ex dicta l. ſi me & Titium*, quia
textus ille loqui de æquitate, ut pecunia mea
quæ ad te pervenit mihi à te reſtituatur, ſed hic
loquimur de fructibus quos bonæ fidei poſſeſſor
lucretur pro cultura & cura, & alias ob cauſas,
æquum eſt & ſic juſtam eſſe cauſam hanc, ut
poſſeſſor locupletetur cum aliena jactura, quia
bonam fidem habet & loco Domini penè eſt, *dicta
l. qui ſcit ff. de uſuris*, cum aliis *ſupra* adductis.
20 Nec obſtat ultimum *ex dicta l. item ſi verberatum*
§. 1. quia loquitur de poſſeſſore qui rem & fructus
diſtraxit judicio pendente, ut patet *ex l. officium
ff. eodem*, itaque ſi bona fide poſſeſſor diſtraxiſſet
rem ante litem incœptam conveniri non poſſet rei
vindicatione, cum non poſſideat, nec dolo deſierit
poſſidere.

21 Ad ultimam quæſtionis partem breviter dico,
quòd poſſidens beneficium reſervatum etiam cum
bona fide, non facit fructus ſuos, fit enim contra
intruſum in beneficio condemnatio fructuum, niſi
titulum habeat à Papa, & hoc à die intruſionis.
Mandoſius *conſilio* 34. quamvis aliàs non fiat con-
demnatio niſi à die motæ litis, id eſt à tempore ci-
tationis legitimè executæ. Idem Mandoſius etiam
in ſpolio & remedio *capituli redintegranda*, niſi
conſtet de mala fide, & niſi ſpolium ſit violen-
tum, in quo fit à die intruſionis, & ita tenendum
docet Garcia *de beneficiis*, omnino videndus ad
alia *parte quinta de beneficiis à numero vigeſimo,
& vigeſimo quarto*, qui tradit nonnullas declara-
tiones, & ſuadetur ex jam dictis, *in capite in
litteris capite conquerente, & aliis hoc titulo.*

QUÆSTIO VII.

An impenſa facta cuſtodiæ cauſâ debeat compenſari cum fructibus à malæ fidei poſſeſſore perceptis? & an condemnatus rē reſtituere cum fructibus, debeat reſtituere fructus meliorationū, ubi de modo liquidandi fructus, & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum, & à quo tempore habeant fructuum ratio?

SUMMARIUM.

1 *Compenſari qualiter poſſit impenſa facta cuſtodiæ cauſa cum fructibus perceptis à malæ fidei poſſeſſore.*

2 *Reſtituere condemnatus rem cum fructibus, qualiter debeat reſtituere fructus meliorationum, n. ſeq.*

3 *L. cæteram ff. de rei vindicatione, numero quarto.*

5 *Compenſari qualiter poſſint fructus percepti à poſſeſſore bonæ fidei cum fructibus meliorationum.*

6 *Poſſeſſor qui rem melioravit, an teneatur potius reſtituere fructus quàm qui ſe abſtinuit.*

7 *Diſtributiones quotidianæ reſtitui debent ab eo qui condemnatur ad reſtitutionem fructuum, idem in condemnatione attentatorum, numero octavo.*

9 *Attentans in fructibus condemnatur perceptis & percipiendis, non tantum ad partis inſtantiam, ſed & officio judicis numero decimo.*

10 *Judex poteſt condemnare attentantem in expenſis & in fructibus non ſolum à die motæ litis, ſed à die attentati, niſi pauper ſit, & reſtitutio fiet in partibus, numero* 11. *videbis num.* 13. *in fine.*

12 *Fructuum liquidatio & probatio ad eorum reſtitutionem qualiter fiat.*

13 *Pretium habens idem eſt ac ſi habeat fructus.*

14 *Fructuum ratio à quo tempore ſit habenda, & diſtinctione ſtantium & futurorum, & de vindicatione fructuum à malæ fidei poſſeſſore, remiſſivè.*

UT ad primam quæſtionis partem reſpondeas, 1
adverto diſſentire inter ſe aliquos Doctores.
Nam Ludovicus Romanus *ſing.* 336. incipit *malæ
fidei poſſeſſor*, ſcribit Bartolum erraſſe *in l. cum quæ-
reretur* §. *prædiis ff. de legatis* 3. dum ſcripſit malæ
fidei poſſeſſorem expenſas factas cuſtodiæ cauſa
non deducere, & hoc eſſe ait contra caſum
in l. ſi à Patre vel Domino §. *ultimo ff. de peti-
tione hæreditatis juncta l. ſi ita* §. *ultimo ff. de
fundo inſtructo.* Tamen addentes ad Bartolum

& Romanum, dicunt poſſe opiniones conciliari diſtinguendo inter temporalem & perpetuam cuſtodiam, ſed Fachinetus *libro tertio, controverſiarum cap.* 88. auſus eſt affirmare haut quaquam errasse, & probat ex verbis textus *in dicta l. ſi à patre* §. *ultimo*, ibi, *fructus intelligantur deductis impenſis, quæ quærendorum, cogendorum, conſervandorumque eorum gratia fiunt*, cumque gloſſa *in dicto* §. *fin.* putat fructus conſervari, ut in conducendis horreis, ob id Fachinetus putat non conſervari fructus per cuſtodiam, adducens textum *in l. in frumenta ff. de fundo instructo*, ubi cum Conſultus doceat, quæ dicantur impenſæ factæ gratia quærendi, gratia cogendi, gratia fructus conſervandi, quæ ſunt impenſarum ſpecies, de quibus loquimur *dicta l. ſi à patre* & *in dicta l.* Inſtrumenta conſervandi intelligantur *dolia licet defoſſa non ſint vel cuppæ*, ideo tenet malè Romano viſum eſſe, ut Bartolus loquutus ſit contra legem, & hoc licet Romanus dicat ex jam relatis verbis *dicto* §. *fin.* expenſas factas pro cuſtodia pertinere ad conſervationem fructuum, motus ex aliis etiam verbis, ibi, *nam deſiderant tam villa quàm agri cuſtodiam illic, ne quid vicini aut agri aut fructuum occupent, hic ne quid cæterarum rerum quæ in villa continentur*, quaſi ad conſervationem fructuum ſpectet cuſtodia per quam fures amoventur. Latè pro Romano faciunt adducta in jam relatis quæſtinnibus hujus textus, & pro Bartolo facit Rota Romana *viridarii* 28. *Maii* 1590. coram illuſtriſſimo Seraphino, & iterum in una Bononien. *de formagliaris* 29. *Novembris* 1604. coram Ludoviſio, & Riccius *collectanea* 1331. verſiculo *ad illud*, ubi adducens regulam quod fructuum appellatione illud ſolum venit, quod ſupereſt deductis impenſis, & ſumptibus, tamen limitat in expenſis litis pro conſervandis & reparandis rebus, quia non ſunt compenſandæ cum fructibus perceptis.

2 Ad ſecundam quæſtionis partem ut reſpondeas repetes omnia jam dicta hic tam de reſtitutione facienda à poſſeſſore malæ fidei quam bonæ, quibus ſuppoſitis breviter dico quibuſdam viſum eſſe per textum *in l. cæterum ff. de rei vindicatione*, cogendum non eſſe eum qui rem alienam ab eo poſſeſſam melioravit ad reſtituendos fructus ex meliorationibus ab eo factis, etiamſi condemnatus ſit rem reſtituere cum fructibus, improbe tamen, Paulus inquit, *deſideravit petitor fructus æſtimari, qui ex artificio ejus percipi potuerunt, quod artificium ſumptibus poſſeſſoris didicit*, ex quibus verbis hanc concluſionem exiſtimant Angelum adnotaſſe, tamen ut manifeſtum fiat adnotationem Angeli perperam fuiſſe intellectam, ſunt diſtinguendi fructus percepti ab his qui percipi potuerunt ex ipſis meliorationibus. Etenim percepti adhuc ex his me- 3 liorationibus procuIdubio reſtitui debent in ſpecie dictæ legis *cæterum*, ſecundum gloſſam *ibi*, verſiculo *potuerunt*, cui conſentiunt expreſſè Angelus & Fulgoſius Romanus *ſingulari* 533. Bartolus *in l. ratio* §. *quod ſi ff. de actionibus empti*, idem probat gloſſa *in l.* quod ſi artificem verbo *compenſari ff. de rei vindicatione*, aliter autem dici de fructibus meliorationum qui percipi potuerunt ex meliorationibus, adhuc vero non ſunt percepti, nam etiam à malæ fidei poſſeſſore non debentur, textus *in dicta l. cæterum*, & hoc ipſum eſſe quod Angelum, Fulgoſius & Romanus ex ea deduxerunt, notanter advertit & docet Covarruvias *lib.* 1. *variarum cap.* 8. *num.* 4. in verſiculo *proxima*, & ſic ait, non rectè vulgò accipi Angeli ſententiam. Et li- 4 cet textus *in dicta l. cæterum*, expreſſim decidat dubium iſtud in meliorationibus, quarum æſtimatio neceſſariò non poſſeſſori ſolvenda per textum *in l. ſin autem*, verſiculo *ultimo ff. eodem titulo*, tamen reſpondit Covarruvias hoc idem eſſe in fructibus, qui percipi potuerunt ex meliorationibus, quarum æſtimatio melioranti ſolvenda eſt, & hoc notari ex ratione Conſulti *in dicta l. cæterum*, ne meliorantis induſtria ei ſit nocitura.

Sed de fructibus perceptis à poſſeſſore bonæ fi- 5 dei ex meliorationibus ante litem conteſtatam receptum eſt apud ſuprema tribunalia, horum fructuum compenſationem admittendam eſſe in hunc ſanè modum, ut ſi æſtimatio meliorationum excedat fructus à poſſeſſore à die poſſeſſionis ex ipſa re perceptos, quod ſupereſt reo ab actore ſolvatur, at ſi fructus exceſſerint meliorationum pretium, hic exceſſus actori à poſſeſſore reddatur habita ratione fructuum poſt litem conteſtatam perceptorum, textus optimus *in l. ſumptus ff. de rei vindicatione*, de quo latè *ſupra*, quem textum ita in praxi interpretari teſtatur Covarruvias *ſupra dicta cap.* 8. *num.* 4. in verſiculo *quid igitur*, ubi dicitur ex hac ratione, quoties de compenſatione ſumptuum & fructus tractatur, venire etiam in hanc computationem fructus perceptos ex meliorationibus.

Quo etiam fieri quidam cenſent, ut ſit pejoris 6 conditionis ille qui melioravit rem, quam qui ab hoc munere & labore ſe abſtinuerit, prior etenim fructus ante litem conteſtatam perceptos & conſumptos bona fide verè reſtituit, poſterior verò eos præcipuos capit, nec reddere tenetur, ſecundum ea quæ traduntur per textum noſtrum, & *in l. ex diverſo ff. de rei vindicatione*, verum Covarruvias citatus ait, non omnino congruere diſcrimen hoc, cùm prior non reſtituat fructus, ſed imputet in compenſationem ſumptuum quos fecerat rei ipſius melioratione, nec tenetur illos reddere, imò perciperet ſibi qui acquireret eos ſi de ſolvenda meliorationum æſtimatione agere ſuperſediſſet, nam & fructus quos alioquin præcipuos poſſeſſor haberet, nec reddere teneretur omnino compenſatio *ex l. emptor* ubi gloſſa verſiculo *eos ff. de rei vindicatione*, quod verum docet Covarruvias in fructibus perceptis ratione poſſeſſionis & bonæ fidei, ſiquidem ſecus erit in fructibus perceptis à poſſeſſore ratione dominii juſti & veri, nam hi non ſunt compenſandi juxta gloſſam, ubi Angelus *in dicta l. emptor*, verſiculo *ſuperfluum*, huic tamen ſolutioni obeſt Afflictis *deciſione* 87. *num.* 7. quem defendit Valaſcus *de jure emphyteutico quæſt.* 25. *num.* 26. cujus opinionem dicit Covarruvias in regno Luſitaniæ in hoc etiam regno & Romæ quandoque receptam, ſed Molineus *in conſuetudin. Pariſ. tit.* 1. §. 1. *gloſſa* 5. *num.* 84. ſcribit opinionem Afflictis non poſſe defendi in puncto juris, quamvis videri poſſit arbitrio judicis. Sed ſi 7 dubites, an fructuum condemnatio comprehendat etiam diſtributiones quotidianas, reſpondit Mohedan. *deciſione* 109. Puteus *deciſione* 139. *lib.* 1. comprehendi, verum Verallus *deciſione* 29. *parte* 2. reſpondet negativè, quemadmodum etiam reſpondit Rota *deciſione* 38. *de præbendis in antiquis*, & aliquid tangit Boërius *deciſione* 140. quos ſequitur Riccius *dicta collectanea* 1331 in verſiculo *ſed quæro*. Verum in condemnatione attentantis ve- 8 niunt quotidianæ diſtributiones, quamvis alias diſtributiones quotidianæ non dicantur verè fructus.

ctus. Caſſiodor. *deciſione* 6. & ſic fieri, ut ſi lis fuerit ſuper Canonicatu, & poſſeſſor condemnetur in fructibus, tenetur etiam ad reſtitutionem diſtributionum quotidianarum. Rota *diverſ. parte* 2. *deciſione* 259. ſequitur Riccius *collect. deciſione* 330. verſiculo *ſubamplia ſecundo*, & hoc quidquid præſcripſerit Boërius *dicta deciſione* 340.

9 Ex his ſequitur dicendum, quod attentans debet fructus reſtituere, & in eis debet per judicem condemnari, ut non ſolum veniat condemnandus in fructibus perceptis, verum etiam in illis qui percipi potuerunt. Baldus *in cap. bonæ in ultimo de appellationibus*, ubi gloſſa in verbo *ſtatus*, Rota *deciſione* 5. *hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum in novis*, & *deciſione* 36. *de re judicata in antiquis*. Caſſiod. *deciſione* 6. ut lite pendente Riccius *dicta deciſione* 1330. qui hanc concluſionem ampliat, itaut ad evitandam hanc fructuum reſtitutionem non admittatur ad beneficium *cap. Odoardus de ſolutionibus*. Rota *deciſione* 21. *hoc titulo*, *in antiquis* & *in deciſione* 30. *de re judicata in antiquis*, & ex eo probatur, quia doloſo non eſt tale remedium communicandum. Verallus *deciſione* 278. *lib.* 1. Capella Toloſana *deciſione* 466. & attentantem eſſe in dolo expreſsè tradit Rota *dicta deciſio-*
10 *ne* 5. & Rota *diverſ. deciſione* 11. *parte* 2. Et ampliatur etiam, ut condemnatio de qua agitur non ſolum fiat ad partis inſtantiam, verum & officio judicis, quemadmodum poteſt judex attentantem in expenſis condemnare. Guido Papa *deciſione* 405. Rota *in deciſione* 1. *ut lite pendente in novis*, imo & eſſe reſtituendos fructus ait Rota *deciſione* 4. *hoc titulo in novis*, non tantum à die litis motæ, verum & à die attentatorum, & faciunt aliqua jam *ſupra* dicta, quod ampliat iterum Riccius *dicta deciſione* 1330. itaut pro reſtitutione præfatorum fructuum non ſufficiat attentanti facere depoſitum, Mohedan *deciſione* 23. Peregrinus *deciſione* 245. Rota *diverſ. deciſione* 108. *parte* 3. Verallus *deciſione* 219. *parte* 1. qui ait admitti exceptionem compenſationis contra reſtitutionem fructuum petentem *ibi parte* 2. *deciſione* 114. & taliter prædictam reſtitutionem procedere, ait Achilles de Graſſis *deciſ.* 140. ut procedat, etiamſi in ſententia fuiſſet omiſſum dicere, de his quos percipere potuiſſet attentans.

11 Hæc tamen dicta limitat Riccius *ubi ſupra* dupliciter, primo, ut præfata regula non procedat ubi attentans eſſe pauper, quoniam ſtante paupertate quandoque ſignatura dat commiſſionem, quod fructus & expenſæ reſerventur in finem litis. Secundò, nam etſi attentans condemnetur in curia ad hujuſmodi fructus reſtituendos, non per hoc eſſet facienda ſolutio eorum in curia, ſed in partibus, ſicut dicimus in ſpolio, quòd condemnatus in fructibus tenetur illorum ſolutionem facere in partibus, ut tradit Puteus *deciſione prima*, *de ſolutionibus*.

12 Nunc ad ultimum de probanda & liquidandâ fructuum perceptione, dico, quod ad hoc ut legitimè fiat fructuum liquidatio, neceſſarium eſt articulare & probare, quod in locis circunſtantibus & convicinis tot fructus percepti fuerunt, ita Cotneus *conſilio* 101. *lib.* 5. item etiam poſſunt liquidari per teſtes quorum unus probet de vera ſcientia, & alii de publica voce & fama cum juramento, in ſupplementum, Verallus *deciſione* 31. *parte* 2. & tertiò dicendum eſt, quod ubi difficilis eſt probatio fructuum qui percipi potuerunt, verſatur tamen in illis arbitrium judicis. Caputaq. *deciſione* 30. *parte* 2. qui *in deciſione* 28. *lib.* 23. docet quòd dicitur percepiſſe fructus illum qui per- 13
cepit pretium fructuum, quia idem eſt habere pretium fructuum quam habere fructus, docet hæc Riccius *collectanea* 1331. *ad textum in l. fructus ff. ſoluto matrimonio*, qui *dicta deciſione* 1330. in verſiculo *amplia*, ait, quod ſi fructus ab attentante percepti ſunt aliquo modo obſcuri, debet ante omnia parte petente abſolvi negotium liquidationis, ita tenet Caputaq. *deciſione* 32. *parte* 2. Rota *diverſorum deciſione* 352. *parte* 1. & *in deciſione* 712. *parte* 3. & *in deciſione* 48. & 64. *eodem lib.*

Ita etiam ut exactè apprehendas à quo tempore 14
ſit habenda ratio fructuum, videbis quæ docent Doctores *in l. fructus ff. de rei vindicatione*, per quem textum latiſſimè docent & Legiſtæ & Doctores Canoniſtæ *hic per textum noſtrum*, quem ad hoc celebrem vocat Riccius *collectanearum deciſione* 159. ubi ſub verborum compendio congerit plures caſus deciſos, omnino videndus, & qualiter in beneficiis fructuum diviſio fiat, idem *ibi*, de quo dixi *ſupra in cap. quia de judiciis quæſt.* 17. & an inſpiciatur tempus litis conteſtatæ in re æſtimanda in bonæ fidei judiciis? Antonius Faber *de erroribus decade* 84. *errore* 10. & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum & de vindicatione fructuum à malæ fidei poſſeſſore perceptorum *decade* 93. *errore* 2. & 4. & *decade* 92. *errore* 2. ubi de ſolutione in judiciis bonæ fidei ante condemnationem.

QUÆSTIO VIII.

An qui bona fide accepit pecunias furtivas, & cum ſuis commiſcuit, teneatur reſtituere eas vero Domino. Et ad quid teneatur dubitans an res ſit ſua, ſeu an teneatur reſtituere plus illud in quo res ab eo empta fuit vendita, ubi de aliis?

SUMMARIUM.

1 *Reſtituere an teneatur Domino ille qui bona fide accepit pecunias & cum ſuis commiſcuit? numero* 2.

3 *Reſtituere an teneatur ille qui rem bona fide emit, & cum bona fide eam alienavit.*

4 *Reſtituere quando teneatur ille qui dubitat an res ſua ſit n.* 5.

7 *Dubitans an res ſit ſua, ſi facta diligentia ſcire non poteſt, quod ſit aliena, ad quam reſtitutionem teneatur.*

8 *Emens rem minori pretio quam poſtea vendidit majori, an teneatur reſtituere illud plus numero* 9.

10 *L. ſi & rem ff. de petitione hæreditatis numero* 11. 12.

11 *Vendens bona fide rem alienam eodem pretio quâ emerat, an teneatur pretium vero Domino reſtituere n.* 12.

13 *Reſtituere non tenetur poſſeſſor bonæ fidei, quando res perit culpa ſua, neque qui dubitat, an factus ſit locupletior.*

14 *Solvere deſinens intra tempus ſuæ obligationis, tenetur ad damnum & ad lucrum quod fecit, ſi ſolvere valuit in toto aut in parte.*

15 *Fructus ex re aliena qualiter acquirat poſſeſſor malæ fidei.*

1 AD primam difficultatis, partem de qua multi per textum *in l. Marcellus §. Pomponius ff. de rei vindicatione* & *in §. ſi duorum inſtituta de rerum diviſione*, ubi habetur, quod ſi duorum dominorum materiæ confuſæ fuerint, ita ut diſcerni vel ſeparari nequeant, utrique vindicationem pro parte ſua competere. Ita Leſſius *lib. 2. de juſtitia cap. 20. dubio* 18. *numer.* 157. horum jurium authoritate affirmative reſpondet, eo quòd videtur juri naturali maxime conſentaneum, quia cum certò mihi conſtat rem meam huic eſſe permixtam, potero vindicare ex illo mixto, quantum de meo ineſt, & probabilem vocat Diana *parte 4. tractatu 4. Miſcel. Reſ.* 67. ubi dicit non minus eſſe pro-
2 babilem contrariam ſententiam quam tuetur Vaſquez *opuſculo de reſtitutione cap.* 6. §. 2. *dubio ultimo.* Sanchez *in ſumma titulo* 1. *lib.* 2. *cap.* 23. *num.* 15. Navarra *de reſtitutione lib.* 3. *cap.* 4. *numer.* 216. *lib.* 4. *cap.* 1. *numer.* 7. facit quod tradit Layman. *in Theologia morali lib.* 3. *ſectione* 5. *tractatu* 4. *cap.* 17. ℘. 7. *numer.* 25. ubi de fure qui aureis centum furtivis equum à Sempronio emit bona fide vendente, ſtatimque aufugit, poſtea comearet Dominus & pretium repetit Sempronio, quæritur, an debeat illud reſtituere, reſpondet quod debet reſtitui, ſi centum aurei furtivi in ſpecie extent, quod ſi conſumpti ſint vel cum propriis commixti, ita ut diſcerni non poſſint, ad nullam reſtitutionem obligari Sempronium, non ratione injuſtæ acceptionis vel abſumptionis cum bona fide egerit, neque ratione rei acceptæ poſſeſſæ, cum alienos nummos non poſſideat poſtea quam eos vel conſumpſit vel cum propriis miſcendo eorum dominium acquiſivit, nec etiam locupletior factus fuit, cum pretio juſto equum vendiderit. Ita ille, & Diana prius dixerat *parte 3. tractatu 5. Miſcel. reſ.* 40. cum Sayro *in clavi regia lib.* 10. *tractatu* 2. *c.* 3. *n.* 13. & aliis.

Ob idque Navarrus *in ſumma c.* 17. *nu.* 8. tenet
3 quod qui rem bona fide emit, & cum bonafide eam vendidit, non tenetur eam reſtituere, quia non fuit factus locupletior alienare. Verum in hoc caſu Sotus *de juſtitia lib.* 4. *quæſtione* 7. *articulo* 2. Leſſius *lib.* 2. *cap.* 24. *dubio* 5. Divus Thomas 2. 2. *quæſtione* 77. *articulo* 2. quos ſequitur Villalobos *in ſumma parte* 2. *tractatu* 11. *à numer.* 5. contrariam ſententiam docent, ex eo, nam ſi rem unam vitioſam alteri dare, ſeu æa pro auro, teneris ad reſtitutionem, quia qui rem vendit vitioſam tenetur ad præſtandam cautionem, imo diſtractus ſit, quia contractus non valet, ergo idem in hoc caſu dicendum eſſe, ait Villalobos, per ea quæ tradit *eadem parte* 2. *tractatu* 21. *difficultate* 14. licet Navarrus *ſupra* conſtituat diſcrimen inter poſſeſſorem hujus rei, & eum qui rem vitioſam vendidit, & ſic *numer.* 7. concludit Villalobos in caſu iſto teneri emptorem ad rem reſtituendam ipſi venditori ex Leſſio *ubi ſupra*, qui ait, quod ſi poſt venditam à me rem ſcivi eam alienam eſſe, non teneor ad certiorandum Dominum, nec emptorem ſi inde mihi damnum contingat, aut nequeam recuperare pretium, cum nec rem poſſideam, nec ſim injuſtæ acceptionis cauſa, ſecus tamen eſſe ſi nullum detrimentum eſſe paſſurus.

Ad ſecundam difficultatis partem de dubitante,
4 an res ſua ſit, dico primò, quod taliter dubitans tenetur facere ſufficientem diligentiam, ut ſciat an res ſua ſit nec ne, quod ſi ea facta adhuc dubitet, non tenetur ad reſtitutionem. Late Villalobos *parte* 1. *tractatu* 1. *dif.* 20. Sanchez *de matrimonio lib.* 2. *diſputatione* 41. *numer.* 12. Azor *tomo* 1. *lib.* 2. *moralium quæſt.* 5. Covarruvias *in regula poſſeſſor parte* 2. 7. *numer.* 4. videbis quæ docet cum aliis multis Diana *parte* 1. *tractatu* 15. *difficultate* 11. ubi dicit, quod non ſolum poteſt tuta conſcientia illam retinere, ſed etiam vendere, dummodo emptori hanc conditionem exponat, nec poſtea Domino comparente damnum emptori ſequatur, & quia ratione hujus vitii res illa minus valet, quod ſi non admoneat, tenetur damnum illud reſarcire. Tradunt Molina *Tomo* 3. *de juſtitia parte* 2. *quæſt.* 21. *num.* 4. Leſſius *lib.* 2. *cap.* 14. *dubio* 4. *num.* 23. & *cap.* 6. *dubio* 3. *num.* 11. Salon 2. 2. *q.* 62. *articulo* 6. *contra* 4. *concluſione* 4. Graſſis *deciſion. aurear. parte* 1. *lib.* 2. *cap.* 130. *num.* 5. verum 5
ſi poſſeſſor bonæ fidei inæqualiter dubitet, & magis inclinet in eam partem, ut res ſit aliena, docent quamplures teneri ad reſtitutionem aliquam proportionabiliter, juxta inclinationem & propenſionem quam habet. Ita Sanchez *dicto lib.* 2. *diſputatione* 41. *num.* 10. Ledeſma *in eodem tractatu q.* 45. *articulo* 1. *ad tertium primæ ſententiæ dubii.* 2. Bañez 2. 2. *q.* 61. *in præambulo ad illam dubio ultimo concluſione* 2. & ita tenere videtur Sayrus *de clavi regia lib.* 10. *tractu* 2. *cap.* 3. *num.* 29. Bartolomeus à Sancto Fauſto *in ſpeculo confeſ. diſputatione* 4. *q.* 260. ubi aſſerunt in dubio æquali poſſidentem bona fide non eſſe obligatum ad reſtitutionem.
Tamen in caſu de quo loquimur, quando quis 6
incœpit eſſe bonæ fidei poſſeſſor, exiſtimo veriorem eſſe contrariam ſententiam; nam licet urgentiores rationes ſupervenerint, quod res aliena ſit, tamē quia adhuc dubium ſtat an poſſeſſio ſit certa, hæc prævalere debet rationibus partem contrariam inducentibus, ſed non generantibus aſſenſum. Ita tenent Vaſquez *in parte* 2. *tomo* 1. *diſputatione* 66. *articulo* 7. *numer.* 42. Bonacina *de reſtitutione diſputatione* 1. *q.* 2. *puncto* 2. *numer.* 6. Sanchez ſibi contrarius *in ſumma tomo* 1. *lib.* 1. *cap.* 10. tradit Gaſpar Hurtado *de reſtitutione diſputatione* 6. *difficultate* 1. Diana *parte* 1. *tractatu* 15. *Miſcel. Reſ.* 10. quæ ſententia mihi vera videtur, & contraria locum habet, quando dubius cœpit poſſidere titulo emptionis aut alio titulo, quia tunc non datur vera poſſeſſio abſque titulo vero ſeu præſumpto. Ita Angelus verbo *reſtitutio* 1. *numer.* 3. Molina *tomo* 1. *de juſtitia diſputatione* 36. & 37. ℘. *verum enim.* Salon. *ubi ſupra q.* 65. Sanchez *dicto l.* 2. *de matrimonio diſputatione* 41. *n.* 24. & Villalobos citatus *n.* 5. *dicta difficultate* 20. *lib.* 1. *ſumma*, ubi *numer.* 4. docet, quod qui cœpit bona fide poſſidere, & poſtea dubitat, non poterit ea uti, ſi uſu conſumptibilis eſt & deteriorari queat ante debitam diligentiam. Sanchez *n.* 22. *ſupra.*

Dubium tamen eſt, an qui bona fide poſtea dubi- 7
tans facta diligentia certo ſcire non potuit rem alienā eſſe, ſi rem vendat, teneatur paratus eſſe, ſi conſtiterit rem furtivam eſſe ad illam reſtituendam vero Domino: & affirmativam ſententiam docent Sayrus *in clavi regia lib.* 2. *tr.* 2. *c.* 4. *n.* 29. ex eo Medina *Codice de rebus reſtituendis q.* 10. *concluſione* 3. ℘. *dico* 2. Covarruvias *in dicta regula peccatum parte* 2. ℘. 12. *numer.* 4. Salonius 2. 2. *dicta q.* 62. ex eo, nam ſi rem illam haberet, & apud ſe ſervare vellet, ejus animi eſſe oporteret, ut reſtitueret rem Domino vero, ſi conſtiterit cujus ſit, ergo etiam eam vendendo & pretium pro ea accipiendo parati animi eſſe debet,

debet, ut cognito vero Domino pretium rei venditæ Domino reſtituat, cum pretium ſuccedat loco rei. Tamen hæc ſententia non utique in praxi vera eſt. Nam ſolum eſt admittenda, quando ex pretio vendens locupletior evaſit inſtar aliorum poſſeſſorum bonæ fidei, ex quibus ipſe jam quoque eſt. Docent Sanchez *in decalogo lib. 2. cap. 23. n.* 187. Diana *parte 1. tractatu 15. circa finem*, legendus Hurtadus *de reſtitutione diſputatione 6. difficultas* 3. qui rationem contrariæ ſententiæ non admittunt, niſi in caſu quo res ipſa vendita non eſſet, vel ſi vendita in eo nimirum in quo factus eſſet locupletior, ſed adhuc ex dictis *ſupra quæſt. 6.* in verſiculo *ad quartam* aliter dicendum eſſe exiſtimo, itaut qui locupletior factus ſit, non teneatur, dum tamen pretium jam ſit bona fide conſumptum, ſecus ſi adhue duret in ejus poteſtate.

8 Ad tertiam quæſtionis partem communiter Doctores per textum *in l. ſi & rem ff. de petitione hæreditatis*, dicunt, quod ſi quis bona fide rem alienam emptam majori deinde vendidiſſet pretio, teneri ad reſtituendum vero Domino illud plus, in quo locupletior factus eſt. Ita Leſſius *lib. 2. de juſtitia cap. 21. numer.* 134. Sanchez *in ſumma tomo 1. lib. 2. cap. 23. numer.* 28. Gaſpar Hurtado *de*
9 *reſtitutione diſputatione 6. difficultate* 1. Quod ſi contrariam velis ſententiam ſequi, negativam ſatis probabiliter facies, quia illud plus non eſt fructus rei, ſed induſtriæ illam ementis, & vendentis juſte alio majori pretio. Ita Molina *de juſtitia & jure tomo 3. tractatu 2. diſputatione 72. numer.* 10. qui bene probat in hoc inveniri tantum induſtriæ fructus, & non rei. Diana *parte 3. tractatu 5. mi-*
10 *ſcellanearum.* ubi cum aliis *in reſolutione* 41. Reſpondet ad textum *in dicta l. ſi & rem*, dicens id eſſe ſpeciale in diſtractione hæreditatis, ſeu juris univerſalis, ut pretium ſuccedat loco rei, ſecus autem ſe rem habere in particularibus contractibus, ut docent Doctores *in l. mater Cod. de rei vindicatione* & faciunt quæ dixi *ſupra in dicta quæſt. 6. dicto verſiculo ad quartam* ubi feci diſtinctionem inter particularia & univerſalia judicia. Unde notabiliter docet Molina contra Sanchez, quem ſequitur Diana *ubi ſupra*, quod fur vendens rem furtivam, quam poſtea juſtè minori pretio redemit, non tenetur reſtituere Domino exceſſum illum pretii, ſed ſatisfacit redendo ei ſuam rem non deterioratam, & fructus ex ea debitos.

Verum ſi vendens bona fide rem alienam eodem
11 pretio quo emerat, an teneatur pretium vero domino reſtituere, dubium eſt inter Doctores. Negant Molina *de juſtitia & jure tomo 3 tractatu 2. diſputatione 721. nu. 6. 7. & 8.* Leſſius *lib. 2. cap. 14. dubio 5. numer.* 29. Pinellus *parte 1. lib. 2. q. 3. numer. 2. parte 2. lib. 9. quæſt. 18. ſectione 1. n.* 9. Sotus *de juſtitia lib. 4. quæſt. 7. articulo* 2. Gaſpar Hurtado *de reſtitutione diſputatione 6. difficultate* 1. & alii ex eo, nam ſic vendens nil tenetur Domino reddere ratione injuſtæ acceptionis, cum totum bona fide factum ſit, nec ratione rei acceptæ, cum
12 jam diſtraxerit. Alii autem Doctores affirmative reſpondent, ex eo quia pretium ſuccedit loco rei. Ita Bañez & Aragon *in ſecunda ſecundæ divi Thomæ quæſt. 62. articulo 6. dubio* 1. Sayrus *in clavi regia lib. 10. tractatu 2. cap. 2. numer.* 3. Vaſquez *in parte 2. quæſt. 96. articulo 5. diſputatione 172. cap. 1. numer.* 4. & alii *ex dicta l. ſi rem ff. de petitione hæreditatis*, ob idque dicunt hoc pretium eſſe alienum, ſicut & rem ipſam, & teneri ad reſtitutionem ratione rei acceptæ, uti rem alienam haberet apud ſe. Hæc eſt ſatis probabilis ſententia, ut tenet Diana *Reſol. 42. dicta parte* 3. qui contrarium amplectendo doctrinam reſpondet ad fundamentum hujus ultimæ ſententiæ, non eſſe univerſaliter verum, pretium ſuccedere loco rei, nam id ſolum habet locum in judiciis univerſalibus; cujuſmodi ſunt, hæreditas, fideicommiſſum & dos. &c. & docet gloſſa *in dicta l. ſi rem & pretium* verbo *quia poteſt*, & *ibi* Bartolus *in fine*, & omnes ſcribentes. 13
Infertur ex dictis, quod ſi res à te bona fide poſſeſſa periit culpa tua, non teneris ad reſtitutionem ullam, quia bona fides te ſalvum facit, idemque eſſe de illo qui bona fide litem adverſus aliquem injuſte movet, nec tenebitur ad reſtitutionem ille, qui facta diligentia adhuc dubitat, num factus ſit locupletior cum re aliena, videndi Rebellus *de juſtitia 1. parte lib. 2. quæſt. 4. numer.* 13. Ledeſma *2. tomo parte 4. quæſt. 18. articulo 6. col. penultima.* Villalobos *in ſumma parte 2. tractatu 11. difficultate 11. num.* 3. ubi ad alios caſus de dubitante videbis *ſupra* jam relatos, & cum aliis adductis per eos.

Unum tamen notabis ſecundum formam tex- 14
tus noſtri, & dicta *ſupra quæſt.* 1. quod qui non ſolvit juxta tempus ſuæ obligationis, tenetur non ſolum ad ſolutionem debitæ pecuniæ, ſed etiam ad damnum, quod creditori fecit, & ad lucrum quod ab eo abſtulit propter dilatam ſolutionem, juxta doctrinam divi Thomæ *2. 2. quæſt. 62. articulo* 4. quod intelligendum eſt de eo qui poteſt ſolvere in totum aut in parte proportionabiliter, ſecus de eo qui omnino ſolvere non valuit explicant Villalobos *ſupra dicta difficultate* 11. *à numer.* 11. cum Aragon & Salonio *ſuper divum Thomam dicta q.*
62. Et qui fructus ex re aliena acquirant Oſualdus 15
ad Donellum lib. 4. cap. 25. littera h. Gutierrez *lib. 1. cap. fin.* ad alias Valaſcus *de privilegiis pauperum quæſt. 27. & quæſt.* 41. Covarruvias *in regula peccatum* per totam & ibi parte 2. §. 6. & parte 3. igitur dicendum eſt quod poſſeſſor malæ fidei lucratur ſumptus neceſſarios factos in re à ſe poſſeſſa, taliter ut ſi fructus collegit, poteſt deducere quidquid præciſè conſumpſit in recollectione eorum, itaque ſi domus corruerat, & aliquid in ejus reparatione conſumpſit, id omne deducet; imo & in foro animæ poterit melioramenta à ſe facta deducere. Ita bene proſequitur Covarruvias *ſupra dicta 2. parte §. 6. à numer.* 3. omnino videndus, ubi addit poſſe etiam deducere quemcumque ornatum à ſe poſitum in opere, dum tamen ædificium non reciperet damnum in ſe. Sequitur Villalobos *in ſumma parte 2. tractatu 11. difficultate 12 num.* 7. ubi dicit aliud dicendum in foro exteriori. Et videbis *ſupra* in aliis quæſtionibus, & *in quæſt.* latè & *quæſt.* 5.

AD TEXT. IN CAP. Olim XII. hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSUM.

Textus iſte plura tangit, ut ad quæſtionem 1
principalem de vi propulſanda accedat, nam in textu ibi, *Epiſcopus Tridonem poſſeſſiones quaſdam humilitatis ſub ea conditione conceſſit, quod nomine Tridonen. Epiſcopi oratorium ibidem & hoſpitale conſtituerent,*

conſtituerent & tres ſolidos cenſuales Tridonenſ. Epiſcopo annis ſingulis exhiberent, à quo etiam perſona quæ loca præficeret eidem inveſtituram perciperet, & poſſe & aliis fratribus inferioribus ei & ſucceſſoribus inferioribus obedientiam faceret manualem. Ex quibus verbis poteris applicare nonnulla, quæ dicuntur ad titulum *de rebus Eccleſiæ alienandis, vel non,* & in titulo *de his quæ fiunt à prælato ſine conſenſu Capituli.* & dicta ad titulum *de Eccleſiis ædificandis*, ad titulum *de cenſibus & in dicto verſiculo à quo.* applicabis nonnulla quæ dicuntur de cappellano & aliis perſonis ad nutum amobilibus ad titulum *de inſtitutionibus & de jurepatronatus* & *in cap. 5. de reſtitutione ſpoliatorum quæſt. 2. num. 1.*
2 *& 2.* de quo aliqua *in cap. in litteris* Et *in dicto* verſiculo *pro ſe & aliis fratribus*, qualiter aliorum nomine quia de communitate promittat obedientiam, videbis ad titulum *de regularibus & de voto & voti redemptione.* Et ibi. *Epiſcopo ſibi loci domi-*
3 *nium nihilominus retinente*, & ibi, *domum eidem magiſtro traditam ſub conditione* fuiſſe, ex his verbis probatur, non amittere poſſeſſionem, qui ſub conditione recedit, ac per conſequens ſpoliatum non dici, quia non recedit. Barboſa *hic num. 7.* Azevedus per textum *ibi.* & *in lege 1. n. 4. titulo 13. lib. 9. recopilat.*

4 Et ibi, *vim vi duxeris repellendam, qualiter poſſimus vim vi repellere.* videbis dicta *infra in cap. 2. de homicidio*, ubi latiſſime & ibi, *ſi defendendo jus veſtrum in offenſam ipſius vel domus militiæ templi modum forſitan exceſſiſtis.* & *in dicto cap. 2.* dico de pœna vim vi reppellentis non obſervando moderamen inculpatæ tutelæ, & modum defenſionis legitimæ excedendo.

Quæstio I.

An dominus poſſit repellere vi à poſſeſſione illum qui eo ignorante ingreſſus eſt poſſeſſionem, ita ut contra Dominum non competat interdictum poſſeſſorium.

S U M M A R I U M.

1 *Vim vi repellere licet ob neceſſariam defenſionem, non ex intervallo, ſed incontinenti numer. 5. 6. & 7.*
2 *L. 1. & totus titulus codice ut nemini liceat ſine judicii authoritate n. 15.*
3 *Creditor Dominus & alii authoritate propria nequeunt ſine judice rem propriam ab alio poſſeſſam capere n. 4. & ſequentibus & in 15.*
4 *Peccat qui ſibi privato occupat contra communem juſtitiam & Reipublicæ ordinem propriæ rei judicium.*
5 *Dominus queit incontinenti repellere violentum poſſeſſorem numeris ſequentibus.*
6 *Incontinenti ſe defendere quomodo accipiatur numer. 7. 8. 9.*
8 *Expulſus à poſſeſſione per Regem, ducem, ſeu principem, poteſt etiam poſt decennium eam propria authoritate recuperare.*
9 *Injuriam propulſare quo tempore liceat ipſi injuriato authoritate propria.*
10 *Poſſeſſor quando ab ingreſſo poſſit propria authoritate rem auferre.*
11 *Auferre poſſum propria authoritate quod factum eſt in re mea.*
12 *Poſſeſſor habet jus reſiſtendi authoritate propria, & intrandi poſſeſſionem ab alio ſimpliciter & nude detentam & n. 14.*
13 *Vim committit qui ingreſſus poſſeſſionem, non admittit poſſeſſorem.*
14 *Colonus vel inquilinus intervertens Domino poſſeſſionem, & recuſans reſtituere poteſt expelli authoritate propria.*
15 *L. ſi alius §. belliſſime ff. quod vi aut clam.*
16 *L. 1. Codice ſi mancipium ita veneat, ne proſtituatur.*
17 *Poſſeſſor qui expulit detentatorem, ſi timet ne iterum inquietetur, poteſt implorare officium judicis.*

VIm vi repelli poſſe, docent communiter Doctores, per textum noſtrum ibi, *vim vi duxeris repellendam*, & legiſtæ *in l. 3. §. cum arietes ff. ſi quadrupes pauperiem feciſſe dicatur l. ut vim ff. de juſtitia & jure.* quod intelligendum venit, quando vis vi reppellitur ob neceſſariam defenſionem ſui corporis, & cum moderamine inculpatæ tutelæ, Barboſa cum aliis *hic numer. 5.* de quo videbis quæ late dico *infra ad textum in cap. interfeciſti 2* ubi Doctores canoniſtæ *de homicidio.* quo ſuppoſito, difficultatem adverſus textum noſtrum facit textus *in l. 2. & totus titulus Codice ut nemini liceat ſine judicis authoritate*, quo probatur jura abhorrere quem quid propria authoritate exercere. Et ſic fieri, ut nequeat creditor propria authoritate ac furtive rem à ſuo debitore capere, etiam ſi pro illius recuperatione habeat difficilem aditum. Joſeph. Ludovicus *in deciſione Lucen. 1. 7.* nec poſſe Dominum directum ob non ſolutum canonem per triennium expellere emphyteutam ſua propria authoritate. Afflictis *in deciſione 97.* eſt etiam videndus ad alios caſus ipſe *deciſione 301. & 326* & ſic nec poſſe Dominum directum authoritate propria poſſeſſionem rei emphyteuticæ capere ob deteriorationem, Maſtrillus *in deciſione 193* quod notabis ad limitationem gloſſæ *in l. 2.* verbo *repellere Codice de jure emphyteutico.* & ratio eſt, quia requiritur declaratoria judicis ad effectum exequendi commiſſum, ut emphyteuta removeatur à poſſeſſione, Guido Papa *in deciſione 107.* nec etiam conductor in caſibus quibus poteſt expelli per locatorem expelletur, niſi ex authoritate magiſtratus, & non propria authoritate. Faber *in deciſione 1 1. Codice locati*, quam notat Riccius videndus *ad ampliationem l. ade codice locati in collectanea deciſione 581.* ubi congerit alios caſus. 1 2 3

Quare communiter docent Doctores in textu noſtro acceptionem rei propriæ ab alio injuſte occupatæ non poſſe licite fieri, ubi adſit judicis copia, ſitque facultas eam repetendi coram eo ſervato juris ordine, peccat enim qui ſibi privato uſurpat contra communem juſtitiam & Reipublicæ ordinem propriæ rei judicium. Theologi cum Divo Thoma *2. 2. quæſt. 66. articulo 5.* nec me fallit Alexander, qui *conſilio 135. lib. 1.* ex Paulo Caſtrenſi *conſilio 350. volumine 1.* adnotat poſſe quempiam etiam data judicis copia propria authoritate ſurripere rem propriam ab alio injuſtè poſſeſſam, quia nec hoc Alexandro placet, nec ex Paulo Caſtrenſi expreſſim colligitur, & præterea communi opinioni contrarium eſt, ut docet Covarruvias *lib. 1. variarum cap. 2. numer. 14.* in verſiculo *primum*, ubi *in verſiculo ſequenti* docet cum Divo Thoma *ſupra dicto articulo 5. ad tertium*, minime licitam 4

eſſe

eſſe hanc propriæ rei occupationem, cum alteri violentiæ & injuriæ nequaquam participi ex hoc damnum ſequitur, ut puta uxori vel famulo vel depoſitario ipſius poſſidentis tenetur, qui rem propriam occultè accipit ſatisfacere his, ut notant Doctores *infra* referendi indèque non placet, quod Florianus ſcribit *in l. ſervus col.* 2 *ff. ad legem aquiliam*, dicens poſſe Dominum alicujus rei cum aliter eam aſſequi non valeat ab iniquo poſſeſſore ipſam rem propria authoritate capere, etiamſi ex hoc ſequatur mors ipſius injuſti detentatoris, tradit ipſe Covarruvias *ſupra in verſiculo* 5. de quo dicam *in dicto cap.* 2. *de homicidio, ubi quid tenendum ſit.*

5 Sed cum jam *ſupra* dixerim, licere Domino incontinenti repellere violentum poſſeſſorem rei ſuæ per textum noſtrum, & per textum *in l.* 3. *§. cum igitur ff. de vi & vi armata*, cujus verba ſunt. *eum igitur qui cum armis venit poſſumus armis repellere, ſed hoc confeſtim non ex intervallo, dummodo ſciamus non ſolum reſiſtere permiſſum ne dejiciatur, ſed etſi dejectus quis fuerit eundem dejicere non ex intervallo ſed incontinenti*; quem textum ad hoc notant *ibi*, gloſſa ordinaria Bartolus, Angelus, & communiter Doctores, & probat textus *in l.* 1. *§. vim vi eodem titulo*, & textus *in l.* 1. *Codice unde vi.* Sed hoc intelligitur, dum fiat incontinenti non ex intervallo, quando recuperat ſuam poſſeſſionem, & quamprimum poteſt antequam ad actus extraneos divertat, ita gloſſa ordinaria *in dicto §. cum igitur*, argumento textus *in l. continuus in principio ff. de verborum obligationibus*, textus *in l duas §* 1. *ff de duobus reis l quod ait §. quod ait ff. de adulter & in l. hæredes palam §. fin. ff. de teſtamentis.*
6
7 Tamen propriùs & clariùs dices, quod in materia noſtra *incontinenti* dicitur arbitrio boni viri, ſecundum quod commodè fieri poteſt, attenta qualitate ejus qui vi dejectus eſt, & rei ex qua fuit expulſus, & ejus qui vim commiſit, ita Bartolus *in dicto §. cum igitur*, & *ibi*, notat Angelus, qui valdè commendat. Petrus *in l.* 1. *Codice unde vi collectanea* 1. *poſt principium.* Cinus *ibi col. penultima* Jacobus Butrius *col. fin.* Faber *ſecunda col.* Salicetus *col.* 1. *num* 4 & melius 2. *col. num.* 10. Aretinus *in l* 1 *§. qui præſens ff. de verborum obligationibus col.* 2. *in fine.*

8 Et ſic infero, quod ſi Rex, Princeps, vel Dux, per vim expellat poſſeſſorem de aliquo caſtro, territorio vel loco ſuo licitum eſt ei quandocumque propria authoritate recuperare, etiam poſt decennium, quod dictum fuit originale & famoſum Hugotionis *in cap jus naturale* 1. *diſtinctione, in gloſſa ſua antiqua*, commendat & ſequitur Balbus *in l. fin. Codice de his qui à non Domino manu.* Sequitur & reputat mirabile Imola *in l.* 1. *§. qui præſens ff. de verborum obligationibus col* 1. *num.* 2. Angelus & Aretinus *in §. quadrupli inſtituta de actionibus col.* 8. *num.* 29. tenet & commendat valdè Jaſon *in l clam. poſſideat §. qui ad nundinas col.* 1. *num.* 36. *ff. de acquirenda poſſeſſione.* Romanus *in l. ſi de eo §. ſi fortè eodem titulo col* 2. Montaldus *in l* 1. *titulo* 11. *lib.* 2. *fori.* Antonius Gomez *in l.* 45. *Tauri num.* 190. ubi ait hoc in tantum verum eſſe, quod expulſus poteſt ſuam poſſeſſionem recuperare incontinenti, ita ut nullam videatur amiſiſſe poſſeſſionem, ſed ſemper retinere ſaltem civilem in animo, quia ſecuta recuperatione incontinenti, præſumitur ſemper habuiſſe animum poſſidendi.

9 Eſt igitur advertendum, quod ſuperior concluſio procedit, & habet locum quando propulſatur realis injuria, ſecus verò quando propulſatur injuria perſonalis, quia ſi offenſus ab alio vult ſe defendere in ipſo actu & crimine flagranti, non poterit poſt injuriam ſibi factam propulſare, & vindictam ſumere ut probat textus notabilis *in l. quod ait lex ff. de adulteriis*, ubi dicitur, quod licet pater poſſit filiam & adulterum interficere. debet intelligi, quando eos deprehendit in ipſo crimine. Bartolus *in dicta l.* 3. *§. eum igitur ff. de vi & vi armata*, licet corruptè alleget illam legem, & *ibi* Angelus Deperus, Baldus *in l. petens Codice de pactis num.* 49. *col. penultima.* Bartolus *in dicta l.* 1. *Codice unde vi num.* 9. & *ibi.* Cinus, Albericus, Faber, Salicetus, & communis Doctorum, Faber *in §. jus gentium inſtituta de jure naturali gentium & civili num.* 3. *collectanea* 2. Antonius Gomez *in dicta l.* 54. *Tauri num.* 191. vide dicenda *in dicto cap.* 2. *de homicidio & in cap. ſi vero* 3. *de ſententia excommunicationis*, & de probatione incontinenti facienda *cap. ſequenti quæſtione prima, num. quinto, & ſexto.*

Quo fit, ut ſi poſſeſſio rei omnino non vacat, 10
ſed quis habet utramque poſſeſſionem, licet non ſit in re, ſed propè, vel ſaltim habeat civilem in abſentia, quo caſu per apprehenſionem vel occupationem alterius, non privatur poſſeſſor ſua poſſeſſione civili & naturali vel civili tantum, quod contingit in re immobili, ut *in l. clam. poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione*, & notatur per gloſſam & Doctores *in l.* 1. *ff. eodem*: tunc poterit poſſeſſor ab illo ingreſſo propria authoritate eam auferre, & ita procedit, & debet intelligi gloſſa *in l.* 1 *§. interdictum autem ff. uti poſſidetis*, notabiliter Bartolus *hic*, & cum hac doctrina tranſit *ibi*, Angelus Perus, & in expreſſo tenet Paulus *in dicta l. clam. poſſidere §. qui ad nundinas* 2. *columna poſt principium*, & melius & ſingularius *ibi* Romanus *col.* 2. licet dicat tutius & ſanctius eſſe, quod dirigeretur via juſtitiæ, propter rixas & ſcandala evitanda, & hanc Bartoli doctrinam tenet *ibi* Jaſon *in dicto §. qui ad nundinas* 4. *columna*, & poſt Innocentium *hic col.* 2. *num.* 10. tenet ſingulariter Angelus *in dicto §. quadrupli inſtituta de actionibus col penultima in medio*, tenet & dicit communem Alexander *in l. quemadmodum ff. de acquirenda poſſeſſione, num.* 3.

Deinde pro noſtro textu faciunt ſequentia. Pri- 11
mò, quia ſi aliquid fiat in re mea à me poſſeſſa, per quod mea poſſeſſio inquietatur, poſſum propria authoritate auferre, licet non poſſim tollere illud quod ſupra rem meam pendet, ſi illam non tangit, textus eſt notabilis *in l quemadmodum §. ſi protectum*, verſiculo *aliud eſt dicendum ff ad legem aquiliam*, tenent *ibi* Odofredus, Bartolus, Albericus Baldus & Florianus & addit Baldus dicendo, illud eſſe maximum poſſeſſionis commodum. Quia poſſeſſor habet jus reſiſtendi authoritate propria; & reputat mirabilem Florianus ad idem eſt textus *in l fin. §. ſi ad Januam ff. quod vi aut clam*, ubi Bartolus & Albericus, & ante eos Oldradus, quem refert Albericus. Secundò facit, quia quando quis eſt in nuda & ſimplici detentione rei poteſt verus poſſeſſor eum propria authoritate expellere; & ſuam poſſeſſionem intrare, quia in hoc non delinquit. ſed ſuam poſſeſſionem defendit, textus eſt valde notabilis in jure *in l ſi ſervus in fine Codice quod cum eo*, ubi ſi ſervus ſine voluntate & conſenſu Domini conceſſit alicui facultatem habitandi domum Domini ſui nullum jus quæritur habitandi, ſed poteſt Dominus propria authoritate ingredi;

ingredi, & occupare domum ſuam libere & impune. Et ex textu infert Bartolus *in l.* 2. lectura *quod colonus vel inquilinus qui habet rem conductam ab aliquo tertio ſine mandato Domini poteſt per ipſum Dominum expelli propria authoritate.* & ſequuntur cæteri Doctores *ibi* & per illum textum tenet Bartolus *in l.* 1. §. *nunciatio ff. novi operis nunciatio numer.* 2. *columna* 2. & *ibi* notabiliter Alexander *col* 5. *n.* 12. Jaſon *ibi n.* 2.

13 Tertio probatur, ea nempe ratione, quia ſi ille qui ingreſſus eſt alterius rem non admittit poſſeſſorem, eo ipſo committit vim, ut *in dicta l. clam poſſidere* §. *qui ad nundinas in fine ff. de acquirenda poſſeſſione*, & ſic poſſeſſor licitè eam repellere & propulſare poteſt, *dicta l. ut vim ff. de juſtitia & jure l* 1 §. *eum qui* verſiculo *vim vi ff. de vi, & vi armata dicta l.* 3. §. *cum igitur eodem titulo l.* 1. *Codice unde vi l. ſcientiam* §. *qui cum aliter ff ad legem aquiliam l. ſi plagis* §. 1. *eodem titulo* facit gloſſa, Bartolus, & communis opinio. *l. cum fundum ff.*

14 *de vi & vi armata.* uti ſi colonus vel inquilinus intervertit poſſeſſionem Domino, & recuſat rem reſtituere, poteſt expelli authoritate propria, imo quod magis, licet poſſeſſor habeat poſſeſſionem quæſitam per clauſulam conſtituti vel alium actum factum, poteſt à detentatore propria authoritate rem auferra, ſi recuſet eam reſtituere, gloſſa notabilis *in l. cum creditor ff. de furtis,* quam *ibi* ad hoc notat, & commendat Angelus de Peru, & communiter Doctores, & notat etiam Salicetus *in l. creditores Codice de pignoribus columna* 4. *numer.* 12. *& in l in poſſeſſionem Codice ad legem Juliam de vi,* ita Gomezius *in dicta l.* 45. *Tauri numer,* 198 *poſt medium*, in verſiculo *tamen* docet io puncto juris verius eſſe, ut poſſit Dominus ſeu verus poſſeſſor propria authoritate res ablata auferre, & apprehendere, dum tamen ſine offenſa alicujus perſonæ faciat, modo ille tertius detentator recuſet reſtituere modo non.

15 Nec adverſus noſtrum textum faciunt *ſupra in principio* adducta, quia ſatis apertè intelliguntur ex diſtinctionibus pro noſtra concluſione jactis, nec obſtat textus *in l. ſi alius* §. *belliſſime ff. quod vi aut clam.* ubi diſponitur, quod ædificium factum ab alio clam in fundo meo non poſſum tollere & deſtruere propria authoritate, niſi ex magna cauſa, & ſupplet & declarat *ibi* gloſſa, Bartolus & alii Doctores, ſcilicet quando non eſſet judicis copia, vel quando eſſet periculum quod ex mora vel dilatione res occupatæ deteriorarentur, vel Dominus & poſſeſſor pateretur grave damnum dilatione, uti illum textum ad hoc conſideravit Aretinus *in dicto* §. *qui ad nundinas* 4. *columna*, dicens quod fortiſſime urget. Sed reſpondeo, textum illum intelligi quando Dominus non poſſidebat rem vel locum, in quo ædificium factum erat, nam tunc licet in ejus præjudicium ſit factum, non poteſt propria authoritate tollere, niſi ex magna vel neceſſaria cauſa, quæ conſideratur in exemplis gloſſæ, Bartolus & Doctores *ibi*, tamen ſi dominus poſſidebat rem vel ſolum, bene poterit propria authoritate tenet Albericus *in dicto* §. *belliſſime* ubi Angelus de Perus poſt antiquos, Jaſon *in dicta l clam. poſſidere* §. *qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 4. *col* 5.

16 Non urget textus *in l.* 1. *Codice ſi mancipium ita veneat ne proſtituatur*, quo cavetur, quod ſi ex pacta vel qualitate actus competitaliqui jus apprehendendi rem propria authoritate, non poteſt eo uti ſine cognitione judiciali, & liquidato prius jure ejus & per judicem declarato, uti ad hoc notant & commendant *ibi* Bartolus & Angelus de Perus. Tamen reſpondeo, quod *ibi* ille qui volebat rem propria authoritate auferre ex pacto, non erat effectus poſſeſſor, unde non poteſt propria authoritate ſine judice apprehendere, ſed quando eſſet poſſeſſor licet ſolum civilis bene poſſet. Ita Baldus *ibi in fine.* ſequitur Antonius Gomez *in dicta l.* 45. *Tauri dicto numero* 198. in verſiculo *tertio facit*, in verſiculo *tertio non obſtat circa finem.*

Ita noſtri textus ratio, & aliorum vera eſt, quod 17
ſi poſſeſſor qui expulit detentatorem propria authoritate, timeat ne expulſus redeat, & eum inquietet, potuerit ſuper hoc implorare protectionem & officium judicis, ut in poſſeſſione defendatur, & ad hoc conſiderant Doctores textum *in dicta l. ſi ſervus Codice quod cum eo*, & *ibi* Jacobus de Arenis, Cinus, Baldus, Angelus & Salicetus, & facit textus *in l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus in verſiculo finali*, cujus verba ſunt, *cujus rei gravia vir clariſſimus præſes provinciæ interpellatus vim fieri prohibebit*, notat *ibi* Baldus Paulus, Salicetus, Alexander, & Jaſon, & facit textus *in l. ſed inter te ff. de ſervitutibus urbanorum prædiorum*, & *ibi* Bartolus & Doctores ordinarii, bonus textus *in l. finali in principio ff. quod metus cauſa*, ubi notant Bartolus Baldus Angelus & Doctores facit etiam textus *in l.* 1. *& per totam ff. ne vis fiat ei*, & textus ſingularis *in l. ſi pater Codice qui bon. poſſeſ.* ubi ille qui pro debito alterius timet gravari, poteſt officium judicis implorare, ut judex inhibeat, ne fiat, quem ad hoc ſummè notat, & dicit non alibi Baldus *ibi*, notat, & commendat Jaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus num.* 6 *col* 2.

QUÆSTIO II.

An poſſim cum armis à me ereptam poſſeſſionem recuperare & qualiter puniatur jus cum armis dicens. Et an Dominus rei propria authoritate auferens rem faciat interrumpi poſſeſſionem & quid de occupante poſſeſſionem vacuam & an teſtator facere poſſit. ut propria authoritate legatarius conſequatur legatum?

SUMMARIUM.

1 *Recuperare poſſum cum armis poſſeſſionem vi ereptam a me, declaratur n.* 7.
2 *Reſcindi queunt de facto quæ de facto fiunt.*
3 *Armis jus dicens innodatur diverſis cenſuris, & pœnis n.* 4. 5. *&* 6.
4 *Congregationes armatorum hominum facientes tenentur lege Julia de vi publica.*
5 *Cives unius factionis, alterius factionis cives non debent è patria ejicere.*
8 *Cap.* 2. *de ordine cognitionum.*
9 *Armatam vim committentes qualiter de jure civili puniantur.*
10 *Occupans propria authoritate rem, ſi Dominus eſt amittit dominium, ſi non, tantundem reſtituet.*
11 *Interrumpi uſucapionem, an faciat Dominus, qui propria authoritate rem ſuam aufert, num.* 12. 13. 14.

16 *Vacantem*

16 *Vacantem à principio rem qui apprehendit poſt longum tempus, cenſetur in bona fide eſſe numero* 17.

17 *L. Cenſus ff. de uſucapionibus.*

18 *Dominus propria authoritate nequit auferre rem quæ vacabat, ab eo qui eam occupavit.*

19 *Legatarius & donatarius nequeunt propria authoritate capere rem ſibi legatam aut donatam, niſi cum permiſſione dantis numer.* 20. 22. 23. 24.

20 *L. non dubium Codice de legatis.*

21 *Contrahentes poſſunt inire pactum, ut quis authoritate propria ingrediatur rem. Et judex dare ſimilem facultatem.*

22 *Teſtator poteſt facere, ut legatum accipiatur recta via à legatorio.*

25 *Legatarius occupans legatum ante aditam hæreditatem vel poſt ante apprehenſam poſſeſſionem, non admittit legatum.*

1 AD primam difficultatis partem credo affirmative reſpondendum, ſuppoſita doctrina de qua *quæſt. prima*, ſed dubium eſt, an hoc procedat quando qui vim intulit, paratus erat ſatiſdare de reſtituenda poſſeſſione, & gloſſa verbo *moderatione in l.* 1. *Codice unde vi*, quam communiter dicit ſequi Salicetus *ibi col.* 3. *ad medium*, docet quod teneor ſtare tali ſatiſdationi. Verum pro contraria ſententia facit, nam ea quæ de facto fiunt debent de facto reſcindi *leg. minor ff. de evictionibus*, juxta textum *in l.* 3. *paragraph. eum igitur ff. de vi armata.* Baldus *in l. tale pactum paragraph. qui provocavit quæſt. decima ff. de pactis.* Abbas *in cap. quia Clerici numero quarto de jure patronatus* Hypolitus *conſilio* 37. *numero undecimo, & in ſingulari* 195. & ita hanc doctrinam ſequuntur Albericus *in dicta l.* 1. *Codice unde vi num.* 10. *nono*, & Fulgoſius *numero nono* quæ mihi ſatis probatur ex dictis *quæſtione præcedenti.* tradit Cevallos *communes contra quæſtione ſexcenteſima quinquageſimaquarta.*

2 Ad ſecundam difficultatis partem dico, quod ille qui 31. cum armis judicit innodatur cenſuris, de quibus cavetur in conſtitutione Joannis XXII. anno 1321. incipiente *ad hoc*, quam refert & explicat Scortia *in conſtitutione ſanctorum Pontificum epitome* 21. *Theorema* 6162. & 63. Ubi
4 docet, quod facientes armatorum hominum uniones ſeu congregationes, teneantur jure civili *lege julia de vi publica paragraph. item lex julia inſtituta de publicis judiciis l.* 3. *paragraph. eadem lego l. qui ædes ff. ad legem juliam majeſtatis l. unica Codice ut armorum uſus.* Et *ibidem* gloſſa *lib.* 11.
5 quare cum adeſſent infeliciſſima tempora, quibus Italia in Guelfas & Gibellinas factiones erat diviſa, ita ut ſublato legum timore quiſque ſibi jus dicere præſumeret, cum tamen nemo in propria cauſa ſit bonus judex, & ſit contra naturalem legem, ut in propria cauſa quis de alio ſumat pœnas. *l.* 1. *Codice nequis in ſua cauſa jus dicat l. ſi quis intantam Codice unde vi & l. extat Codice unde vi.* Et cives unius factionis alterius factionis cives patria ejicerent, omniaque hoſtilitatis ſigna ederent ſibi invicem, ut videre eſt apud Nevizanum *in ſylva nuptiali lib.* 4. *nu.* 134. Alciatum *lib.* 1. *pareg. cap.* 12. Decianum *tomo* 2. *criminalium lib.* 7. *cap.* 7. *numero undecimo.* Baldum

Fermoſini Tract. Varii.

in leg. prima 2. *numero decimo quarto ff. de origine juris*, Boerium *in tractatu de ſeditioſis in principio numero decimo.* Caccialupum *in l. omnes populi numero decimo tertio ff. de juſtitia & jure*, ideo ad horum temeritatem & audaciam refrenandum, prudenter à Pontifice ſancitum eſt, ut ſibi ita jus dicentes innodarentur excommunicatione. Et cenſuris, quæ ipſo facto imponuntur, ut conſtat *ex paragraph. dictæ conſtitutionis* ibi, *delinquentes in hoc poſt quàm ad eorum notitiam hæc pervenerint, vel per eos ſteterit ne pervenerint, excommunicantur ipſo facto, & ſi fuerint Clerici, ſubjiciuntur interdicto, omneſque & ſinguli prædicti privantur privilegiis omnibus, gratiis, libertatibus, bonis, juribus, honoribus, realibus perſonalibus, feudis, locationibus, officiis, & quibuſcunque conceſſionibus, quæ à Romanis Pontificibus obtinens*, & aliis etiam pœnis de quibus cavetur *ibi.* Et videtur hæc etiam comprehendi in excommunicatione *fin.* de qua cavetur in Bulla *in cœna Domini*, ut ſentit idem Scortia *Theoremate* 63. *in verſiculo tandem* ex Cajetano verbo *excommunicatio cap.* 27. Navarro *cap.* 23. *numer.* 73. Suarez *tomo* 5. *de cenſuris diſtinctione* 21. *ſectione* 2. *n.* 105. alia tradit *theoremate* 429.

Nec modo dicta obſtant jam dictis *quæſt. prima in principio hujus quæſtionis*, quia prædictis pœnis plectuntur cum armis jus ſibi injuſte dicentes, 7
ſecus tamen erit quando quis vi dejectus à ſua poſſeſſione vim vi repellendo ejicit invaſorem, ex noſtro textu, etenim ex gloſſa *ibi* verbo *exceſſiſtis*, quam ſequitur Barboſa *numero nono.* Bonacina *de cenſuris diſputatione* 2. *quæſt. quinta puncto* 4. *numero primo verſiculo* 3. Sylveſter verbo *excommunicatio* 6. *numero ſexto.* Sayrus *de cenſuris lib.* 3. *cap.* 27. *numero decimo nono.* Molina *de juſtitia & jure tomo* 6. *diſputatione* 56. *numero tertio* patet illum excuſari ab excommunicatione, qui violenter à domo repellit Clericum illam injuſte occupantem, quando repellens non poteſt illam aliter recuperare, quam violenter Clericum expellendo, probatur argumento textus *in cap. ſi vero* 3. *ſententia excommunicationis.* Et ſic accipit lucem textus *in cap.* 2. *de ordine cognitionum*, nam quamvis raptores ſint excommunicati *cap.* 1. *de raptoribus* nec in judicio eſſe poſſint niſi excipiendo, juxta textum, & *ibi* dicta *in cap. intelleximus de judiciis cap. cum inter de exceptionibus*, & ſic raptores bonorum monaſterii, de quibus *in dicto cap.* 2. quia excommunicati non debebant in vim actionis ſpolium opponere, tamen reſpondetur communiter *ibi in dicto cap.* 2. *de ordine cognitionum*, nobiles raptores jam fuiſſe abſolutos, ſi quidem in judicio tanquam actores admiſſi fuerant, argumento textus *in cap. cum inter paragr. porro de exceptionibus.* Et licet hæc interpretatio ideo ſuſpecta videatur, quia ex verbis textus neutiquam conſtat abſolutos fuiſſe, dicendum tamen arbitror, nobiles ibi abſolutos fuiſſe ob prædictam rationem, quia omnia quæ in jure fiunt, legitime facta intelliguntur. *l. qui ff. de teſtamentaria tutela*, Graſſa *ibi in dicto cap.* 2. *numero fin.*

De jure tamen civili, qui vim armatam committunt de portatione lege julia de vi publica puniuntur, cujus authorem Cajum Julium Cæſarem fuiſſe conſtat, ut ex Antonio Auguſtino, Othomano, Prateio, tradit Pichardus *in dicto* 9

paragraph. item lex Julia de vi inſtituta de publicis
judiciis, ubi reſpondit ad textum *in l. qui dolo* 10.
paragraph. damnatio ff. ad legem juliam de vi publi-
ca, ubi conſultus inſinuat hujus delicti pœnam
eſſe aquæ & ignis interdictionem, * quod &
Cicero *Philippica* 1. admiſit, & late *in oratione*
pro Cecinna. Verum ut reſpondeat Pichardus, di-
cit hujus interdictionem aquæ & ignis antiqua-
tam eſſe, & ejus loco fuiſſe, deportationem ſubro-
gatam. *lib.* 2. & 3. *ff. ad legem juliam peculatus,*
notat Accurſius *in dicto paragraph. damnatos*. Ro-
bertus *lib. quarto ſententiarum cap. undecimo*. Et
cum hæc deportationis pœna in deſuetudinem
abierit, ut probat Aimon *Conſilio* 224. loco de-
portationis, quam etiam irrogat textus *in l. ſi*
quis ad ſe fundum 8. *Codice ad legem juliam de vi*
leg. 8. *titulo decimo partita* 7. aliam pœnam
judicis arbitrio eſſe imponendam admonet Gre-
gorius *in dicta leg. partitæ* verbo *deſterrado*. Ve-
rum ſi ſine armis vis ab aliquo infertur, quæ
privata dicitur, ut jam latè explicui, imponitur
publicatio in tertiam bonorum ſuorum partem.
leg prima ff. ad legem juliam de privata vi leg. ſe
cunda Codice eodem leg. 8. *titulo decimo partita*
ſeptima leg decima titulo ſecundo partita tertia. Cu-
jacius *lib. primo obſervationum cap.* 38. verſiculo
eſt forſitan. iterum videbis in *manuduct. ad praxim*
parte 2. *de cauſis criminalibus paragraph.* 4. *numero*
129.

10 Itaque occupans propria authoritate rem
cum ablativa vi, ſi Dominus eſt, dominium
amittet, ſi non Dominus, reſtituet tantundem
cum re. *leg. ſi quis in tantam Codice unde vi, para-*
graph. ſed ex conſtitutionibus inſtituta de interdictis
leg decima titulo 10. *partita ſeptima leg. ſecunda*
titulo decimo quarto lib. tertio ordinamenti cap. cum
qui de præbendis lib. ſexto. Sed horum jurium ri-
gorem totius orbis conſuetudine ſublatum eſſe
Covarruvias ait, *lib. tertio variarium cap. decimo ſex-*
to numero ſeptimo. qui dicit aliam pœnam impo-
ni judicio arbitrio, tamen Pichardus *in dicto pa-*
ragraph. item lex julia 7. *numero octavo*. non
facile recedendum eſſe ait à diſpoſitione textus
in dicta leg. ſecunda ordinamenti, cujus libri leges
quacumque conſuetudine non obſtante ſervan-
das eſſe, uti cautum eſt *in l. partita & Tauri*.
hæc enim omnia ut jam dixi, non obſtant diſpoſi-
tioni noſtri textus.

11 Ad tertiam difficultatis partem de Domino
auferente rem ſuam authoritate propria, an fa-
ciat interrumpi poſſeſſionem & præſcriptionem?
reſpondent gloſſa ſingularis *in dicta l. ſi quis ad*
ſe fundum Codice ad legem juliam de vi in gloſſa
fin. quam *ibi* notat & commendat Bartolus *col. fin.*
numero quinto Salicetus *col. penultima numero vige-*
ſimo ſexto, & *ibi* communiter Doctores, gloſſa
etiam ordinaria *in leg. quinta paragraph. cum igi-*
tur ff. de vi armata, *in gloſſa fin.* & *ibi* Angelus,
& communiter Doctores, gloſſa etiam juncto tex-
tus *in l. qui poſſeſſionem eodem titulo*, & *ibi* Bar-
tolus, Angelus & alii Doctores. Sequitur cum aliis
pluribus Gomezius *in l.* 45. *Tauri numer.* 190.
circa finem, in verſiculo *ex quo ſubtiliter*. qui
omnes docent, non interrumpi uſucapionem
ſeu præſcriptionem inceptam, & addit Salice-
tus *in dicta leg. ſi quis ad ſe fundum*, quòd nec
naturalis poſſeſſio videtur amiſſa, nec effe-
ctus ejus, argumento textus *in dicta leg. poſ-*
ſeſſionem, quod intelligit Gomezius, ut licet eam
amiſerit, tamen præſumi & fingi à jure eam non
amiſiſſe.

Et probatur hæc doctrina, ex eo, nam qui 12
alterius poſſeſſionem invadit & uſurpat, etiam
ſi Dominus ſit, delinquit, cum id propria fa-
cit authoritate, ergo talis uſurpatio ad inter-
rumpendam uſucapionem ſibi prodeſſe non de-
bet, cum nemo ex ſuo delicto meliorem ſuam
conditionem facere poſſit *lib. non fraudantur*
134. *paragraph. nemo ff. de regulis juris leg. prima*
ff. de dolo & confirmatur multis adductis à Bar-
boſa *in cap. octavo de præſcriptionibus numero* 34.
ubi numer. 35. *in fine*. ait hodie nil nocere interru-
ptionem violentam poſſeſſori adverſus eum qui
vim fecit ad conſequendum rei dominium, quia
is qui vim fecit amittit dominium, ſi aliàs Do-
minus erat, ita ut ſine uſucapione dominium
poſſeſſori acquiratur, ex jam dictis quæſtiuncu-
la præcedenti in fine per textum *in dicta l. ſi*
quis in tantum Codice unde vi leg. penultima & ul-
tima, Codice unde vi paragragraph. ſed nedum inſtitu-
ta de vi bonorum raptorum. Sed cum Oſualdus & 13
Donellus *lib. quinto commentariorum cap. vigeſimo*
primo verſiculo *hujus interruptionis* dicant, quod
Dominus uſucapientis rem ſuam illam uſurpans,
& ſic uſucapionem interrumpens, in eo delin-
quat, quod vim adhibet, in eo verò poſſeſſio-
nem uſurpat ne amplius proſit adverſario, uti-
tur hactenus jure ſuo, ſiquidem quod ſuum eſt,
adverſus alienam poſſeſſionem tuetur, nec dolo
facit, qui jure ſuo utitur *leg. nullus ff. de regu-*
lis juris, adeo ut ſi poſſeſſor interdicto *unde vi* ex- 14
periatur ad poſſeſſionem recuperandam, in quo
omnia damna continentur, & omne id quod
actoris intereſt vim factam non eſſe. *lib. primo*
paragraph. non ſolùm ff. unde vi, non tamen æſti-
mandum eſſe, quod poſſeſſio & uſucapio in-
terrupta ſit, quoniam damnum non eſt, ſi quis
eo lucro quod ex re mea faciebat, uti prohibea-
tur. *lib. Proculus ff. de damno infecto*. Verum ut 15
ego exiſtimo, licet hæc in ſe vera ſint, tamen
juxta noſtrum textum dicendum erit, quod ſi
in continenti Dominus vim repellat rem ſuam re-
cuperando, non delinquit. ex dictis *ſupra quæſtione*
prima.

Ad 4. an vi poſſeſſor intelligatur, & in mala 16
fide conſtituatur, qui vacantem à principio rem
propria authoritate apprehenderit? dico cum
Bartolo *in leg. fin. Codice unde vi*, non eſſe præ-
ſumendam malam fidem, quando longiſſimi
temporis 30. vel 40. annorum præceſſit poſſeſ-
ſio. Sequitur Decius *conſilio* 267. Alexander *con-*
ſilio 151. *numero ſeptimo lib. ſecundo*. Afflictis *de-*
ciſione 40. *numero duodecimo*. Baldus *in leg. Celſus*
tertia parte ff. de uſucapionibus. Balboa *in cap.*
quinto de præſcriptionibus numero octuageſimoquinto
& octuageſimo ſexto. quæ opinio in praxi obſerva-
tur ſecundum Covarruvias *in regula poſſeſſor*
ſecunda parte paragraph. octavo numero tertio. Nec 17
huic reſolutioni obſtat Imola, qui *in dicta leg.*
Celſus nititur probare præſumptionem malæ fi-
dei, quæ orta eſt ab occupatione rei propria au-
thoritate apprehenſæ, minimè tolli 30. anno-
rum tranſcurſu, quoties conſtat de antiquiore
poſſeſſione alterius, & ſequitur Corneus *con-*
ſilio 207. *lib. tertio*. Aymon *conſilio* 146. per tex-
tum *in dicta l. fin. Codice unde vi*. Nam Reſpondeo
quod

quod licet textus *ibi* probet malam præſumi fidam, ſiquia propria authoritate rem aliquam occuparet, ea tamen conſtitutio loquitur de præſumpta mala fide, ſed non dictare talem præſumptionem poſt tranſcurſum tanti temporis eſſe efficacem, ſed potius expreſſim inſinuat debilem eſſe poſt triginta annos, & ad aliud fundamentum ſatisfacit Balboa *ubi ſupra dicto numero* 86.

18 Quo fit juxta textus noſtri doctrinam, ut dicamus, quod ſi poſſeſſio rei omnino vacabat, & quis eam occupavit, non poſſit Dominus & primus poſſeſſor propria authoritate ab eo auferre. textus eſt *in l. ſequitur §. autem ſi occupaveris ff. de uſucapionibus*, juncta gloſſa & communi opinione, facit textus *in l. primo paragraph. cum qui ff. de vi & vi armata*, docet Gomezius *in l. 45. Tauri numer.* 198. Ad ultimam quæſtionis partem,
19 communiter docent Doctores, quod non poteſt legatarius capere ſibi rem legatam authoritate propria. Cornacius *in deciſione quarta.* Riccius *deciſione collectanea* 581. verſiculo *infertur ſecundo*, qui hoc notat ad textum *in l. non dubium Codice de legatis*, ubi dicit, quod nec donatarius capere poteſt propria authoritata poſſeſſionem rei donatæ, niſi hoc fieret virtute clauſularum in donatione appoſitarum; ita cum Laurent. Rot. Avend. *in de-*
20 *ciſione decima nona.* Quo ſuppoſito dicendum eſt, quod licet per textum *in dicta l. non dubium Codice per legatis*, diſpoſitum ſit, non licere legatario accipere poſſeſſionem rei legatæ propria authoritate, tamen textus illius deciſio limitatur, præterquam ſi ab ipſo teſtatore hæc facultas concedatur, & ſic Bartolus *in l. nemo poteſt ff. de legatis.* docet hanc facultatem licitam eſſe teſtatori, & allegat gloſſ- *in l. titia cum teſtamento §. ſi lucius ff. de legatis* 2. ſequitur *in dicta lege nemo*, Paulus de Caſtro *numero nono.* verſiculo *quadam ſunt inventa favore hæredis.* Boerius *deciſione* 156. *numero decimo.* Rodericus Suarez *in l. quoniam in prioribus quæſt. ſeptima numero decimo ſeptimo folio* 214. *Codice de inofficioſo teſtamento* Minchaca *de ſucceſſione creat. § nuno numero decimo ſexto.* Gregorius Lopez *in l. tertia titulo nono partita ſexta in gloſſa prima.* late cum pluribus ab eo adductis Gutierrez *in dicta l. nemo poteſt quæſt. quarta per totam à numer.* 345. qui hanc doctrinam probat
21 tribus fundamentis. Primò, quia licitum eſt inter contrahentes pactum inire, ut quis ingrediatur rem aliquam propria authoritate, *ut in l. creditores cum ſimilibus Codice de pignoribus.* 2. quia poteſt judex alicui dare facultatem ingrediendi rem propria authoritate, argumento textus, ubi id notat Bartolus *in l. juſte poſſidet ff. de acquirenda poſſeſſione*, ſed teſtator id poteſt facere. ad cujus perſonam de judice validum eſt argumentum *l. non eſt mirum ff. de pignoratitia actione*; ergo. Tertio, quia
22 interdictum *quorum legatorum* mero conſtat hæredis favore, ut ab ejus manu legatarius capiat rem legatam, quod ſatis conſtat ex textu *in l. prima in principio ff. quorum legatorum*, ſed teſtatori liberum eſt hoc juris privilegium hæredi auferre, cum de re ipſius tanquam de propria poſſit diſponere *ut l. unum ex familia paragr. ſi rem ff. de legatis* 2. ergo poterit hoc leve præjudicium auferre, argumento textus *in l. videamus* verſiculo *penultimo ff. de in litem jurando.*

Nec huic acceptiſſimæ opinioni & doctrinæ
23 obſtat dicere, quod legatum eſt quædam donatio à defuncto relicta, ab hærede præſtando, ut eſt notum, igitur nunquam poterit recta via tranſire legatum in legatarium, ita ut propria authoritate illud percipiat, etiam voluntate teſtatoris; quia præter quam quod Pichardus pluta tradit *in §. legatum primo, inſtituta de legatis*: ubi qualitas hoc accipiatur, dicea ſatis eſſe in diffinitione comprehendi naturam regularem rei diffinitæ, argumento textus *in l. ſuis quoque paragraph. puto generaliter ff. de hæredibus inſtituendis l. nam ad ea ff. de legibus*, quare ſi hoc permittatur legatario per teſtatorem non videbitur obſtari ex diffinitione quæ in ſua regula obtinebit, quoniam non eſt novum in jure, legatum aliquod vere conſiſtere, quod tamen ab hærede non ſit præſtandum, quale eſt liberationis legatum, *ut in l. prima paragraph. ſi debitori ff. ut in poſſeſſionem legatorum, cum ſimilibus.* ita reſpondet Pichardus *ſupra numero octavo & numero vigeſimo ſecundo.* Gutierrez *ſupra à numero* 351. omnino videndus *à numer.* 355. ubi validiſſima probat, quampluribus conſultorum exemplis non ſolum expreſſe, verum etiam tacite poſſe teſtatorem dare prædictam facultatem legatario, per textum *in l. hac ſi res ff. de rei vindicatione l. permiſceri §. ſpecies ff. de acquirenda poſſeſſione, & in l. quoties de hæredibus inſtituendis, & cum pluribus aliis uſque ad numerum* 371. pro quo faciunt dicta *in cap. nemo de judiciis quæſt.* 16. *in fine*, & dicta *in cap. primo de foro competenti quæſt. quinta.*

Unde licet regulariter legati natura ſit, ut de- 24
beat ſemper de manu hæredis accipi, nec liceat legatario illud propria authoritate capere. *l. prima ff. quod legatorum nomine*, quamvis ergo legatarius ſtatim rei legatæ Dominus efficiatur, ideoque realem actionem habeat ad eam conſequendam §. *noſtra autem, inſtituta de legatis*, tamen quia incivile eſt, jus ſibi quemquam dicere. *l. prima Codice nequis in ſua cauſa; ſed per judicem rei ſua ab alio detentam occupare regula l. extat ff. quod metus cauſa l. ſi quis in tantum Codice unde vi cum aliis*, ideo hac generali ratione prohibitam eſſe legatario occupationem legati; inſinuare videtur textus *in dicta l. prima ff. quod legatorum nomine*, vel ut Pichardus *ubi ſupra numero vigeſimo* auſpicatur, ideo fieri ne legatarius rem ſibi legatam propria occupans authoritate quartæ falcidiæ detractionem effugiat, quia debet ſemper quarta legatorum pars penes hæredem remanere, juxta totum titulum *ff. & inſtituta de lege falcidia*, verum dicit ipſe Pichardus *ibi numer.* 21. eſſe caſus nonnullos, in quibus propria authoritate licet legatariis acquirere rem ſibi ipſis relictam, de quibus docent Menochius *de adipiſcenda remedio* 2. *numero* 42. & 71. Bernardus Diaz & ejus additionator Salcedus *regula* 407. & idem Pichardus *in §. ſed olim* 2. *inſtituta de legatis*, & probatur per jura *in l. Lucius* 22. *ff. de legatis* 2. *l. filia* 11. *Codice de legatis.* quibus probatur aliquando præſtari relictum legatum ab eodem teſtatore, & *ex l. legatum ita* 80. *ff. de legatis* 2. *l. à Titio* 64. *ff. de furtis* quibus probatur, dominium rei legatæ recta via tranſire teſtatore in legatarium.

Unde dicendum eſt, etiam quod etſi ante 25
aditam hæreditatem vel etiam poſt ante apprehenſam poſſeſſionem legatarius occupet propria authoritate rem ſibi legatam, non amittet legatum, licet teneatur reſtituere poſſeſſionem hæredi interdicto, *quorum legatorum*

ita gloſſa fin. *in l. non dubium Codice de legatis*, & gloſſa penultima *in cap. fin. de ſucceſſione ab inteſtat.* communis ſecundum Gomezium *in dicta l. 45. Tauri numer.* 132. Convarruvias *lib. tertio variarum cap. decimo ſexto numero ſeptimo* Gutierrez *ſupra num. 149. in fine*, Rebuffus *de pacificis poſſeſſoribus num.* 299.

Quæstio III.

An poſſit quis propria authoritate capere poſſeſſionem beneficii. Et an ſucceſſor majoratus poſſit authoritate propria bona auferre à tertio detentatore, & per vim eum expellere?

SUMMARIUM.

1 *Beneficii poſſeſſio nequit ab aliquo capi propria authoritate. Et quid ſi capiat aliquod prædium illius numer. 2. cap. eum qui de præbendis lib. 6. tota quæſt.*

3 *Beneficii poſſeſſionem quis capere queit, ſi à prælato conferente aliquod ſignum demonſtretis, & quid in aliis caſibus numero quarto & quinto.*

4 *Expellens aliquem à poſſeſſione beneficii, qualiter puniatur n. 5.*

5 *Beneficii poſſeſſionem accipiens, qui habet canonicum titulum, quali puniatur pœna.*

6 *Beneficiarius qui habet canonicum titulum ſi beneficii vacuam poſſeſſionem occupet, habebit poſſeſſionis juſtæ effectum.*

7 *Intruſus quando quis dicatur in beneficio.*

8 *Obtinens lite controverſa ſententiam poteſt propria authoritate capere beneficium, ſed non invito poſſeſſore. Et quid de ſtylo Romanæ Curiæ num. 9.*

10 *Adminiſtrare an poſſit beneficiarius, qui nondum conſequutus eſt poſſeſſionem.*

11 *Majoratus ſucceſſor qualiter poſſit bona auferre propria authoritate à tertio detentatore numero 12. 15.*

1 AD primum difficultatis partem ut late ſatisfacias, videbis dicta *ſupra in cap. noſti 9. & in cap. transmiſſa 15. & cap. qualiter 17. de electione.* etenim Pontifex *in cap. cum qui 18. de præbendis lib ſexto.* docet quod qui non verentur occupare vi & propria authoritate dignitates, perſonatus & alia quæcumque Eccleſiaſtica beneficia, amittunt jus quod habebant ad illa beneficia, vel eis competebat, ipſoque vacare facto. Menochius *de recuperanda remedio 9. numer.* 306. Gonzalez *in regula 8. Cancellariæ gloſſa 15. numer. 58. & gloſſa 57. numer.* 46. Farinacius *in praxi criminali parte ſexta quæſt. 175. à numero* 64. Riccius *in collectanea deciſione* 1475. cum aliis pluribus, Barboſa *in paſtorali parte 3. allegatione 57. numer.* 200. ſecundum Lugdunenſem impreſſionem, idem *in dicto cap. eum qui numero primo, tertio & ſexto*, ubi docet, quod ſua authoritate non debet quis ingredi poſſeſſionem beneficii ſibi collati, ſed authoritate ſui ſuperioris. Rebuffus *in praxi beneficiorum titulo de immiſſione in poſſeſſionem numero tertio.* Menochius *dicto remedio nono, numero ſecundo, vigeſimo ſeptimo.* Flaminius *de reſignatione lib. octavo, cap. nono à numero quinquageſimo quinto, & lib. decimo quæſt. ſexto, numero* 27. cum ſequentibus, Petrus Gregorius *rei benefic. cap. 40 numer.* 13. & 15. ob idque paſſim concedi à ſummo Pontifice breve quod *executoriale* dicitur pro executoribus, qui proviſum mittant in poſſeſſionem beneficii, de quo multa tradunt Marcheſanus *de commiſſionibus parte prima c.* 13. Nicolaus Garcia *de beneficiis parte ſexta cap. tertio.* Flores de Mena *variarum lib. primo quæſt. quarta per totam.* Hæc tamen dicta intelligi 2 de intrudente ſe in beneficio, non autem de ſe intrudente in poſſeſſione alicujus prædii ipſius beneficii, cum ſint diverſa, tenet Barboſa *in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto numero quarto.* ad tradita per Tiraquellum *de retractu lignagier. §. 36. gloſſa ſecunda numero quinto*, Rota *deciſione 19. n. 10. parte 2. diverſ.* & aliis.

Cum ergo pleriſque viſum ſit, non poſſe cano- 3 nicum titulum habentem propria authoritate apprehendere beneficii poſſeſſionem abſque judicis licentia. juxta ea quæ tradit Covarruvias *lib. tertio variarum cap. 16. numero ſeptimo in principio*, ideo ipſe ut hanc difficultatem altius comprehendat, tres caſus diſtinguit. Primus eſt, quando prælatus qui beneficium contulit, quique potuiſſet corporalem poſſeſſionem tradere, non tantum ſimpliciter beneficium contulit, ſed & ipſum cui contulerat, aliquo ſigno inveſtivit, nempe Pileo, & tunc ipſe tenet, tacite fuiſſe datam licentiam à prælato accipiendi poſſeſſionem vacuam propria authoritate abſque alio judicis decreto, ita cum Abbate *in cap. authoritate de inſtit. Roman. ſingulari* 116. Lambertino *de jure patronatus parte tertia lib. ſecunda quæſt. undecimo in principio* & cum aliis ab eo relatis, contra Dinum qui *in regula prima de regulis juris* ſentit contrariam.

Secundus caſus de eo qui collationem canoni- 4 cam beneficii abſque inveſtitura ſolemni obtinuit, & is apprehendat poſſeſſionem vacuam propria authoritate, an puniendus ſit, vel punitus cenſeatur pœna *dicti capituli eum qui*, & tunc proculdubio docet idem Covarruvias, eam conſtitutionem locum non habere, ſed tunc demum cum habens canonicum titulum poſſeſſorem beneficii propria authoritate expulerit, & poſſeſſione privaverit, uti ex eodem textu communi Doctorum conſenſu apparet, & valet comprobari ex gloſſa *in l. ultima* verbo *per ignorantiam Codice unde vi* quæ communiter recepta ſeribit, nequaquam admittendam eſſe illius textus pœnam adverſus eum qui propria authoritate occupaverit rem propriam, & eam vacuam à nemine quidem poſſeſſam, modo ſtatim probet dominium, ita cum Alexandro *in l. naturaliter paragraph. nil ff. de acquirenda poſſeſſione*, alleverat Ripa *in cap. ſæpe hoc titulo.* Baldus *in l. ultima Codice de edicto Divi Adriani tollendo, quæſt. quinta numero quadrageſimo ſecundo* & ex dictis *ſupra quæſt. ſecunda* in verſiculo *ad quartum.* & confirmatur ex dictis *ibi* in verſiculo *ad ultimum.* Ter- 5 tius caſus quærit, an aliqua pœna puniatur, qui habens canonicum titulum propria tamen authoritate apprehenderit poſſeſſionem beneficii, quæ quidem poſſeſſio à nemine obtinebatur, & an poſſit jure hæc apprehenſio fieri, & ſane Panormitanus *in dicto cap. transmiſſam de electione*, & Rebuffus *in tractatu*

de

de beneficiis rubrica de miſſione in poſſeſſionem. ſcribunt poſſe illam fieri apprehenſionem de jure abſque ulla pœna. Verum quia Ancharranus & alii id non admittunt, niſi modo authoritate judicis apprehenſa fuerit corporalis poſſeſſio authoritate textus *in cap. ad hæc §. in quadam de officio Archidiaconi,* dum probat ad Archidiaconum pertinere mittere in corporalem beneficiorum poſſeſſionem inſtitutos ab Epiſcopo, idem *in cap. ut noſtrum eodem titulo,* & ex textu *in l. 4. titulo 6. partita* 1. & ex textu *in cap. licet de præbendis lib. ſexto.* ubi reſponſum eſt ad Epiſcopum pertinere miſſionem in poſſeſſionem beneficiorum, cui variè ſatisfacit Covarruvias, dicendo intelligi non quidem de ipſa miſſione in poſſeſſionem corporalem, ſed de ſententia aut decreto, quo Epiſcopus pronunciat, inſtitutum in poſſeſſionem mittendum fore, vel de ipſa corporalis poſſeſſionis traditione cum Archidiaconus abſens fuerit, præſtans etiam alios intellectus. Tamen ipſe Covarruvias *numer.* 8. in verſiculo *quod ſi juris dicto cap. 16. lib. 3. Variar.* concludit, quod etſi verius ſit juxta ſanctiones Pontificum, ut non poſſit quis Canonicè etiam inſtitutus authoritate propria apprehendere beneficii poſſeſſionem, etiam quæ vacua ſit, & ſic poſſe prælatum ejus arbitrio punire eum qui poſſeſſionem adhuc vacuam ita apprehenderit, ſed non quidem veniet pœnicodus pœna gravi propter authoritatem communis ſententiæ, quæ id per-
6 miſſum eſſe cenſuit. Unde ſi quis habens Canonicum titulum propria authoritate vacuam beneficii apprehenderit poſſeſſionem, exiſtimo eam poſſeſſionem habituram juſtæ & veræ poſſeſſionis effectus, cum ob communem ſententiam, tùm ex eo quòd etſi poſſeſſor malefecerit non requirens judicis licentiam, tamen poſſidet canonico & juſto titulo. Ita Covarruvias *dicto numero octavo* in verſiculo *at ſi quis,* ubi non obſtare ait, quod adduci ſolet ex Ægidio Bellamera *conſilio* 10. *col.* 19. verſiculo *tertia ratio* à quo Ripa *in dicto cap. ſæpe hoc titulo numer.* 69. colligit, Rotæ auditores paſſim obſervare & pronunciare, quod nemini liceat etiam habenti canonicum titulum, propria authoritate poſſeſſionem occupare beneficii, ob idque talem poſſeſſionem non habere juris effectus, nec interdictum *unde vi.* Verum ipſo Covarruvias arbitratur Ægidium agere tantùm de requirenda inſtitutione & collatione prælati ſuperioris, ſed non agere de licentia & authoritate prælati ad apprehenſionem corporalem.

7 Quara licet regulariter ille dicatur intruſus in beneficio, qui abſque diœceſani alterius ſuperioris licentia, conſenſu & authoritate poſſeſſionem beneficii apprehenderit, Maſchardus *de probationibus concluſione* 936. *numer.* 5. Spino *de teſtamentis gloſſa quarta numer.* 91. Flaminius *de reſignatione lib. 9. quæſt. 1. numer.* 114. cum aliis Barboſa *in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto numero* 2. ubi dicit, quod intrudens ſe in beneficii poſſeſſione abſque miniſterio executoris incurrat pœnas illius textus. Tamen ſi illi qui propria authoritate occupat beneficii poſſeſſionem canonicum titulum habeat, exiſtimo non dici intruſum, etiam ſi alter eſſet in poſſeſſione illius beneficii, tametſi dici poſſit de jure violentus poſſeſſor, ſi per vim poſſeſſionem apprehenderit, quod plurimum refert, & probatur, quia intruſus is vere eſt, qui accipit vel retinet Eccleſiaſticum beneficium, ſciens nullum jus perfectum ſibi competere, ut colligitur ex textu *in dicto cap. eum qui parte prima* Dominicus *in cap. propter* 19. *diſtinctione* Decius *conſilio* 121. *columna ultima,* & cum aliis probat Covarruvias *lib. tertio variarum dicto cap.* 16. *dicto numero ſeptimo.* in verſiculo *illud* Ex eo etiam, quia etiam violentus beneficii occupator abſque titulo canonico intruſus non eſt, quamvis violentus ſit, cum non occupaverit beneficium ſciens non habere jus in eo, potuit enim illud per vim occupare, & abſque titulo, exiſtimans titulum habere canonicum. Et tandem ex eo apparet, nam habens canonicum titulum etiamſi propria authoritate & per vim poſſeſſionem apprehenderit, expulſo poſſeſſore non dicetur intruſus, tametſi dici poſſit violentus poſſeſſor; in hoc verò caſu docet Ludovicus Gomez *in regula de triennali poſſeſſione quæſt.* 48. hunc eſſe intruſum jure communi, & ad juris pontificii effectus. Nec erit præterea intruſus, qui beneficium ſibi competens titulo canonico jam per vim ab eo occupatum retineat, ſciens ipſo jure per eam occupationem jus amiſiſſe proprium *ex dicto cap. eum qui §. fin. de præbendis.* Ita Covarruvias *ubi ſupra,* idem *in epitome de ſponſalibus cap. ſexto §. 8. numer.* 8.

Verum ſi quis lite controverſa ſententiam ob- 8
tinuerit adverſus poſſeſſorem beneficii, ac litteras ad ejus executionem, quas *executoriales* vulgus appellat, poterit propria authoritate, non tamen invito nec renuente poſſeſſore, poſſeſſionem beneficii capere, præſertim quia hodie ſolet in eiſdem litteris poteſtas hæc capiendi poſſeſſionem propria authoritate concedi, modò apprehenſio poſſeſſionis fiat abſque violentia, ne locum habeat pœna *dicti capitis eum qui §. ultimo de præbendis lib.*
6. Ita Covarruvias *ſupra dicto num.* 7. in verſiculo 9
quod ſi quis ubi docet, quod ſtylus & praxis Romanæ Curiæ jure attentatorum revocat poſſeſſionem propria authoritate apprehenſam, vel etiam obtentam authoritate executoris electi, niſi ante ejus apprehenſionem fuerint ipſæ litteræ denunciatæ atque intimatæ vero poſſeſſori, hujuſq; praxis tradit meminiſſe Felinum *in cap. ad probandum num. 6. de ſententia & re judicata,* expreſſius & in hac ſpecie Guiliel. Caſſadorum *deciſione 6. titulo de cauſa poſſeſſionis & proprietatis,* Ludovicum Gomez *titulo de ſubrogandis collitig. quæſt* 4. *& in regula de annali quæſt.* 44 *& de triennali quæſt.* 27. ex quibus conſtat non adeo firmum & ſtabilem eſſe hunc ſtylum, quin quandoque contrarium obtentum & pronuntiatum fuerit, late hunc caſum explicat videndus Joannes Gutierrez *canonicar. cap. 4. num.* 28 *&* 29. ubi docet de praxi horum executorialium, ad quod videbis etiam, quæ Congerit Nicolaus Garcia *de beneficiis dicta 6. parte, c. tertio.*

Ex quibus ſatis videtur deprehendi de jure, 10
quod ſi habens collationem canonicam abſque poſſeſſione adminiſtrare velit, poterit id facere jure optimo, modò alius non ſit in poſſeſſione beneficii. Verum ſi tunc adminiſtraret, ſpoliaret propria authoritate poſſeſſorem, ut cenſent Abbas *in dicto cap. transmiſſam de electione col.* 3. per textum *ibi* tenent Doctores, & Innocentius *ibidem* Aufrerius & Cappella Toloſana *deciſione* 443. Covarruvias cum pluribus ab eo relatis *in dicto lib. tertio variarum cap. 16. numero ſexto per textum in cap. avaritiæ de electione lib. ſexto* & tradit primam Corollarii hujus partem probari ex textu *in dicto cap. transmiſſam,* partem verò

ſecundum ex textu *in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto.* ſecundum in principio dicta, & concludit, eſſe neceſſariam corporalem poſſeſſionem etiam in beneficiis nec ſufficere verum & canonicum titulum, etiam cum adminiſtratione ad agendum interdicto *unde vi*, ut ſpoliatus ante omnia reſtituatur, ut ſatis compertum eſt ex dictis *ſupra cap. 2. cap. in litteris cap. conquerente hoc titulo;* tamen ut plene intelligas, videbis dicta *ſupra in dicto transmiſſam & aliis in principio hujus quæſtionis adductis,* ubi longe ago de requiſitis ad hoc, ut electus ad Epiſcopatum ſeu beneficia poſſit ſe ingerere in adminiſtratione, & qualiter contra procedens.

11 Ad ſecundam quæſtionis partem, de ſucceſſore majoratus, an poſſit bona auferre authoritate propria à tertio detentatore, ſuppoſita doctrina quæſtionis primæ, dico, quod licet poſſeſſor poſſit judicem adire pro rebus ab alio occupatis conſequendis, & eo caſu nullam amitteret poſſeſſionem, tamen poſſe ab eo propria authoritate auferre, tradit gloſſa notabilis *in l. 1. §. interdictum autem*, in verbo *ultro ff. uti poſſidetis*, ibi Bartolus *col. 2. numer. 3.* ubi ſingulariter & magiſtraliter dicit, quod ſi poſſeſſio rei omnino vacabat, & quis eam occupavit, non poteſt Dominus & primus poſſeſſor propria authoritate ab eo auferre, ex textu *in l. ſequitur §. autem ſi occupaveris ff. de uſucapionibus,* juncta gloſſa *ibi*, & facit textus *in l. 1. §. eum qui ff. de vi & vi armata,* aut poſſeſſio rei omnino non vacabat, ſed per occupationem ejus, qui ingreſſus eſt privatur primus poſſeſſor utraque poſſeſſione, quod tradit Gomezius *in l. 45. Tauri numer.* 198. ubi dicit contingere in re mobili, *ut in l. ſi rem mobilem ff. de acquirenda poſſeſſione & in l. 3. §. Nerva filius ff. eodem titulo,* & tunc poſſe primum poſſeſſorem rem ab eo auferre incontinenti, poſtea verò non, argumento textus *in l. ut vim ff. de juſtitia & jure*, & facit bonus textus *in l. ſi quis ſervitute in fine ff. de furtis.* cum ergo majoratus ſucceſſor *ex dicta l. 45. Tauri* poſſideat tam civiliter, quàm naturaliter, apparet ut poſſit propria authoritate expellere ingreſſum.

12 Nec obſtat dicere, quod ſi ſucceſſor majoratus poſſet res majoratus ab alio poſſeſſas auferre, ſequeretur maximum inconveniens, nempe, quod ſemper poſſit quis dicere ſe ſucceſſorem majoratus, & hoc colore res alienas invadere, imò quod magis eſt, nempe quod talis ſucceſſor non poſſit propria authoritate prædictas res ab alio auferre, modo ille detentator recuſet reſtituere, imo etiam ſi talis poſſeſſor ſit expulſus, debeat incontinenti reſtitui, ſicut quilibet aliarum rerum poſſeſſor, cum in dubio bona præſumantur libera, & non vinculata, & ſic meritò debebit reſtitui ex dictis *ſupra in cap. 1. & ſequentibus hoc titulo,* & ille qui prætendit & dicit ſe ſucceſſorem eſſe majoratus, debebit agere via ordinaria.

13 Verum etſi hæc quæſtio ardua & periculoſa videatur, tamen in ea ſpeculativè cogitando Gomezius *ubi ſupra* in verſiculo *ſed licet poſt medium in dicta leg. 45. Tauri numer.* 198. docet, quòd licet tutiùs & ſanctiùs faciet talis ſucceſſor majoratus, vel quilibet alius qui prætendit habere poſſeſſionem rerum, quarum detentio eſt penes aliquem tertium, eos conſequi via ordinaria juſtitiæ, quàm propria authoritate eas auferre & occupare; tamen in puncto juris defendit quod poſſit prædictas res authoritate propria apprehendere & auferre, dum tamen ſine offenſa alicujus perſonæ faciat, modo ille detentator recuſet reſtituere, modo non, ex dictis *in dicta quæſt. 1.* quare non obſtare ait in contrarium adducta, quia ut reſpondeat *ibi in verſiculo quarto*, advertit, quod ex eventu & ſucceſſu probationis apparebit, an juſtè vel injuſtè fecerit, nam ſi eo caſu quo detentator expulſus conqueritur de ſua poſſeſſione & injuria, ſucceſſor majoratus qui rem occupavit, & abſtulit, probaverit ſe verum & legitimum ſucceſſorem majoratus; tunc impune potuit facere, ut nullam pœnam incurreret, imo in prædictis rebus defendendus erit. Tamen ſi non probaverit ſe ſucceſſorem majoratus, & res in eo fuiſſe incluſas, tunc non potuit alium expellere, vel ab eo prædictas res authoritate propria auferre, & ſecundum qualitatem expulſionis & apprehenſionis tenebitur interdicto. *unde vi* vel remedio *legis ſi quis incautum Codice unde vi*, vel alio juris remedio, quod tali caſu competat. Ita Gomezius, & de iſta quæſtione, videbis Molinam *lib. 3. de primogeniis cap. 11. numer. 12.* Gregorium Lopez *in l. 7. titulo 4. parita 5. gloſſa 6. numer. 2.* Tiraquellus *in tractatu de morte 4. parte declaratione 3. numer. 17.* Ægidium Boſſium qui in decreto Mediolanenſi loquitur *in titulo de princip. & ejus privilegiis numer.*297. Antonium Gabriel *lib. 5. communium opinionum concluſione 9. numer. vigeſimo ſecundo.*

Hic poteras adjungere quæſt. an qui probabiliter putat rem eſſe ſuam, etiamſi probabiliter teneatur ab alio, poſſit de illa occultam recompenſationem facere, ſi jus ſuum non poſſit defendere coram judice? de qua ago *infra in cap. 2. de depoſito*, interim videbis Lugo *de opinione & dubiis parte 1. cap. 3. quæſt. 13. nu.* 100. Sanchez *in ſumma tomo 2. lib. 6. cap. 3. numer. 7.* Suarez *de legibus lib. 5. cap. 17. numer.* 20. Caſtrum Palaum *tomo 1. tractatu 1. diſputatione 2. puncto 6.* Layman *lib. 1. tractatu 1. cap. 5. numer. 21.* Dianam *regula 44.* qui eum relatis docet, negativam ſententiam contra Pat. D. Stephanum Spinolam *de electione opinion. diſputatione ultima ſectione 7.* eam etiam tenet Guimparus *de jure Pontificiali diſputatione ſexta quæſt. ſexta cap. tertiò numero quinquageſimo primo.*

Quæstio IV.

An juſtè ex noſtro textu ſuaderi poſſit cognitio, quæ introducta eſt apud ſuprema Tribunalia reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum. Et an ſit peccatum mortale, rem ſibi debitam ſurripere?

SUMMARIUM.

1 *Repellere vim vi facta proximo cuilibet licet, & ſic multò magis Principi.*

2 *Peccatum an ſit, ſurripere rem mibi debitam, & occupatam tyrannicè. Et ad quid teneatur ita faciens n. 3.*

PEr textum noſtrum, ubi gloſſa verbo *exceſſiſſis*, & per textum *in cap. dilecto, de ſententia* 1

ex

excommunicationis, *lib.* 6. ibi, *cum omnes leges omniaque jura vim vi repellere*, *cunctiſque ſeſe defenſare permittant*, *&c.* eum ergo cuilibet privato liceat vim vi repellere factam ſuo proximo, ut docet Oldradus *conſilio* 89. *num.* 3. Patranus *conſilio fin.num.* 42. in tantum, quòd ſi poteſt, & non fecerit, videatur injuriantem fovere, *ut in dicto cap. dilecto filio in fine.* A fortiori, igitur hanc obligationem tollendæ & propulſandæ vim urgere in regibus Hiſpaniæ, & aliis cum ſint patres temporales Reipublicæ, & cives illius ſint ſubditi illis, tam ſecalares quàm Eccleſiaſtici in ordine ad bonum publicum, quod conſiſtit in publica defenſione ideo Zevallos *de cognitione per viam violentiæ parte* 1. *gloſſa* 5. *à num.* 28. ex noſtro textu & aliis, ait legitime eſſe introductam cognitionem per viam violentiæ in cauſis eccleſiaſticorum & laicorum tradit cum multis, & de quæſtione, & de ratione videbis quæ latè dixi *in cap.* 2. *de Judiciis quæſt.* 19. cum aliis ubi plena manu.

2 Ad ſecundam quæſtionis partem quam ex noſtro textu movent Doctores, dico, quibuſdam viſum eſſe, poſſe quemquam rem propriam à non Domino tyrannicè occupatam quam apud judicem vel ex defectu probationum vel aliàs obtinere non poſſit propria authoritate ſine peccati reatu ſurripere, quod notat gloſſa *in cap. jus gentium* 1. *diſtinctione*, argumento textus *in l. ait prætor* § *ſi debitorem ff. de his quæ in fraudem creditorem l. generali Codice de decurionibus lib.* 10. & ejus quod notatur *in l. nullus Codice de judiciis*, tamen Covarruvias *lib.* 1. *variarum cap.* 2. *num.* 14. *verſiculo* 4. id admittit quando nullo pacto juridicè apud judicem poſſit rem propriam obtinere, item etiam modò hæc rei propriæ occupatio fiat ſine ſcandalo abſque læſione propriæ famæ vel alterius, nam bis duabus conditionibus jure optimo hanc opinionem in animæ judicio eſſe recipiendam docent & tenet Imola, Joannes Andreas, Abbas, Innocentius, Card. & Ancharranus *in noſtro textu*, Sylveſter verbo *furtum quæſt.* 13. Conradus *de contractibus quæſt.* 32. *concluſione* 2. *&* *quæſt.* 42. *concluſione* 2. Cajetanus *ſecunda ſecundæ quæſt* 66. *articulo* 5. *&* 8. *ad finem.* Medina *de reſtitutione* 11. Adrianus *quodlibeto* 6. *articulo* 1. *ad finem.* Almain *in* 4. *ſententiarum diſtinctione* 15. *quæſtione* 2. poſt Paludanum *ibi quæſt.* 2. *articulo* 2. & alios, de quò videbis quæ ex aliis docet Ægidius Trullenq. *in opere morali lib.* 7. *cap.* 5. *dubio* 5. & Leſſium *de juſtitia lib.* 2. *cap* 12. *dubio* 10. *num.* 56. Villalobos *in ſumma parte* 2. *difficultate* 11. *num.* 2. *&* 7. ubi hoc explicat.

3 Tamen pro complemento notabis, primo, debere omnino hunc qui taliter rem propriam habuit, præcavere ne vel ipſe iniquus poſſeſſor ductus ſaniori conſilio, vel ejus hæredes ipſi qui iam propriam acquiſivit rem, ejus æſtimationem pro ſatisfactione damni iterum reſtituant ſponte vel à judice coacti probationibus poſt modum emergentibus, quæ prius defecerunt, adnotavit in ſpecie Cajetanus *ſecunda ſecundæ dicta quæſt.* 66. *artic.* 5. Covarruvias *dicto lib.* 1. *variarum cap* 2. *num.* 15. *verſiculo tertio*, qui pro ſecundo notabili docet *ibi in verſiculo quarto*, cum Innocentio & Cardinali *hic* Conrado *dicta concluſione* 2. Alexandro *conſilio* 135. *lib.* 1. Sylveſtro *dicta quæſt.* 13. verbo *furtum*, & cum aliis *ſupra* adductis, licitum eſſe ei qui debitam ſibi pecuniam aut rem quampiam non poteſt à debitore conſequi, æquivalentem rem vel quantitatem ab eo ſurripere, dum tamen nè quis perjurio, mendacióve utatur ad hoc obtinendum, quia illicitum eſſet, ſed non teneretur ad rem propriam reſtituendam, licet malè faceret, cum res ſic ablata ſua ſit, nec in ea alter habeat jus, ut jam ſupra dixi *in prima quæſtione*, & notant & probant contra Innocentium *hic* Joannes Andreas, Abbas, & alii relati à Covarruvias *dicto num.* 14. *cap.* 2. in verſiculo *nec tamen.*

QUÆSTIO V.

De hac quæſtione agit *hic* Barboſa *num.* 8. & Doctores ex gloſſa *hic* verbo *reſtitutionem*, ſed quia longè dico *infra hoc titulo in cap olim* 17. ideo ad ibi dicta te remitto latè *in cap. licet de probationibus.*

AD TEXT. IN CAP. litteras de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSUM.

GRandem & difficilem materiam, imo & di- 1
verſam continet textus noſter, ut ex litte-
ra ejus conſtat, igitur quod principaliter
hic agitur, eſt nempè, reſtitutionem denegari con-
jugi ſpoliato, ſi ab adverſa parte opponatur con-
ſanguinitas in gradu prohibito, & offerantur in-
continenti probationes paratæ, ſed ſi probationes
promptæ non ſint, fiet plena reſtitutio etiam quo-
ad thorum, in quo ſolùm denegatur in primò
caſu, hoc verò procedet, niſi magna viri ſit ſæ-
vitia, ut ergo plenè de materia agas, videbis
quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *de ordine cognitionum*,
& quæ adnotavi *in cap. ex conqueſtione hoc ti-*
tulo, ubi de deneganda ſeu concedenda con-
jugis ſpoliati reſtitutione oppoſita conſangui- 2
nitatis exceptione. Et *ibi* in verſiculo fin. *ſi*
verò tanta ſit viri ſævitia, de ſeparatione matri-
monii quoad thorum ratione ſævitiæ, de qua *hic*
Doctores agunt, dixi latè *ſupra in cap. ex tranſ-*
miſſa hoc titulo, de conſanguinitatis gradibus ſeu
impedimentis videbis *dicta infra ad titulum de*
conſanguinitate & affinitate, vide *hic* in verſiculo
porro, & in verſiculo *præterea*. Et ibi; *ſed ad ma-* 3
jorem cautelam juramento recepto, *quod talis objectio*
malitioſè non fiat, applicabis quæ dixi *ſupra ad ti-*
tulum de juramento calumniæ. Et ibi; *ſed dilationes* 4
expectat longiores: quæ dilationes in jure permiſſæ,
quæ verò denegantur, latè egi *ad titulum de dila-*
tionibus. Et ibi; *omne quod non eſt ex fide pecca-* 5
tum, *& quidquid ſit contra conſcientiam, ædificat*
ad gehennam; applicabis dicta *in cap. fin. de conſue-*
tudine & in cap. 5. *& fin. de præſcriptionibus.* Et ibi; 6
ſine peccato mortali, quid ſit peccatum mortale, ſeu
veniale, agit latè D. Thomas *ſecunda ſecundæ quæ-*
ſtione 71. & ejus expoſitores *ibi in ſecundo ſenten-*
tiarum, diſtinctione 37. Azor *tomo* 1. *lib* 4. *mora-*
lium. Villalobos *in ſumma* 1. *parte tractatu* 3. Ad 7
alia videbis etiam dicenda *in cap. ſignificaſti cap.*
porro de divortiis, & pro extenſione hujus textus
notabis quæ refero remiſſivè *infra hoc textu* q. 6.

in verſiculo *ad gloſſam hic*, & videbis quæ dicit Barboſa noviſſime *in cap. fin. de judiciis parte 6. n. 5.* & ad materiam videbis, quod iterum tenet Barboſa *hic dicta parte 6.*

Quæstio I.

Quare conjugi petenti reſtitutionem ſui conjugis, denegetur reſtitutio, ſi incontinenti ab altera parte probationes conſanguinitatis offerantur? & quid ſi incontinenti offeratur adulterii probatio?

SUMMARIUM.

1 *Cap. ex conqueſtione hoc titulo 3. 4.*
2 *Reſtitutio denegatur conjugi petenti reſtitutionem ſui conjugis, ſi ab altera parte offerantur incontinenti probationes conſanguinitatis ſeu alterius impedimenti matrimonialis, n. 5. 10. 11. 17. 18.*
5 *Probationes incontinenti fieri qualiter ſumantur, & quid hodie n. 6.*
7 *Reſtitutio qualiter denegetur vel non conjugi ſpoliato, etiamſi ab altero opponatur de adulterio probando incontinenti à n. 10 & 16.*
13 *Reſtitutio conceditur dempta carnali copula conjugi ſpoliato, etiamſi alter conjux qui offert adulterii probationem incontinenti profeſſus ſit, aut in ſacris conſtitutus.*
14 *Reſtitutio differenda eſt, quoties damnum irreparabile conſideratur, & probatio incontinenti offertur, n. 15.*
17 *Reſtitutio an denegetur conjugi oppoſita exceptione impedimenti, ſola lege poſitiva dati n. 18.*
19 Maximè *dictio quid impertet quæſtione ſequenti num. 7.*

1 Difficultatem facit textus *in cap. ex conqueſtione hoc titulo*, ubi ſimiliter in eadem ſpecie cum periculum inceſtus adſit, nihilominus reſtituitur mulier, quamvis aliàs maritus exceptionem conſanguinitatis oppoſuiſſet, quod contrarium videtur probari ex noſtro textu, ubi in cauſa matrimoniali poſſeſſoria, & ubi agitur interdicto *recuperandæ* oppoſita conſanguinitatis exceptione, adhuc denegatur reſtitutio quoad carnalem copulam.

2 Verùm reſpondetur facilè, ideo in ſpecie noſtri textus denegatam fuiſſe reſtitutionem, quia reus paratus erat exceptionem conſanguinitatis incontinenti probare, & ad evitandum periculum inceſtus quod imminebat, convenienter juſſum fuit conjuges à carnali abſtinere commixtione, ob idque rectè in ea ſpecie ſuſpendi ſpoliati reſtitutionem probant Doctores, textum verò *in dicto cap. ex conqueſtione* procedere, quando conſanguinitatis probatio non offertur incontinenti, eo enim in caſu exceptio conſanguinitatis oppoſitæ non debet ſpoliati reſtitutionem impedire, ita probant intellectum hunc Panormitanus *in cap. 1. de ordine cognitionum num. 5.* Felinus *in cap. fin. de libelli oblatione.* Gregorius *in l. 27.* in verbo *que le entregaſe titulo 2. partita 3.* Covarruvias *in 4. parte 2. cap. 7 §. 5. numero nono*, Minchaca *quæſt. illuſtrium libro ſecundo, capite vigeſimo octavo*,
Menochius *de recuperanda remedio primo*, *numero 154.*
Sed hæc diſtinctionis ratio videtur non poſſe 3
ſubſiſtere, eo quòd ſimile periculum inceſtus ver-
ſatur etiam in ſpecie textus *dicti cap. ex conque-
ſtione*, nec reſponderi videtur ad difficultatem,
dicendo quòd oblata probatione conſanguinitatis
incontinenti, parit ut denegetur talis reſtitutio
quoad thorum, quia ſimili modo etiamſi non of-
feratur, ut *in dicto cap. ex conqueſtione*, adeſt præ-
dictum periculum, ratione cujus debuit ſpectari
probatio conſanguinitatis etiam poſt longum
tempus, ut evitaretur prædicti inceſtus periculum,
quod potuit eſſe certum.
Adhuc dicendum eſt, diverſas eſſe horum ju- 4
rium ſpecies; nam *in dicto cap. ex conqueſtione*, nil
aliud erat quàm ſola partis aſſertio, dicentis mu-
lierem conſanguineam eſſe, & ea ſola ratione non
debuit denegari plenaria reſtitutio: nam ſimplici
partis aſſertioni non eſt credendum, ut accuratè
oſtendit Bartolus *conſilio 90. lib. 1. num. 12.* Soci-
nus *conſilio 92. volumine 3. num. 12.* Oſaſcus *im-
pedemontaneis deciſione 172. num. 2.* ſed in ſpecie
textus noſtri pars opponens conſaguinitatis ex-
ceptionem offerebat illius incontinenti probatio-
nem, propter quam multa ſpecialia in jure ad-
mittuntur, ut advertit Menochius *de recuperanda
remedio 1. quæſt. 21. num. 240.* unde docet Balboa
in dicto cap. 1. de ordine cognitionum num. 32. & 37.
quòd cùm ceſſet fraudis præſumptio, probationi-
bus incontinenti oblatis *l. 3. ff. ut in poſſeſſionem
legat.* merito reſtitutionem quoad lectum conju-
galem ſuſpendi, & quamvis aliàs in cauſa matri-
moniali non juretur de calumnia, de quo videbis
notata *ſupra in cap. litteras de juramento calumniæ*,
tenebitur tamen exceptionem opponens præſtito
juramento aſſerere talem objectionem malitioſè
non fieri, ut dicitur hic, ibi: *ſed ad majorem cau-
telam juramento recepto, quod talis objectio malitioſè
non fiat*: videbis Barboſam *in cap. 1. de ordine
cognitionum.*
Et ſi dubites qualiter intelligantur fieri proba 5
tiones incontinenti? ſuppono incontinenti ali-
quid fieri, accipiendum eſſe juxta quæ notavi *ſu-
pra in cap. præcedenti quæſt. 1. à num. 6.* & circa
noſtri textus materiam, videtur incontinenti ſeu
ſtatim aliquid fieri, quod intra triduum fit *l. finali
Cod. de erroribus advocat* ibi: *incontinenti*, id eſt,
triduo, & *in l. fin. Cod. de judiciis*, ibi: *illicò autem*,
id eſt, *intra triduum*, & confert Baldi doctrina &
Felini *in cap. veniens de teſtibus num. 15.* Ripæ *in
l. 4. § condemnatum ad finem ff. de re judicata.* Man-
doſii *de monitoriis quæſt. 31. num. 8.* Sanchez *de ma-
trimonio lib. 1. diſput. 51. num. 14. in fine*, qui do-
cet incontinenti probari, quod intra triduum
probatur. Verius de jure communi, ut judicis arbi-
trio relinquatur, quæ & qualis ſit incontinenti
probatio, ut refert Menochius *de arbitriis lib. 2.
centuria 1. caſu 9.* & hoc juxta ſubjectam mate-
riam, argumento eorum quæ dixi *in dicto cap. præ-
cedenti.* Hodie autem regulariter incontinenti fieri 6
dicitur, quod probatur intra decem dies, ſic Sua-
rez *in l. poſt rem judicatam quæſt. 1. num. 37.* notat
Balboa *in cap. 5. de ſententia & re judicata num. 20.*
videbis quæ notat Barboſa *hic n. 5. & 6. & 7.* ubi
dicit, quod ille qui offert inſtrumentum, dicitur
incontinenti probare, ita cum Tiraquello *de re-
tractu lignag. §. 2. gloſſa 2. num. 20.* aliqua etiam
tradit videnda idem Sanchez *lib. 10. de matrimonio
diſput. 12. num. 23.* ubi concludit, quod ſi exceptio
objiceretur,

objiceretur, ad cujus diſcuſſionem neceſſe foret
teſtes examinare, aut inſtrumenta antiqua pro-
ducere, ſuper quorum veritate diſputandum eſſet,
non poſſent dici probationes paratæ, nec incon-
tinenti oblatæ, imo & alii etiam dixerunt pro-
bari incontinenti, quod probatur octo dierum
ſpatio *ex cap. ſolet*, verſiculo *in prima de ſententia*
excommunicationis libro ſexto. & de probatione
incontinenti latè agit Sylva *reſponſione* 3. *à n.* 76.
& 85.
7 Ad ſecundam difficultatis partem inferunt non-
nulli, idem dicendum eſſe, quando alteri con-
jugi reſtitutionem petenti opponitur de adulterio
incontinenti probando, tum ex doctrina noſtri
textus. Secundò ex textu *in l. fin. ff. quorum bono-*
8 *rum*, ibi: *omnibus fruſtrationibus amputatis*. Ubi
ſentit manifeſtè textus, exceptiones quæ frau-
dandi judicii cauſa offeruntur ac differendæ reſti-
tutionis minimè admittendas eſſe, quales non
ſunt hæ, quarum probatio offertur incontinenti,
atque non admittuntur in cauſis, quæ celeritatem
deſiderant *l. ſi is à quo ff. ut in poſſeſſionem legato-*
rum eatur, & conferunt ad hoc plura ſpecialia,
quæ probationis incontinenti offert Menochius
de recuperanda poſſeſſione remedio 1. *quæſt.* 21. *à*
num. 240. & *de retinenda remedio* 3. *quæſt.* 75. *à*
*n.*673. deinde *ex l.* 27. *titulo* 2. *partita* 3. ibi: *fue-*
ras ende ſi aquel que demandaſe el ſeñorio de la coſa
quiſieſe antes moſtrar que era ſuya luego que enton-
ces antes deve ſer oido y librado que el otro que de-
9 *mandaſe la tenencia*. Poſtremò facit, nam licet
revera ſpoliatus ante omnia reſtituendus veniat,
juxta quæ latè dixi *in cap. in litteris hoc titulo*, ta-
men hæc regula fallit in multis, cùm ergo præ-
dicta adulterii exceptio magni ſit momenti, quæ-
que ſi fieret reſtitutio quàm multa incommoda
inter conjuges excitaret adulterio probato, vide-
tur juſtè dicendum eodem modo denegandam eſſe
reſtitutionem, ac in noſtro texto, & ſic hujus
doctrinæ Doctores ſatis fundatam habent opinio-
nem, ex noſtris Hoſtienſis *in ſumma titulo de divor-*
*tiis num.*7. verſiculo *dicas* Albert. *in ſuo dictionario*
littera M, verbo *matrimonium nu.*8. verſiculo *quid*
ſi aliquis conjugum. Gaëta *in repetitione textus in*
cap. ad lumina 30. *quæſt.* 1. §. 4. *num.* 216. Ex Theo-
logis D. Thomas *in* 4. *diſtinctione* 35. *quæſtione*
unica articulo 3. ubi Bonaventura *articulo unico*
quæſtione 3. Durandus *quæſtione* 1. *articulo* 2. *num.*
7. Ricardus *articulo quæſt.* 3. Sotus *in* 4. *diſtinct.*
36. *quæſtione unica articulo* 3. *concluſione* 2. *finali*,
& *aliis*.
10 Verumtamen jure optimo Covarruvias *in* 4. *de-*
cretalium 2. *parte cap.* 7. §. 5. *num.* 12. docet petenti
in hoc caſu reſtitutionem non obſtare, ut quoad
omnia reſtituatur, exceptionem adulterii non no-
torii, quamvis alter objiciens offerat ſtatim pa-
ratus probationes. Sequitur Sanchez *lib.* 10. *de*
matrimonio diſputatione 12. *num.* 22. Minchaca
quæſt. illuſtrium controverſ. lib. 2. *cap.* 88. *num.* 2.
Gregorius *in dicta l.* 27. *titulo* 2. *partita* 3. verbo
que lo entregaſe, Balboa *in dicto cap.* 1. *de ordine*
cognitionum num. 34. & 35. Bartolus *in l. unica*
num. 4. & 5. *Codice quorum legatorum*. Butrius *hic*
num. 52. Panormitanus *num.* 5. Imola *num.* 13.
quorum ratio fundamentum habet primò, in no-
ſtro textu, in quo tanquam quid ſpeciale ſtatui-
tur, in impedimento dirimenti, ut, *conſanguinei-*
tatis, de quo hic, uxorem ſpoliatam minimè eſſe
reſtituendam quoad carnalem copulam, ſi incon-
tinenti probationes conſanguinitatis offerantur,
ob periculum peccati mortalis quod admitteret
conjux ſciens impedimentum & reddens debitum:
Cumque in textu noſtro non obſtantibus proba-
tionibus in promptu oblatis, reſtituitur ſpoliatus
quoad habitationem & reliqua, dempta carnali
copula, in qua ſola ſubeſt peccati periculum, ſe-
quitur dicendum, quod cum in præſenti difficul-
tate oppoſita exceptione adulteris, id animæ peri-
culum non ſubſit, veniat omnino reſtituendus
conjux, juxta ea quæ ſupra notavi *in dicto cap. in lit-*
teris hoc titulo, ubi ſcripſi de regula, *ut ſpoliatus*
ante omnia ſit reſtituendus, per jura *ibi* adducta, &
textum *in l.* 1. *codice ſi per vim vel aliomodo* & *in l. ſi*
quis ad ſe fundum codice ad legem juliam de vi cap.
frequens hoc titulo lib. 6. *cap. cum qui de præbendis*
lib. 6. & *aliis*.
Et confirmatur, qui ex eo quòd oblatis incon- 11
tinenti probationibus reſtitutio utcumque dene-
garetur petenti, daretur frequentiſſima delinquen-
di occaſio, veluti occupãdi res authoritate propria,
contra regulam textus *in cap. quanto de divortiis*, er-
go non eſt, cur ea denegetur, niſi in caſu quo op-
ponitur impedimentum dirimens matrimoniũ, ob
idque eſt ſpeciale in textu noſtro propter peccati
periculum, tradunt gloſſa *hic* verbo *incontinenti*,
cum multis tradit *hic* Barboſa *num.*22. & ex quam
pluribus ab eo relatis probet Sanch. *difficultate* 12.
*n.*22. *lib.* 10. *de matrimonio* & hoc idem procedere 12
exiſtimo, quotieſcumque opponitur aliud impe-
dimentum dirimens, & afferuntur probationes in-
continenti, quo fit ut ſi negatur matrimonium, &
eſſent in promptu paratæ probationes, admitti de-
bent, ac retardabitur executio, propter animæ peri-
culum & timorem peccati, ne daretur cohabitatio
illicita. Covarruvias *de ſponſalibus parte* 2. *cap.* 7. §. 5.
numero 9. *poſt medium*. Gabriel *Communium ſub hoc*
titulo concluſione 1. *numero* 150 Rota *deciſione* 147.
num. 30. apud Farinacium *parte* 1. *recent.* Alexan-
der *in l. naturaliter* §. *nil commune num* 20. ubi Ri-
pa *ſub num.* 83. *ff. de acquirenda poſſeſſione*.
Unde ſi conjux allegans adulterii occulti ex 13
ceptionem, & illius probationes incontinenti
offerens, ſit jam profeſſus aut in ſacris conſtitutus
votóve caſtitatis ligatus, erit ſic reſtitutionem
petenti reſtitutio concedenda, dempta carnali co-
pula; quia cum talis conjux conſcius adulterii
non poſſit abſque peccato mortali reddere debi-
tum, impediente voto quod fuit omnino vali-
dum, ſi reſtitueretur conjux dimiſſus quoad co-
pulam, ſubeſſet peccati periculum, quæ eſt ratio
noſtræ deciſionis, per ea quæ tradit Sanchez *dicto*
lib. 10. *de matrimonio diſput* 9. *num* 34. *fin.* idem
dicta diſput. 12. *num.* 22. in verſiculo & *idem di-*
cendum, tradit Balboa *in dicto cap.* 1. *de ordine*
cognitionum num. 36. Item, etiam idem dicendum
exiſtimo, quoties ex reſtitutione facta ſequitur 14
damnum irreparabile: tunc enim probationibus
in promptu paratis differenda eſt reſtitutio, ut
multis citatis probat Menochius *de recuperanda*
remedio 1. *num.* 115. & *à num.* 308. Alexander *in*
dicta l. naturaliter §. *nil commune*. Gregorius Lopez
in dicta l. 27. *titulo* 2. *partita* 3. & quotieſcumque
opponitur aliud impedimentum dirimens, & of-
feruntur probationes incontinenti, ut dixi & pro-
bant *ſupra* relati.
His ergo ita jactis, jam non obſtant fundamen- 15
ta contrariæ ſententiæ: non primum ex noſtro
textu, cui jam datus eſt intellectus. Nec ſecundò
textus *in dicta l. fin. Codice quorum bonorum*, quæ
loquitur, quando agitur de adipiſcenda poſſeſſio-
ne,

ne, teſte gloſſa *in c.* 1. verbo *contentionem hoc titulo*, tunc enim obſtant probationes incontinenti oblatæ, ut jam dixi, & multis tradit Menochius *de adiſcenda remedio* 1. *q.* 29. *n.* 104. *cum ſequentibus.* & eodem pacto intelligitur textus *in dicta l.* 27. *titulo* 2. *partita* 3. verbo *Entregaſe*, ut exponit *ibi*, Gregorius & Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12. *n.* 24. nec obſtant alia adducta, quia quod ſpoliatus debet reſtitui ante omnia aliquas patitur limitationes, ut in ſpecie textus *in dicto cap.* 1. & ut dixi *in dicto cap. ut litteris hoc titulo*, & ſic non obſtant quæ tradi poſſunt *ex cap præced. hoc titulo*,
16 & *ibi dictis*. Quare ut jam dixi, idem dicendum eſt, quoties damnum irreparabile ſequitur, & ſic ut non obſtet ultimum argumentum *ſupra n.* 8. verſic. *poſtremò*, dico primam relatam ſententiam ſibi locum vindicare, ſcilicet quando conjux offert in continenti probationes adulterii occulti; nam tunc eſt differenda quoad carnale commercium, reſtitutione facta quoad reliqua, juxta deciſionem noſtri textus: & hoc, ſi uxor eſſet adultera, & vir ab ea receſſiſſet, cujus rei ea nempè ratio eſt, quia ſi uxor tunc reſtituatur quoad carnale conſortium, incurret vir in damnum irreparabile. nimirum irregularitatis Bigamiæ, ut quia illam poſt illud adulterium cognoverat, vel non Virginem illam duxerat. Ita tenet Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12. *n.* 22. *in fine*, ubi idem docet in caſu quo novam ſpeciem Bigamiæ incurret, ut quia prius duxerat aliam corruptam. vel in matrimonium inierat, ſimiliter enim venit differenda reſtitutio: nam cum illa nova ſpecies ſit explicanda, ſicut & nova affinitas, vel conſanguinitas, redderet multò difficiliorem diſpenſationem, atque ita vir incurret damnum
17 quod reparari nequit. Hinc infertur, audiendos non eſſe quoſdam, quos refert idemmet Pontifex *hic* dicentes, quod quando gradus conſanguinitatis ſunt lege divina prohibiti, ſit deneganda reſtitutio quoad debitum, ſecus autem quando ſola lege humana, ea nempè ratione, nam in primo caſu, cum in illis gradibus Eccleſia diſpenſare nequeat, ſubeſt peccati periculum, ſi reddatur debitum. Ita Ripa *in dicta l naturaliter n* 83. & videtur ſubſcribere D. Tho. *in* 4 *diſt.* 41. *in fin. in expoſitione litteræ*, dum caſum hunc explicat, quando conſanguinitatis caſus ſunt divina lege prohibiti. Tamen horum
18 ratio non ita concludit reſtitutionem dari in caſibus lege tantùm humana prohibitis, quia tenendum eſt in utroque eventu peccare lethaliter conjugem, qui Eccleſia præcipiente debitum reddit, ſi ſit conſanguinitatis conſcius ut infra dicam: explicat & tenet Sanchez *ſupra dicto n.* 22. in verſiculo *hinc infertur*, & in verſiculo *cæterum*, ubi probat duabus rationibus, & docet in textu noſtro nil in contrarium probari, cum dicat denegandam eſſe reſtitutionem quoad debitum oblatis incontinenti probationibus conſanguinitatis, maximè divina lege prohibitæ. Ubi ut jam alibi dixi, illud verbum *maximè* non accipitur pro *tantum*, ſed implicativè, ut explicet caſum in quo ſubeſt minor difficultas, & denotet idem eſſe, quando lege humana interdicitur, in quo poſſet eſſe major dubitandi ratio, docent gloſſa *hic* verbo *divina el.* 2. ubi Hoſtienſis *ad finem ſup.* verbo *ad mandatum Eccleſiæ.* Innocentius *n. unico ſuper* verbis *præſertim.* Antonius *n.* 32. Abbas *n.* 24. Imola *n.* 25. Hoſtienſis *in ſumma parte* 2. *lib.* 8. *titulo* 33. *articulo* 2. *q.* 5. *caſu* 6. Sanchez *dicta q.* 12. *dicto lib.* 13. *de matrimonio n.* 22. in verſiculo *unde.*

QUÆSTIO II.

An conjux cui præcipitur ab Eccleſia, ut reddat debitum alteri conjugi ſub cenſuris, teneatur reddere Eccleſiæ obediendo, quando conſcius eſt alicujus impedimenti dirimentis?

SUMMARIUM.

1 *Conjuges ad reddendum debitum & cohabitandum poſſunt compelli cenſuris & officio judicis Eccleſiaſtici, & quid per laicum numero* 2. *&* 3.

3 *Eccleſiaſticus judex poteſt jus dicere contra detentatorem conjugis alienæ.*

4 *Conjux qui certus eſt de nullitate matrimonii, ſub nullo eventu tenetur reddere debitum conjugi à num.* 7. 9. 10. *cap. duo mala* 13. *diſt. num.* 15.

5 *Fornicatio nunquam eſt licita num.* 14. *cap. inquiſitioni de ſententia excommunicationis.*

6 *Peccatum minus non licet ad vitandum majus peccatum, & quid ſi lege poſt aliqua prohibeantur.*

8 *Dictiones implicativè, ut,* maximè, præſertim *qualiter implicent?*

11 *Occidere innocentem non licet, niſi reputetur nocens.*

12 *Accedere ad non ſuam quando liceat ignoranti?*

13 *Minus malum ex duobus malis eligendum ſupra num.* 4 *verſiculo* 3.

EX verbis textus noſtri, ibi: *ad reſtitutionem plenariam Eccleſiaſtica debet cenſura compelli*, 1
per hæc verba Barboſa *hic num.* 11. notat cum Covarruvias *in* 4 *parte* 2. *cap.* 7. *num.* 1. Sanchez *lib* 9. *diſp.* 4 *n.* 6. & aliis antiquioribus, quod poteſt judex Eccleſiaſticus cenſuris conjuges ad cohabitandum compellere, & vi adducere conjugem, qui ſeparatus eſt, & ad hoc conſequendum invocare auxilium judicis laici. Abbas *hic num.* 29 & de converſione conjugatorum Decius *in l.* 2. *num.* 74 verſiculo 3. *fallit ff. de regulis juris.* Præpoſitus *cap.* 1. *n.* 6. & *ibi* Alexander de Nævo *num* 18. *de ſponſalibus.* Brumel. *de ſponſalibus concluſione* 1. *num* 8. Enriquez *lib.* 11. *de matrimonio c.* 16. *num.* 3. *fin.* idemque dicendum eſt, ſi alter conjux in eodem thoro & menſa renuat eſſe, ut benè tradit Cucchus *inſtitutionum moralium lib.* 5. *titulo* 11. *num.* 126. Imo & 2
poteſt judex Eccleſiaſticus compellere conjuges ad reddendum debitum *cap ex publico de converſione conjugatorum*, ubi Abbas *num.* 3. advertit, poſſe id ſimiliter judicem laicum, ubi valor matrimonii certus eſt, nec de ejus valore ſit controverſia; quia quamvis ea ratione qua matrimonium eſt ſacramentum, ſit res ſpiritualis & fori Eccleſiaſtici, tamen qua ratione contractus eſt quidam civilis, poteſt etiam judex ſecularis conjuges ad mutuam fidem ſervandam compellere: ſic gloſſa *in cap. non eſt de ſponſalibus*, verbo *uxores*, ibi; *per officium judicis vel Epiſcopi*, & *ibi.* Abbas *n.* 6. Præpoſitus *n* 9. Joannes Andreas *addit. ad ſpeculat. titulo qui filii ſint legitimi*, § *unico littera* G. verbo *præjudicialem.* Covarruvias *in* 4. *decretalium* 2. *parte numero ſeptimo*, *in initio num.* 3. Burlatus *conſilio* 207. *fin. volumine* 2.

Matienzo

Matienzo *lib. 5. recopilationis titulo primo*, Rubric.
3 *gloſſa* 1.*num*.92.&Sanchez *ſuprà n.7.& 8.*Docet,
quòd poteſt etiam judex Eccleſiaſticus contra lai-
cum conjugis alieni detentorem ne cohabitet jus
dicere, quamvis de matrimonii valore lis minimè
ſit, conſtat ex textu *in dicto cap.non eſt de ſponſali-
bus*, ubi rex Anglorum, qui laicus erat, cogitur
a judice Eccleſiaſtico per cenſuras uxorem viro
reſtituere: advertunt *ibi* Abbas *n*.3. Alexander de
Nevo *nu.* 8. quia ratione ſpiritualis poteſtatis re-
pertæ in matrimonio pertinet ad forũ Eccleſiaſti-
cum contra laicos procedere ſpoliantes conjuges.
4 Unde jam inquiro, utrum conjux impedimenti
conſcius occulti poſſit reddere debitum, dum ab
Eccleſia compellitur per excommunicationem, vel
mortem ſibi timet ni reddat, in hac ergo difficili
quæſtione triplex eſt Doctorum ſententia, prima
ait, licere conjugi illi reddere excuſarique à culpa
ob Eccleſiæ præceptum, & probatur ex eo, quia æ-
què intrinſecè, malum eſt occidere, innocentem
& accedere ad non ſuam, ſed illud judici licet,
quando juxta allegata & probata eſt nocens, ſe-
cundum veriorem ſententiam, ergo hoc pariter li-
cebit, quando ſecundùm allegata & probata ſunt
veri conjuges. Secundò quia peccatori occulto
publicè petenti tenetur parochus miniſtrare ſacra-
menta, quamvis aliàs, ſacrilegium eſſet tertiò, quia
ex duobus malis minus eſt eligendum *cap. duo ma-
la diſt.* 13. ſed minus malum eſt reddere debitum
mandato Eccleſiæ, quàm id denegare, hoc enim eſt
crimen inobedientiæ, ex eóque ſcandala & uxori-
cidium ſequentur, illud autem eſt crimen fornica-
tionis, quod minus eſt; & confirmatur, quia li-
cet fornicationem admittere ſit intrinſecè malum,
non tamen eſt id permittere, imo eſt licitum ad
vitanda majora mala, qua ratione meretrices per-
mittuntur, ergo quamvis non liceat huic conjugi
petere debitum, quod eſt facere, licebit tamen per-
mittere, ut vir utatur ſuo corpore reddendo ei de-
bitum, ad majora damna vitanda: hanc opinio-
nem defendunt Hoſtienſis *in ſumma titulo de con-
jugio ſervorum num.* 8. Ubi dicit virum certum de
uxoris ſervitute, poſſe lite pendente compulſum
præcepto Eccleſiæ reddere debitũ. imo & exigere
abſque animo uxorio, cum tamen conſtet id non
eſſe Matrimonium. Perez *lib. 5. ordinamenti titulo
1. lib. 1. folio 15. ℣. dubium eſt*, ubi dicit conjugem
impedimenti conſcium debere tacere, quando id
probare nequit, nec invenitur medium ad diſſol-
vendum matrimonium. Tenet expreſsè Magiſter
ſententiarum *in 4. diſt.* 38. *fin.* Hugo de Sancto
Victore *de Sacramentis parte* 11. *cap.* 6. & aliqui
ut refert Medina *codice de reſtitutione quæſt.* 19. *ad
finem in ſolutione ad ſecundam rationem*, Sepulveda
libello de bene vivendi inſtit. codice de mendacio, &
Gregorius Lopez *leg. 2. titulo 3. partita* 4. Verbo
quanto à Dios, qui dubius hac in re reliquit cogi-
tandum, & tempore Soti tenuit alius Theologus,
quam ipſe tacito nomine refert 4. *diſt.* 28. *q.* 1.
5 *articulo* 2. *ad* 3. Hæc tamen concluſio falſa eſt, &
valdè periculoſa in fide, ut probatur ex textu *in c.
inquiſitioni. de ſentent. excomm.* verſic. *credimus reſ-
pondendum*. & verba textus noſtri in verſiculo
porro, & ad finem, ubi cum dicit reddendam eſſe
uxorem, donec probet impedimentum, ſubdit, *ad
reſtitutionem plenariam debet Eccleſiaſtica cenſura
compelli, quam tamen ipſa negando thori conſortium
debet humiliter ſuſtinere*: & probatur, quia inde
ſequeretur, fornicationem licitam eſſe aliquando,
ut præcipiente ſuperiore vel ad vitandum vitæ vel
famæ periculum, quod ſanè videtur erroneum, cum
ſit intrinſecè malum, ſequela probatur, quia forni-
catio eſt acceſſus ad non ſuam, ſed conjux impedi-
menti conſcius certò ſit non eſſe ſuã ad quam ac-
cedit, ergo certò ſcit ſe fornicari ſi ergo licet acce-
dere reddendo debitum, licebit ſubinde in eo caſu
fornicari. Tum etiam, quia implicat dicere, licere 6
minus peccatum admitti ad cavendum majus, et
enim peccatum nil aliud eſt, quàm id quod non
licet, nec valet dicere deſinere eſſe peccatum in ta-
li eventu, quia licet hoc verum ſit de peccatis quæ
talia ſunt, quia prohibita, at de peccatis quæ ſua-
pte natura talia ſunt, & intrinſecè mala, ut eſt for-
nicatio, hoc dici non debet. gloſſa *hic* verbo *to-
lerare*, & *in dicto cap. inquiſitioni*, verbo *humiliter*.
ubi Hoſtienſis *ſuper*, verbo *verum* Joannes Andreas
num.7. Antonius 17. Cardinalis *quæſt. penultima*.
Ancharranus *num.* 3. Turrecremata *in cap. cujus
rei* 29. *quæſtione* 2. & *cap. ſi virgo* 34 *quæſt*. 2. Syl-
veſter verbo *Matrimonium* 4 *quæſt*.8 & *Matrimo-
nium* 6. *quæſt*.4. verbo *debitum ſuum* Armilla, Na-
varrus *in ſumma cap.* 16. *num.* 39. & *ſumma Hiſpa-
na cap.* 22. *num.* 76. Covarruvias *in* 4. *Decretalium
2. parte cap. 7. §. 2. num.* 7. Divus Thomas *in* 4. *di-
ſtinctione* 27. *quæſt*. 2. *articulo* 1. *quæſt* 4. *fin & diſtin-
ctione* 38. *in finalibus verbis*, ibi Bonaventura, &
in expoſitione Magiſtri *fin.* Durandus *eadem di-
ſtinctione* 38. Sotus *dicta diſtinct.* 27. *quæſt.* 1. *arti-
culo* 3. Verſiculo *quo ergo gradatim & diſtinct.* 28.
quæſt. 1. *articulo* 2. *ad* 3. & *diſtinct.* 37. *quæſt. unica
articulo fin.* & multis adductis Sanchez *de Matri-
monio lib.* 2. *quæſt.* 39. & *ibi num.* 5. Ex his enim Do-
ctoribus vocant falſam relatam ſupra ſententiam,
Divus Thomas & Durandus, alii dicunt eſſe erro-
neam, inter quos Corduba *lib.* 1. *quæſtionum. q.* 11.
ad finem ℣. *penultimo* Petrus de Ledeſma *de matri-
monio quæſtione* 45. *articulo* 4. *dubio* 2.
Unde dico, tenendum eſſe uti certum, conju- 7
gem certum de nullitate ſui matrimonii ob impe-
dimentum dirimens ſive divino ſive jure humano
in nullo evento poſſe reddere debitum conjugi
ignoranti, licet excommunicetur ab Eccleſia, vi-
tæque periculum ſubeat; graviſſimáque ſequan-
tur ſcandala: probatur, quia textus *in dicto cap.
inquiſitioni* indiſtinctè loquitur de impedimento, &
dicit nullo modo conſcium impedimenti poſſe red-
dere, & ex hoc noſtro textu, ubi dicitur conſcium
conſanguinitatis præſertim in gradibus divina
lege prohibitis, non poſſe reddere, ergo idem cla-
rè ſentit textus in gradibus divina lege prohibi- 8
tis. Nam dictiones implicativæ, *maximè præſer-
tim, etiam*, implicant idem eſſe in caſu contrario,
licet in illo fortior militet ratio, ut ex multis latè
probat Everardus *loco à natura dictionum implica-
tivarum numero primo.* Gutierrez alios referens
lib. 1. quorum canon. cap. 20. *numero* 5. & ex dictis
præcedenti q. & iterum probo, quia ſtante impe- 9
dimento jure humano dirimenti, id matrimonium
eſt irritum, ergo ſi illius conjux conſcius debitum
reddat, accedit ad non ſuam, & ita fornicatur, nec
obſtat dicere ut Eccleſia dum cogit ad reddendum
cenſeatur diſpenſari per Epiſcopum, in eo impe-
dimento, quia ſine textu & firma ratione id aſſeri-
tur, & erubeſcimus ſine lege loqui *l. diſſentiens*, ibi;
nulla præcipit juris conſtitutio. ubi notat Albericus
codice de repudiis. leg. ſi vero ff ſoluto matrimonio.
ita Divus Antonius *tertia parte titulo primo capit.*
3. §. 2. Medina Covarruvias, & Sanchez alia di-
cens *ſupra num.* 6.
Ex dictis ſimiliter venit improbanda ſeu intel- 10
ligen-

ligenda alia duplex ſententia aliquorum Docto- rum, aliorum dicentium, quòd ſi impedimentum dirimat matrimonium jure naturali, tunc nullo modo poſſit conjux impedimenti conſcius reddere debitum, quantumcumque per Eccleſiam proba- tionis defectus compellatur, ſi vero tantùm diri- mat jure Eccleſiaſtico, poſſit ex ea ratione, quia in impedimentis juris naturalis non poteſt Eccleſia diſpenſare, ſecus in aliis de jure Eccleſiæ ſtatutis, hanc refert Innocentius *hic*, ubi ſubdit inter alias quas refert, ea verba; *nos nullam aliam reprobamus harum ſententiarum*. Paludanus *in 4. diſt. 35. q. 2. ar- ticulo 2. n. 14.* expreſſius quàm alii hanc tenet En- riquez *lib. 12. de matrim. c. 3. n. 2. in comment. littera h.* Adrianus *quodlibeto 1. artic. 3. ad 3. fin.* quæ ta- men ſententia ſatis ex dictis *num. præced.* improba- tur, & ſimili modo improbatur alia ſententia Phi- liarci *de officio ſacerdotum tit. 1. parte 2. lib. 12. c. 14. & 15.* quam refert Sanchez *dicto lib. 2. de matrim. diſp. 39. n. 4.* & improbat *n. 7.* per ea quæ antea dixit *dicto lib. 2. diſp. 17. n. 2.* ubi videbis.

11 Quibus ſuppoſitis, non obſtant pro prima ſen- tentia adducta: non primum, cui reſponderi ſolet, negando conſequentiam; quia occidere innocen- tem in eo caſu, eſt medium ad Reipublicæ pacem neceſſarium, non autem accedere ad non ſuam; diſplicet hæc ſolutio ex eo, nam ſi occidere inno- centem eſt intrinſecè malum, in nullo eventu po- terit eſſe licitum. Quare meliùs reſpondetur, di- cendo quòd occidere innocentem cognitum inno- centem eſt intrinſecè malum, ſecus quando invin- cibiliter ignoratur innocens, & creditur reus, nam
12 judex non utitur privata ſcientia, ſed publica. Ita- que ſimiliter accedere ad non ſuam, quando invin- cibiliter credit conjux eſſe ſuam, licitum eſt, at con- ſcius impedimenti tantùm abeſt, ut invincibiliter reputet eſſe ſuam, ut potius certò ſciat non eſſe ſuam, ad quod applicabis quæ dixi *ſupra in cap. di- lecti 6. de judiciis q. 7. 8. 9. & 10.* & conſentit San- chez *ſupra n. 12.* in verſic. *ad 2. reſponderi ſolet*, ubi in verſic. *ad tertium*, docet negandam eſſe conſe- quentiam ſupra relati ſecundi argumenti pro pri- ma ſententia, quia peccator occultus jus habet ju- ſtitiæ tuendi famam, & ne publicè infametur, ne- gata ſibi Euchariſtia; vir autem non habet jus ve- rum petendi debitum, quando matrimonium eſt invalidum, ſed tantùm ex ignorantia putat ſe ha- bere. Nec obſtat adductum *ibi ex dicto c. duo mala*, quia textus ille loquitur de malis pœnæ, vel ſi in- telligatur de malis culpæ, non debet intelligi de his quæ intrinſecè mala ſunt, quale eſt fornicatio, in nullo enim eventu poſſunt eſſe licita; ſed de his quæ mala ſunt, quia prohibita, ſic enim licitum eſt ad mortem vitandam feſtum aut jejunium frange-
13 re, Eccleſia enim non tanto obligat rigore. Nec obſtat confirmatio, quia reſpondeo, quod permit- tere in alio quando vitare non poſſum non eſſe facere, ſed licitum ad vitandum majus malum, ta- men in ſe ipſo permittere eſſet verè facere & for- nicari. Conſtat enim ſimplicem adhuc fornicatio- nem adeo eſſe malam, ut ſemper ſit peccatum mortale, juxta ea quæ docent D. Paulus 1. *Corint. 6. ad Galatas 5.* de quo benè Epiphanius *hæreſi 26.* Caſtro *de hæreſibus*, & D. Paulus *ad Epheſios 5.* D. Thom. *2. 2. q. 154. art. 2.* Sotus *lib. 1. de juſtitia q. 1. art. 1.* Navarr. *c. 16. n. 1.* Villalobos *in ſumma parte 2. tract. 40. difficultate 8.* qui dicunt, ex nullo metu ſeu coactione nunquam licitam eſſe fornicatio- nem ſimplicem.

Quæstio III.

An ſi judex ſub excommunicatione præ- cipiat conjugi innocenti certò ſcienti adulterium occultum alterius quoad probari poſſit, ut reddat illi debitum, obedire debeat, & an impedimenti conſcius ſi ab Eccleſia excommunice- tur, quia debitum negat, ſi verè ex- communicatus, & quibus remediis ſic excommunicatus ut reddat debitum poſſit juvari, & quid de non reſtituen- te ex opinione probabili.

Summarium.

1 *Conjux innocens de adulterio occulto alterius con- jugis qualiter tenetur obedire judici ſub excom- municatione præcipienti, ut reddat debitum quoad probari poſſit adulterium, numeris ſe- quentibus præcipuè n. 5. 6.*

7 *Excommunicatio juſta ex parte judicis, & inju- ſta ex parte ipſius rei innocentis, an ſit ſervanda in utroque foro.*

8 *Textus noſter declaratur.*

9 *Conjux impedimenti conſcius ſi compellitur ut reddat debitum, poteſt fugere ad locum ubi ſcan- dalum ceſſat, vel uti aliis remediis num. 11.*

10 *Religioſus fictè profeſſus qui tantùm ratione ſcan- dali ad profitendum tenetur, poteſt aufugere ubi ſimile non eſt ſcandalum.*

11 *Conjux impedimenti conſcius poteſt habitare cum altero, tanquam frater & ſoror, quid in praxi, ſeu petere pontificiam diſpenſationem in matri- monio nondum conſummato, ſeu divortium ob ſævitiam ſeu adulterium.*

12 *Fœmina an poſſit cohabitando cum viro potente impedimenti conſcia ſolvere debitum animo non conſentiendi.*

13 *Reſtituere deſinens ex opinione probabili cenſuris ligatur, donec reſtituat ubi quid in dubio juris aut facti.*

OCcaſione noſtri textus agit de prima difficul- 1
tate Balboa *in cap. 1. de ordine cognitionum à n. 39.* ubi cum dubitet, an ſi mulieri petenti reſti- tutionem mariti opponatur à marito adulterii ex- ceptio, & ipſe ſit adulterii conſcius, & compellatur ab Eccleſia debitum reddere ſub excommunicatio- ne, quid ipſe poſſit facere in foro conſcientiæ? ibi- que refert triplicem ſententiam: prima ſecundùm plures, qui putant teneri debitum reddere; quia Eccleſia juſtà præcipit, cum juxta allegata & pro- bata mulier non appareat adulterii rea, & tenent D. Thomas *in 4. diſt. 35. quæſt. unica articulo 3.* &
ibi Bonaventura, Durandus *quæſt. 1. articulo 2. n. 7.* 2
Richardus *articulo q 3.* & alii relati à Sanch. *lib. 10. de matrimonio diſp. 12. n. 5. & 6.* alii autem licet fa- teantur conſultius eſſe tunc reddere, ut videtur ex- communicatio in foro externo, dicunt tamen ad id minimè teneri conjugem innocentem certum de alterius adulterio, quoniam præceptum Eccleſiæ ex falſa præſumptione procedens minimè obligat in conſcientia. Ita Paludanus *in 4. diſt. 27. q. 4. ar- ticulo 2. num. 11. & diſt. 35. q. 2. articulo 2. num. 18.* Sotus *q. 36. quæſt. unica articulo 3. ad finem corporis,*

verſiculo

2 verſiculo *alia eſt ambiguitas*. Caſtrus *lib. 2. de lege pœnali cap. 4. §. ut igitur*. Abulenſis *ſuper Matth. quæſt.72.in ſolutione ad 4.*& alii plures relati à Sanchez *dicto num 6.* quod internos ſentire videntur Hoſtienſis *in cap. porro de divortiis num.3.* ubi Joannes Andreas *num.3.* Antonius 12. Ancharranus *fin.*
3 Alexander de Nevo *num. 9.* Ubi conſulunt, quòd ſi excommunicetur patienter ſuſtineat, quaſi ſentientes coram Deo immunem illum eſſe culpæ, & Abulenſis dicit non teneri illum reddere, licet maneat excommunicatus, uſque ad mortem, & Paludanus *in 4. diſtinct. 27. quæſt. 4. articulo 2. num. 11.* ait hunc non teneri obedire, at melius eſſe parere quàm ſemper vivere in excommunicatione, & ſic dicunt Sotus & alii, hunc non eſſe in foro conſcientiæ excommunicatum, atque ita in publico ſolùm ſcandali ratione teneri, ab his abſtinere quæ
4 excommunicato interdicta ſunt. Alii autem diſtingunt ſic; ſi innocens poſſit intra paucos dies probare adulterium, non tenetur parere judici, ſecus ſi probationes longa temporis mora indigent. Ita Angelus verbo *debitum num.10.* ubi Sylveſter *cauſa 3.q.1.* Armilla *n.4.*

5 Verum ex his omnibus ego dico, non teneri innocentem obedire; quoniam præceptum in falſa cauſa fundatur, quod non obligat in foro interno, tamen ratione ſcandali vitandi tenebitur, ut bene oſtendit Caſtro jam allegatus, addens totis viribus teneri illud vitare, & ideo ſi brevi poſſit adulterium probare, cum tunc non magnum oriatur inde ſcandalum, non tenebitur redere, ſecus ſi longa mora ſit, neceſſaria, ut docent Angelus, Armilla, & Sylveſter jam citati; aliis adductis docet Sanchez *dicto lib. 10. de matrimonis num. 6. in fin.* ubi dicit, id procedere, quia tunc meritò orietur ſcandalum grave, eo vel maximè quòd in excommunicatione per annum inſordeſcens tanquam ſuſpectus de hæreſi ſit habendus Trident. *ſeſſ. 25. cap. 3. de reformatione*, juxta tradita *ſupra in cap. de judiciis* 31. 32. & melius *quæſt.* 33. unde cum obligatio hæc reddendi debitum; minimè conſurgat judicis præcepto, ſed ex obligatione vitandi ſcandali, juxta ſcandalum ex negatione exortum; brevitas vel temporis diuturnitas, quæ ad probandum adulterium deſideratur, expendenda ſunt, & ſit conjux innocens in loca remota fugeret ubi ſcandalum omnino ceſſaret, minime teneretur red-
6 dere. His obſtare maximè videntur textus *in cap. porro de divortiis*, de cujus intellectu & materia cum textu *in cap. ſignificaſti eodem titulo*, dicam *q. ſequenti*, & in dictis juribus.

7 Ad ſecundam difficultatis partem, infero ex dictis; quam ut diſſolvas, oportet ut breviter advertas, hujus quæſtiunculæ ſolutionem multum pendere à veritate illius quæſtionis, an quoties excommunicatio eſt juſta ex parte judicis, quia juxta allegata & probata procedit, quamvis injuſta ſit ex parte ipſius rei, qui verè innocens eſt, ut contingit hic, ſit valida in utroque foro? Et partem affirmativam multi tenent, & ita ſentiunt in caſu noſtro; ſed alii multò probabilius docent, eam excommunicationem verè coram Deo non ligare, ut patet ex his quæ tradit Suarez *de cenſuris diſp. 4. ſeſſ. 6 n. 6.* Villalobos *in ſumma parte 1. tract. 5. difficultate 10. & ibi n.7.* ob idque gloſſa *hic in textu noſtro*, verbo *tolerare*, tenet non ligare prædictam excommunicationem, & eſt ratio, quia excommunicatio minimè incurritur, niſi ob inobedientiam lethalem, ut conſtat *tota 11. cauſa quæſt. 3. & 24. quæſt. 3.* & ex Trident. *ſeſſ. 25. cap. 3.* in illis verbis: *quamvis excommunicationis gladius nervus ſit Eccleſiaſticæ diſciplinæ, & ad continendos in officio populos valde ſalutaris, ſobriè tamen magnaque circumſpectione exercendus eſt, cum experientia doceat, ſi temerè aut levibus ex rebus incutiatur, magis contemni quàm formidari, & perniciem potius parere quàm ſalutem*; ubi omnes Doctores, hæc tamen inobedientia lethalis ceſſat hic, nam rigidiſſimum eſſet aſſerere, eum verè excommunicatum eſſe, qui Dei timore ductus Eccleſiæ falſa præſumptione innitenti non obedit. Ita tenent Sanchez *lib. 1. de matrimonio diſp. 39. n. 9.* Victoria *in ſumma de matrimonio n. 264.* Ledeſma *2.parte q.48. articulo 2.* videbis quæ tradit Eſcobar *de differentiis utriuſque fori articulo 5. §. 14. caſu 14. n.155. & 156.*

Nec huic ſententiæ obſtat textus noſter in illis 8
verbis: *donec probationem afferat præparatas, & tunc abſolutione petita ſecundùm formam Eccleſiæ abſolvetur*; per quæ docent plerique Doctores, eum verè excommunicationem incurrere, alias fruſtrà abſolutio petenda eſſet, ita Abulenſis c. 19. *Matth. quæſt. 77.* Paludanus *4. diſtinct. 29. quæſt. 2. num. 39.* ubi ſubdit, & *num.43.* poſt latam excommunicationem nil prodeſſe fugam, quia excommunicatio adhæret oſſibus, ſed reſpondeo, in textu noſtro exigi abſolutionem tantùm pro foro externo, in quo excommunicatio valida erat, juxta jam dicta, & reſpondit Sancius *dicto num. 9.* qui *num. 10. & 11.* tradit alios caſus, & hanc doctrinam exiſtimo generaliter procedere poſſe in aliis impedimentis & caſibus.

Ad ultimam difficultatis partem de modis qui- 9
bus juvari poſſit conjux impedimenti conſcius, quod ſine infamia aut vitæ periculo detegere nequit, & ſi detegat probare non valet, compellitur ab Eccleſia per excommunicationem, et reddat debitum, & fortè impedimentum eſt indiſpenſabile, vel ſi diſpenſabile ſit, quid faciet cum obtinetur diſpenſatio? Varia equidem remedia proponunt Doctores; primùm ergo remedium eſt, in locum fugere ubi ſcandalum ceſſet. Ita tradunt divus Thomas *in 4. diſt. 27. q. 1. quæſtiuncula fin.* Victoria *in ſumma de matrimonio n.264.* Frater Emanuel *in ſumma tom. 1. in 2. editione c. 208. n. 7.* Ledeſma, Cordova & Ludovicus Lopez, quos refert
Sanchez *ſupra diſp. 39. n. 13.* Et ſecundùm hoc 10
remedium diffinitur ille caſus de religioſo fictè profeſſo, qui non tenetur verè profiteri ratione ſententiæ Eccleſiæ fundatæ in falſa præſumptione; ſed ratione ſcandali; atque ita eo fugere poſſe, ubi ſcandalum vitetur. Sotus *lib.7. de juſtitia q. 1. art. 2.* verſiculo *an vero qui tale totum.* Navarrus *in c. ſtatuimus 19. q. 3. n.75.* Enriquez *lib. 11. de matrimonio c. 11. n 3.* cum aliis, idem Sanchez *ſup. n. 11. in fine.*
Secundum remedium eſt, ut conjux impedimenti 11
conſcius habitet cum altero tanquam frater & ſoror, juxta textum *in cap. laudabilem de frigidis & maleficiatis*, modò non ſit congreſſus periculum, tamen moraliter loquendo docet Sanchez *dicta diſp. 39. lib. 2. de matrimonio n. 6.* nunquam uti licere hoc remedio, quia ſemper id periculum verſatur. Tertium remedium eſt, ut ſi matrimonium nondum ſit conſummatum, petat conjux, Pontificis diſpenſationem, vel religionem ingrediatur, quod tamen duriſſimum eſt, ſi propria voluntas deficit, quare alii dicunt, aliud quartum remedium, ut conjux impedimenti conſcius petat divortium ob ſævitiam; juxta tradita *ſupra in cap. ex tranſmiſſa hoc titulo*, vel ob adulterium alterius forte ſi hæ cauſæ concurrant; & ex relatis jam remediis mihi

magia placent hoc ultimum & primum. Et dico noo eſſe ſecuium aliud remedium, de quo aliqui Doctores, nempè ut ſi fœmina impedimenti conſcia nullo modo poſſit ſubterfugere petentem, nec poſſit cohabitare animo negandi debitum, & reſiſtendi quantum potuerit, ex doctrina Soti *lib. 5. de juſtitia quæſt. articulo* 5. *ad* 3. Navarrus *in ſumma cap. 16. num.* 13. & *num.* 1. Enriquez *lib. 12. de matrimonio cap. 6. num.* 8. qui dicunt fœminam non peccare, quando non eſt periculum conſenſus, ſi membris non reſiſtat, dummodo non ſe componat aut præparet ad actum illum, ne cooperetur, quia hoc ultimum meritò reprobant Corduba *lib. 1. quæſt. 11. ad finem §. penultimo*, quem ſequitur Sanchez *dicto num.* 16. cum certum ſit fœminam ſic cum eo viro manendo præparari, & conſequenter ad inſerviendum ſuis membris.

15 Ad ultimam difficultatis partem dico, quod ſi non reſtituens ex opinione probabili excommunicetur à judice ut reſtituat, excommunicatione ligabitur donec reſtituat, ſi cauſa eſt dubia ex utraque parte, & excommunicatio feratur in favorem unius, tenet Sotus in 4. *diſtinctione* 21. *quæſt.* 1. *articulo* 5. Joannes Sanchez *diſputatione* 48. *n.* 33. Avila *de cenſuris parte* 2. *cap.* 6. *diſputatione* 1. *dubio* 2. *concluſione* 2. qui hoc verum eſſe dicit, quando juſtitia cauſæ eſſet dubia quantum ad jus, quia ex utraque parte habet rationes probabiles, ſecus ſi dubia eſſet quantum ad factum, & judex reputans eſſe juſtam ex falſa præſumptione ferret ſententiam excommunicationis, quia pars excommunicata licet tunc in publico & ſecreto teneatur ſe gerere ut talis, tamen non eſt ligata in conſcientia, alia tradit Diana *parte 5. tractatu 9. regula* 72. & ad caſum alium videndus Bonacina *de cenſuris diſput. 1. q. 1. parte* 10. *n.* 11.

Q u æ s t i o IV.

An uxor poſſit propria authoritate divertere à viro, & è contra vir eam à domo repellere, itaut nec in foro externo ſit ei reſtituendus, & amittant jus exigendi debitum?

S U M M A R I U M.

1 *Vir nequit de domo expellere uxorem propria authoritate, nec uxor ſeorsim habitare à viro. Cap. per veſtras de donationibus inter virum & uxorem.*

2 *Vir nequit propria authoritate expellere etiam propter uxoris adulterium occultum de quo certificatus ſit à viro fido digno, & quibus teneatur ſic uxorem expellens.*

3 *Uxor divertens à viro ſine cauſa propter adulterium occultum, nil facit, & quid ſi vir recuſet recipere uxorem pœnitentem, n. 4.*

5 *Uxor poteſt cogi ad redeundum cum viro per excommunicationem, & è contra vir cap. ſignificaſti de divortiis n. 7. 8.*

6 *Cap. porro de divortiis n. 7. 8.*

8 *Facta multa tenent quæ à principio fieri prohibentur.*

9 *Conjux propter occultum conjugis adulterium an poſſit in foro conſcientiæ à conjuge divertere, & de aliis remiſſivè.*

Ex verbis textus noſtri, ibi: *vir autem ſibi uxorem poſtulabat reſtitui, quæ ab ea ſua temeritate divertit.* Et iterum infra, ibi: *quia præſumitur contra eam quæ ſine judicio ſua tantùm temeritate receſſit à viro*: unde quemadmodum Doctores dicunt communiter non poſſe virum expellere de domo propria authoritate uxorem, præcipuè ſine cauſa, ut probat textus *in cap. per veſtras de donationibus inter virum & uxorem*, in illis verbis; *dictus Roder. exceptionem oppoſuit contra ipſum, quòd uxorem ſuam à ſe expulerat*, ut tradit Farinacius *de delictis quæſt. 143. titulo 16. à num.* 217. ita ſine cauſa & propria authoritate non poſſe uxorem ſeorſum habitare à viro, vel ab eo divertere, & ſi id fecerit viro inſtanti reſtituendam eſſe docet, pluribus comprobat Pariſius *conſilio 54. num. 52. & ſequentibus lib.* 4. Bertocolius etiam cum aliis exornat *conſilio 228. à num.* 1. Hyppolitus Riminaldus *in conſ. matrim. diverſ. 81. numero decimoquinto, & ſequentibus.* 1

Quæ concluſio habet locum etiam, ut nec propter adulterium uxoris poſſit vir propria authoritate uxorem expellere, juxta textum *in cap. ſignificaſti de divortiis*, ubi Hoſtienſis *in ſummario*, Ancharranus *in cap. ex litteris eodem*, Covarruvias *in* 4. *decretalium*, quod declarat Farinacius *ſupra num.* 230. ſi adulterium ſit occultum, ſecus ſi ſit notorium; taliter quòd non poſſit de domo ſua expellere uxorem ſuam propter prætenſum adulterium, etiam quod de eodem adulterio fuerit certificatus ab aliquo viro fidedigno extrajudicialiter, quia non debet ſic ſtatim fieri credulus, ut uxorem ex domo ſua repellat. Idem Farinacius *num. 232. ad textum in dicto cap. ſignificaſti in principio*, ubi adnotarunt Hoſtienſis *num.* 1. Joannes Andreas *num.* 1. in verbo *ſuggeſtum*, Ancharranus & Præpoſitus *ibi* latè & benè Thomas Sanchez *de matrimonio libro decimo, diſpenſatione duodecima*, etenim ſi vir ſic propria authoritate divertat, & ſine cauſa, punitur & reſtituit dotem cum fructibus, & amittit dotis lucrum, ex traditis ab eodem Farinacio *numero* 236. qui *numero ſequenti*, tradit ex multis, quod ſi eam expulerit ſine cauſa tenetur eam alere extra domum, & taliter ut ſit in electione uxoris petere aut fructus dotis aut alimenta, Sanchez *de matrimonio dicto libro decima, diſputatione octava, numero vigeſimoſexto*, ubi videtur hoc limitare, niſi uxor expulſa ſine cauſa commiſiſſet adulterium, quia tunc admittit alimenta, uti etiam ex multis tradit Farinacius *dicta quæſtione 143. numero* 12. E contra autem de uxore divertente à viro ſuo ſine cauſa propter viri adulterium, idem dicendum eſt, ex allegatis per Abbatem *in cap. de illa numero ſeptimo*, verſiculo *ſed occultum*, extra *de divortiis*, quod explicat Farinacius *ſupra numero* 223. ſecus ſi viri adulterium ſit notorium, & taliter hoc procedit, ut uxori ita ſine cauſa divertenti non ſint præſtanda alimenta ab eodem viro, ſecundum gloſſam *in dicto cap. ſignificaſti*, in verbo *materiam in fine*. Ubi ſubdit, quod ſi pœnitens mulier requirit virum, ut eam recipiat, & vir recuſat eam recipere ab eodem tempore, quo recuſat, tenetur ad alimenta, alia notabiliter tradit Farinacius *ſupra à numero* 238. & *numero* 247. ubi dicit eſſe uxorem reſtituendam, nam ſi uxor ſpontè divertat, adhuc eſt audienda petens reſtitui, quod ſi petens non ſit admiſſa intelligitur expulſa, ut benè probat Barboſa *ad Rubricam ff. ſoluto matrimonio parte ſecunda, numero quadrageſimoquarto*, 2 3 4

&

& probator ex gloſſa textus noſtri in verſiculo *divertit*, ubi loquens de viro ab uxore ſua divertente, docet eſſe reſtituendum, ſi pœnitens uxorem ſuam repetat, & pro illius reſtitutione inſtet, & Farinacius *ſupra num.* 248. ex jam relato Barboſa docet, in hac materia ſemper eſſe attendendam ultimam culpam ob idque ſi mulier ſua culpa à viro diſcedat poſteaque pœnitentia ducta velit ad maritum redire & maritus nolit eam recipere, tenebitur ei præſtare alimenta, ac ſi à principio eam expuliſſet ſine cauſa, & ſic è contra de viro de quo vide plures quos refert Sanchez *ſupra dict. diſp.* 12. *quæſt.* 2. *num.* 16. & 17. notat Barboſa *hic num.* 15. 5 Igitur ex doctrina noſtri textus de qua jam dixi poterit cogi uxor ad redeundum cum viro per excommunicationem, ut colligitur ex verbis ibi, *ad reſtitutionem plenariam Eccleſiaſtica cenſura compelli*, & eſt textus ita probans *in dicto cap. ſignificaſti*, de divortiis, qui tantum loquitur quando vir ſine cauſa & ſine judicio Eccleſiæ mulierem expellit, ut poſſit cogi ad illam recipiendam per excommunicationem. Imo & poſſe cogi realiter & criminaliter agendo & ſic per capturam tradit Zabarella *in cap.* 2. verſiculo *idem ſicut*, hoc titolo, qui idem *hic col.* 2. verſiculo *item pro exequutione*, ait quod ſi cenſuræ non ſufficiant, tunc Eccleſiaſticus judex implorabit brachium ſeculare, tradit ex aliis Farinacius *ubi ſuprà à num.* 250.

6 Dixi jam quod ſi adulterium eſt notorium, poteſt uxor à viro propria authoritate divertere, tamen obſtant adverſus hoc textus *in cap. porro de divortiis*, ubi quamvis maritus qui uxorem propria authoritate dimiſerat allegaret eſſe cognatam prædefunctæ uxoris ſuæ compellitur adhuc eam recipere, nam etſi parentela eſſet publica & notoria, ab ea tamen ſine Eccleſiæ judicio non potuit diſcedere, ergo evenit ut quamvis maritus obtuliſſet probationes cognationis incontinenti, adhuc fieri debuit reſtitutio contra diſpoſitionem textus noſtri & dicti capitis *ſignificaſti de divortiis*, de intellectu hujus textus videbis quæ noviſſimè tradit Barboſa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum parte* 6. *num.* 3.

7 Sed quia de intellectu dicti capitis *porro* & cap. *ſignificaſti*, longè ibi in dictis juribus aliis omiſſis, de quibus ibi dico in ſpecie textus *in dicto cap. porro*, non dici quod etſi notoria fuiſſet conſanguinitas & publica uxor nihilominus plenariè eſſet reſtituenda, ſed illud potius decidi quod quamvis parentela eſſet notoria, maritus propria authoritate & ſine judicio Eccleſiæ non potuit uxorem expellere præſertim aliam ſuperinducendo, ſed in textu dicti capitis *ſignificaſti*, tantùm dici quod ſi jam de facto uxor notoriè adultera expulſa ſit à marito minimè ſit reſtituenda. Cum 8 multa facta teneant quæ à principio fieri prohibentur *l.* 2. *§. ſiquis nemine ff. nequid* in loco publico, Butrius *in dicto cap. porro de divortiis num.* 9. Alexander de Nævo *num.* 11. Covarruvias *de ſponſalibus* 2. *parte cap.* 7. *§.* 5. *num.* 12. Balboa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum num.* 43. videndus à *num.* 40. ubi docet idem prorſus dicendum in ſpecie textus dicti capitis *porro*, quod *in dicto cap. ſignificaſti*, quia ſi in illa ſpecie eſſet notoria parentela quamvis maritus propria authoritate & ſine judicio Eccleſiæ non potuiſſet uxorem expellere, nihilominus ſemel de facto expulſa non eſſet reſtituenda propter periculum inceſtus juxta doctrinam textus noſtri & vide quæ latè refert Sanchez *de matrimonio lib.* 10. *dicta diſp.* 12. & *ibi à num.* 10.

Sed an in foro conſcientiæ propter conjugis 9 occultum adulterium poſſit à conjuge propria authoritate & in longinquas partes diſcedere vel alias ſeorſum habitare, idem Sanchez benè *dicta diſp.* 12. *quæſt.* 2. *à num.* 31. & *quæſt.* 3. *à num.* 39. ubi qualis eſſe debeat adulterii notitia, & num è contra uxor non divertendo à viro adultero notorio peccet in foro conſcientiæ latè idem Sanchez *dicto lib.* 10. *diſp.* 13. *à num.* 27. ubi relatis aliorum opinionibus videtur amplecti negativam ſententiam, & videbis quæ in ſimili tradit Farinacius de viro expellente uxorem propter adulterium *dicta quæſt.* 143. *in praxi titul.* 16. *num.* 50. & 51. & *num.* 229. & *num.* 235. ubi notat.

Ad ultimam partis quæſtionem ex jam dictis & 10 in quæſtionibus præcedentibus latè reſponderi poteſt, de qua agit longiſſimè relatus Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio quæſt.* 12. per totam & plures ab eo relati, ad alia videbis Covarruvias *lib.* 4. *de ſponſalibus cap.* 7. & adjunges alia quæ tradit Ægidius Trullench. *de ſacramentis lib.* 7. *c.* 12. *dubio* 3 cum aliis modernis.

QUÆSTIO V.

An poſſit Papa diſpenſare in gradibus divina lege prohibitis, vel an poſſit jus divinum interpretari ſeu limitare? Et quid de principe ſeculari?

SUMMARIUM.

1 *Papa diſpenſare aliquando poteſt in gradibus divina lege prohibitis num.* 3.

2 *Conſanguinitatis gradus recta linea jure naturæ prohibet matrimonium, ſed non eſt intrinſecè malum ut eſt mendacium num.* 3. *in quo gradu num.* 4.

4 *Matrimonium quo jure celebrari prohibeatur inter conſanguineos recta linea dempto primo gradu.*

5 *Matrimonium contractum inter infideles in primo gradu linea recta eſt omnino nullum, & quid extra primum gradum ſeu in primo gradu tranſverſa linea num.* 6.

7 *Matrimonium irritum non eſt jure naturæ in gradibus tranſverſalibus ultra primum.*

8 *Papa diſpenſare queit in ſecundo gradu conſanguinitatis ut inter magnos principes, & in aliis lege antiqua prohibitis, num.* 12. 13. 14. 15.

9 *Matrimonium inter quos ex lege antiqua fieri prohiberetur, & quid de lege Evangelica num.* 10. 11. 12. 13.

13 *Textus, noſter intelligitur.*

14 *Imperator Nerva legem tulit, qua prohibuit matrimonium cum filia fratris.*

15 *Cap. de infidelibus de conſanguinitate, cap. fin. de divortiis cap. Pitatium* 30. *q.* 3.

16 *Cap. quædam lex* 35. *q.* 3. *cap. penultimo de præſumptionibus.*

17 *Jus divinum duplex, quoddam ab humana voluntate ortum, quoddam abſolutum. Papa an diſpenſet in jure divino naturali orto ab humana voluntate, ſeu tantum illud interpretetur aut limitet, & quid in jure abſoluto numero* 19. 20.

18 *Papa ut abſolvat à juramento vel voto deſideratur cauſa.*

20 *Pontifex iu nonnullis nequit diſpenſare.*

21 *Princeps ſecularis in jure naturali divino an aliquando diſpenſet, ſed illud interpretetur.*

22 *Pontifex & Princeps nequeunt diſpenſare contra legem Dei & contra jus gentium* 23.

23 *Princeps an auferat contractus juris gentium, ſeu tollat quæ ſunt juris civilis ſi habens æquitatem naturalem.*

1 OCcaſione textus noſtri in verbis, ibi: *opinioni autem ultimæ videtur non incongruè adaptari, ut in gradibus conſanguinitatis divina lege prohibitis reſtitutioni aditus præcludatur, ſed conſtitutione interdictis humana reſtitutionis locum habeat cum effectu, cum in illis diſpenſari non poſſit, & in iſtis valeat diſpenſari*, longe de duplici hac quæſtione poſſumus inquirere, quas ut ad ſaturitatem explices, videbis quæ congerit Sanchez *de matrimonio lib.7.diſp.*50. 51. 52. & 53. & *lib.8.diſp.6.* & quæ tradit Covarruvias *in* 4. *cap.* 6. §. 10. cum aliis per eos adductis & ab aliis infra referendis, non enim hic agimus de gradibus conſanguinitatis divina lege prohibitis inter aſcendentes, de quibus docet latiſſimè Sanchez *dicta quæſt.* 50. & 51. ibi videndus. Itaque breviter dico, in primo gradu conſan-
2 guinitatis rectæ lineæ eſt irritum jure naturæ matrimonium, ut docent S. Thomas *in* 4. *diſtinct.* 4. *quæſt. unica articulo* 7. Sanchez *dicta quæſt.* 51. *n.* 7. & Doctorum communis, tum quia apud omnes nationes ratione naturali duce pro nefando habetur talis concubitus, ut ex Auguſtino, Chryſoſtomo & aliis docet Sanchez *num.* 7. tum etiam quia in matrimonio ex duobus fiunt una caro, at filius & pater reputantur unum, quia filius eſt quædam pars patris, tum etiam quia matrimonii lex eſt ut mulier ſubdita ſit viro, & ejus ſocia, eique par in actu conjugali, at repugnat filium eſſe æqualem parenti, nam reverentia illi debita inter naturali repugnat cum æqualitate, ergo videtur ut in linea
3 recta conſanguinitatis queat diſpenſatio fieri. Verum tamen eſt, hoc non eſſe intrinſecè malum, ut eſt mendacium, ac proinde poteſt in eo diſpenſare in cauſa extremæ neceſſitatis propagandi genus humanum, ut ſi in mundo tantum ſupereſſent mater & filius, aut pater & filia, ratio eſt, nam nullus gradus tollit omnino finem matrimonii, etſi aliqua ex parte impediat, tenent Bellarminus *lib.* 1. *de matrimonio cap.* 28. Henriquez *lib.* 12. *cap.* 9. Sanchez *dicto lib.7.quæſt.*51. Baſilius *lib.7.quæſt.*31. & alii contra Coninc. *diſputatione* 32. *numero* 14. Hurtado *diſputatione* 17. *difficultate* 3. *numero* 7. & hinc fieri in eo caſu abſque Dei diſpenſatione, ut licere poſſit filio, ut cum matre, & filiæ cum patre nubat, quod tanquam probabilius tenet Sanchez cum aliis *dicta diſputatione* 51. *num.* 10. Filiucius *tomo* 1. *tractu* 10. *parte* 2. *cap.* 5. *num.* 178. ſequitur Ægidius Trullenq. *in praxi ſacrament. lib.* 7. *cap.* 9. *dubio* 7. *num* 7. videndus Sotus *diſtinct.* 40. *quæſt. unica articulo* 3. Valentia 4. *parte diſputat.* 16. *quæſt.* 5. *parte* 3.

4 De aliis verò gradibus lineæ rectæ dubium eſt inter Doctores, an ſimili modo prohibeant diſpenſationem? in quo articulo Hurtadus *ſupra difficultate* 4. *num.* 9. cum Scoto, Bellarmino, Baſilio, & Vaſquez, exiſtimat dirimere in infinitum etiam uſque ad Adam propter reverentiam naturalem, quæ debetur principio generationis, ſed ſi hoc probabile ſit, probabile eſt etiam hanc prohibitionem terminari ad aliquem gradum, ad illum ſcilicet ad quem virtus generantis reddita eſt ita debilis, ut penè extincta videatur; finitur enim tandem portio illa ſanguinis vel ſubſtantiæ quæ per generationem communicatur. Ita cum aliis Sanchez *dicta diſputatione* 51. *à num.* 15. *uſque ad* 20. ubi docet eſſe probabile jure naturæ tantùm in primo gradu eſſe prohibitum, in aliis verò minime, ſed tantum prohiberi ob quandam indecentiam naturalem & reverentiam avo & proavo debitam, intercedente tamen aliqua juſta cauſa verius videri, nec prohibitum eſſe jure naturæ, quia illa juſta cauſa illud cohoneſtaret pluribus adductis. Ita tenet Sanchez *ſupra diſputatione* 51. *num.* 19. & 20. ubi adducit rationes, & ſic divus Thomas 2.2. *quæſt.*154. *articulo* 9. *in ſolutione ad tertium*, ait in commixtione perſonarum aliquid eſſe quod eſt ſecundum ſe indecens & repugnans naturali rationi, ſicut quod commixtio fiat inter parentes & filios, quorum eſt per ſe & immediata cognatio, alias verò perſonas quæ non conjunguntur per ſe ipſas, ſed per ordinem ad parentes, non habere ita ex ſe ipſis indecentiam, ſed variari circa hoc decentiam vel indecentiam, ſecundum conſuetudinem & legem humanam, & *in* 4. *diſtinctione* 40. *quæſt. unica articulo* 3. *corporis* quæſtionem movens de gradibus conſanguinitatis jure naturæ vetitis ſolum in reſponſione meminit primi gradus in linea recta, tenet Cajetanus expreſsè *articulo* 9. *circa ſolutionem ad* 3. & *c.* 18. *in Leviticum ad finem*, & alii per Sanchez. Hinc ergo patet 5
matrimonium contractum inter infideles, ſi ſit in primo gradu lineæ rectæ eſſe omnino invalidum, eo quòd ſit irritum de jure naturali, jus enim naturale omnes comprehendit extra primum gradum, & ſi illicitum ſit, non tamen eſt irritum; quo fit ut ſi hi poſtea ad fidem convertantur, non ſint ſeparandi, modò alias tale matrimonium non fuerit contra leges illius ſectæ illud irritantes. Ægidius Trullenq. *dicto lib.* 7. *ſacrament. cap.* 9. *dubio* 8. ubi *num.* 9. docet, quod conſanguinitas in linea tranſverſali in primo gradu, ut inter fratres, dirimit matrimonium de jure naturæ ex altera parte tantùm, de quo agit latiſſimè Sanchez videndus *dicto lib.* 7. *de matrimonis diſputatione* 51. & *ibi num.* 11. Hurtado *diſputatione* 17. *difficultate* 5. *num.* 12. Baſilius *lib.* 1. *dicto cap.* 32. cum aliis Bonaventura *in tomo* 1. *quæſt.* 3. *de matrimonio puncto* 5. §. 1. *num.* 12. Cajetanus *ſecunda ſecundæ quæſt.* 154. *articulo* 9. qui hanc partem ex eo probant, quia omnes ferè gentes abſtinent à tali matrimonio, tum quia Eccleſia numquam in illo diſpenſavit, tum quia eſt contra pudorem naturalem & reverentiam, neque Abraham duxit Saram ſororem carnalem, quia fuit neptis ejus, utpotè filia Aram patris ſui, & vocatur ſoror, ſicut Loth dicitur frater, cum eſſet frater Saræ, ut refert ex Auguſtino *cap. quæritur* 22. *quæſt.* 2. & docet Divus Thomas 2. 2. *quæſtione* 110. *articulo* 3. *ad* 3. vide Filiucium *tomo* 1. *tractatu* 10. *parte* 2. *capite* 5. *numero* 118. cum aliis. Etenim in hoc dubio probabilis eſt 6
etiam contraria ſententia, nempè tale matrimonium eſſe quidem illicitum jure naturæ, non tamen irritum.

In aliis verò gradibus tranſverſalibus conve- 7
niunt Doctores, matrimonium inter collaterales non eſſe irritum jure naturæ, ut conſtat ex textu *in cap. gaudemus de divortiis*, in quo ſtatuitur infideles non eſſe ſeparandos quando convertuntur ad fidem, niſi contraxerint in primo gradu,

gradu, ex quo textu duo colliguntur, & matrimonium eſſe inter infideles jure naturæ irritum in primo gradu, & validum eſſe intra illum ut in ſecundo & tertio, aliter enim ſi jure naturæ eſſet
8 irritum, eſſent utique ſeparandi. Confirmatur ex Trident. *ſeſſione* 24. *de matrimonio cap.* 5. ubi concedit, poſſe Papam diſpenſare in ſecundo gradu cum magnis viris, & ſic ſignum eſt non eſſe jure naturæ irritum, quo fit ut jure naturæ ſpectato validum eſt matrimonium inter patruum & conſobrinam, & amitam & conſobrinum, quia non reperitur tanta repugnantia ac in primo gradu, tamen eſſe prohibitum ob maximam indecentiam, docent Sanchez *dicta diſp.* 51. *num.* 11. Ledeſma *in ſumma cap.* 14. *concluſione* 3. Bonacina *loco jam ſupra citato*, ubi docet cum Ledeſma initio mundi matrimonium inter fratres validum fuiſſe propter neceſſitatem conſervandæ naturæ.

9 Quare ut jam ad difficultatem noſtram reſpondeamus, dico, quòd licet *in cap.* 18. *Levitici*, prohibiti ſint nonnulli gradus conſanguinitatis & affinitatis, conſanguinitatis ſcilicet duplex gradus in linea recta, nempè parentum cum filiis, avorum cum neptibus, & aviarum cum nepotibus: in linea etiam tranſverſa primus gradus, ut fratrum cum ſororibus, ſive ex uno, ſive ex utroque parente, & partim ſecundus in linea inæquali, ut ex nepotis cum amita, aut matertera, id eſt *ſobrino contra hermana de padre o madre*: advertunt Sotus *in* 4. *diſt.* 40. *quæſt. unica articulo* 3. *concluſione* 5. verſiculo *at verò fortaſſe*. Bellarminus *lib.* 1. *de matrimonio cap.* 24. *columna antepenultima* §. *& quidem affinitatis*; ſimiliter erant prohibiti alii gradus, ut primæ lineæ rectæ aſcendentium, ut ſoceri cum nuru, vitrici cum privigna, & è contra privigni cum noverca, ſocerus cum genero; & quidam ſecundus, ut vitrici cum filia privignæ: in tranſverſa autem linea erat prohibitum conjugium in quodam duplici gradu, ut cum uxore fratris, & cum ſorore uxoris, uxore vivente, & cum uxore patrui, cum aliis explicat latè videndus Sanchez *lib.* 7. *de matrimonio dicta diſp.* 52.

10 Quo fit, ut exiſtiment plures, omnes hos gradus Levitici obligare in lege nova Evangelica, quia Deus ipſe *in dicto cap.* 18. *Levitici*, tradens ea præcepta videtur manifeſtè declarare, prohibitionem illorum graduum non pertinuiſſe ad præcepta judicialia aut ceremonialia illius peculiaris legis, quæ morte Chriſti peritura erant, ſed ad præcepta moralia juris naturalis, quæ ad omnes homines ac ad univerſa tempora pertinent, quia poſtquàm tradidit ea præcepta, ſubdit: *ne polluamini in omnibus his quibus contaminatæ ſunt univerſæ gentes, & quibus polluta eſt terra, cujus ego ſcelera viſitabo*: & paulo inferius, *non faciatis ex omnibus abominationibus iſtis, omnes enim execrationes iſtas fecerunt accolæ terræ, qui fuerunt ante vos, & polluerunt eam*: hæc enim præcepta juris naturalis eſſe videntur, quia in ſingulis reperitur turpitudo, quaſi id jure naturali turpe ſit, non enim præcepta illa cæremonialia ſunt, ut conſtat; nec etiam judicialia, ergo moralia, ac proinde obligabunt in lege Evangelica, ut probari videtur ex Auguſtino dicente *in Levit. quæſt.* 53. *aliàs* 55. prohibitionem illam graduum leviticam, ad decalogum, reducere tanquam in eo præceptum?

11 Deinde facit textus noſter in verſiculo *ſanè circa*, quatenus expreſsè ait in gradibus conſanguinitatis divina lege prohibitis Papam diſpenſare non poſſe, ubi gloſſa *divina lege*, explicat de gradibus interdictis *Levitici dicto cap.* 18. & paulo inferiùs in verſiculo *nos autem*, & verſiculo *propterea* dicit idem Pontifex, quando opponitur à conjuge ſpoliante alterum impedimentum conſanguinitatis, præſertim divina lege ſtatutum, & probationes efferuntur incontinenti eſſe denegandam reſtitutionem, ſupponit ergo gradus illos divinæ legis obligare modò, & non ut illius legis ſunt, cum jam ceſſarit, nec etiam ut ſunt legis humanæ, quia ſic ineptè diceret *præſertim divina lege*, igitur obligabunt tanquam hac lege naturali divina, ex his & aliis, ita tenent gloſſa *in cap. gaudemus de divortiis*, verſiculo *in ſecundo*, & multi quos refert Sanchez *dicta quæſtione* 52. *numero* 5.

Verum dicendum eſt non omnes illos Levitici 12
gradus conſanguinitatis & affinitatis *Levit. c.* 18. prohibitos eſſe jure naturali irritante matrimonium in illis initum, atque ideo non obligare omnes illos in lege Evangelica, quia ut docet Cajetanus 2. 2. *quæſt.* 154. *articulo* 9. *circa ſolutionem ad tertium*, præcepta illa *Levitica* 18. certos gradus in matrimonio prohibentia, erant ſecundum quid moralia, in quantum decentiam aliquam naturalem præ ſe ferebant abſtinere ab aliis matrimoniis, & ſic in Tridentino *ſeſſ.* 24. *de matrimonio canone* 3. diffinitur hæreticum eſſe aſſerere non poſſe Pontificem diſpenſare in aliquot gradibus ex prohibitis in Levitico, ergo cenſet Tridentinum non omnes illos gradus eſſe jure naturæ interdictos, aliàs nón eſſet hæreticum negare in Pontifice facultatem diſpenſandi, ita Covarruvias *in* 4. *decretalium* 2. *parte cap.* 6. §. 10. *num.* 2. Sotus *in* 4. *diſt.* 40. *quæſt. unica toto articulo* 3. *& diſt.* 41. *quæſt. unica articulo* 3. Caſtro *de lege pœnali cap.* 12. *pagina* 5. Navarrus *lib.* 4. *conſiliorũ in* 2. *editione titulo de ſponſalibus conſilio* 14. *num.* 8. Cajetanus *in Levitico dicto cap.* 18. *ad finem & 2.2. quæſt.* 154. *articulo* 9. Bellarminus *lib.* 1. *de matrimoni. cap.* 27. *in principio*, Valentia 4. *parte diſp.* 10. *quæſt.* 5. *puncto* 3. pluribus adductis Sanchez *dicta diſput.* 52. *num.* 6. *&* 7. ubi hoc declarat, dicens quod licet gradus Levitici non ſint adverſi juri naturali primævo & irritanti, adverſari tamen juri naturali ſecundario, quatenus nudè ac ſecundùm ſe conſiderata inita matrimonia ſine peculiaribus circumſtantiis cohoneſtantibus contineant indecentiam quandam naturalem, cùm natura dictet reverentiam quandam conſanguineis in illis gradibus conjunctis deberi, cum qua pugnat copula conjugalis, & ſic optimè Cajetanus *in Levitico ad finem*, ait nec hæc matrimonia eſſe ſuaptè natura mala, quæ nulla ratione licita ſunt, nec indifferentia quæ paſſim liceant, ſed media inter hæc penitus mala & indifferentia, utpote quæ nudè ſumpta culpam continent, ſecus ubi aliqua juſta ratione cohoneſtantur. Videbis relatos à Sanchez *dicto numero ſexto & ſeptimo*, & Henriquez *lib.* 12. *de matrimonio capite* 9. *numero* 5. Ægidius Trullenq. *in praxi ſacrament. dicto libro* 7. *capite* 9. *dubio ſeptimo*, *numero* 10.

Ex dictis ergo non obſtant adducta pro con- 13
traria ſententia, cum ſatis liqueant, nec obſtat textus noſter pro ea adductus, quo probari videtur gradus *dicti capitis* 18. *Levitici*, expreſſa divina lege prohiberi, quia reſpondeo ex gradibus ibi connumeratis quoſdam jure naturæ prohiberi, ut *ſupra in principio* dixi; in quibus nulla datur diſpenſatio Pontificia; quoſdam tamen juris divini veteris legis, quæ ta-

men adventu Chriſti ceſſavit ſecundum quæ
latè adnotavi *ſuprà ad titulum de feriis*, in
quibus licet Romanus Pontifex diſpenſatio-
nem concedere valeat, quia tamen in veteri
divina lege prohibebantur, non conſuetur diſpen-
ſare niſi juſtiſſima cauſa id ſuadeat, & ſic textum
noſtrum intelligendum eſſe ait Covarruvias *in 4.
decretalium parte ſecunda dicto cap. 6. numero* 10.
quatenus dicit in aliquot gradibus Papam non
poſſe diſpenſare, in aliquot verò non conſueviſſe
id agere, quamvis poſſit, & ſic docet, quod prohi-
bitio quæ Divinæ legi in præſenti tribuitur, ſpectat
ad legem divinam veteris teſtamenti, quibus ad-
dit contra Abbatem *hic*, Nervam Imperatorem le-
14 gem tuliſſe, qua prohibuit matrimonium cum fi-
lia fratris, teſte Dione Nicæo; quod maximum ar-
gumentum eſt, id ante illam legem licuiſſe! nec
longè eſt Thomas Sanchez ab hoc intellectu, dum
dicit *dicta diſputatione* 52. *num.* 8. in verſiculo *ad
cap. litteras*, hunc textum dum docet Pontificem
non poſſe diſpenſare in illis gradibus, intelligi,
id eſt, non debere nec expedire, & conſtare ſic ac-
cipiendum, quia ſtatim additur ibi, non conſue-
viſſe Pontificem in illis diſpenſare, quod additum
ſuperfluum eſſet, ſi verè non poſſet, & dixit in
gradibus præſertim Divina lege prohibitis, quod
quamvis ea lex divina ceſſarit, at in reverentiam
Divinæ legis quæ aliquando de illis fuit, major
eorum ratio habita eſt in aliquibus ſacris canoni-
bus, ut benè aduertit Navarrus *lib. 4. conſiliorum
in ſecunda editione titulo de ſponſalibus conſilio* 15.
numero octavo. Et Sanchez explicat alia jura *ibi
15 dicto numero octavo.* Pro prima ſententia addu-
cta, ut ſunt textus *in cap. de infidelibus de conſan-
guinitate cap. fin. de divortiis*, & Textus *in cap. Pi-
tocium* 30. *quæſtione tertia.* Et ad textum *in cap.
quadam lex* 35. *quæſtione tertia capit. penultimo de
præſumptionibus.* reſpondet ibi tantum probari eſſe
aliquam turpitudinem juri naturæ adverſam in
his matrimoniis abſque cauſa cohoneſtante initis,
non tantam, ut ſint nulla jure naturæ, ut jam di-
16 xi: Ad ſecundam difficultatis partem jam liquet
ex dictis, ad quam ut reſpondeam, præmitto du-
plex eſſe jus divinum naturale, quoddam ab hu-
mana voluntate ortum, & ejus ſuppoſitione obli-
17 gans, ut votum & juramentum: Aliud verò abſo-
lutum & ex divino arbitrio derivatum. Hîc enim
de priori ſit ſermo, quamvis aliqui teneant in eo
non verè diſpenſari per Prælatos relaxando obli-
gationem, caſu quo verè obligabat, ſed tantum de-
clarari in eo caſu circumſtantias occurrentes id
non obligare, ut ſenſit gloſſa *in cap. non eſt* verbo
authoritate de Voto, & *ibi* Antonius *num.* 3. Cardi-
nalis *in cap. cum ad monaſterium numero fin. de ſta-
tu Monachorum.* Bonaventura *in 4. diſtinctione* 38.
articulo 2. quæſt. 3. Tamen *in dicto cap. non eſt n.* 1.
& Abbas *ibi n.* 5. Henriqu. *lib.8.de Euchariſtia c.*13.
n.2.in comment. littera R, D. Thom. in 4. *diſt.* 38.
q. art. 4. *quæſtiuncula* 1. & *ibi* Richardus *articul.* 9.
q.1.artic.1. quos ſequitur. Sanchez *de Matrimo-
nio lib. 1. dicta diſputatione 6. in principio*, docent
eſſe veram & propriam diſpenſationem, relaxari-
que votum caſu quo verè obligabat, non enim
tunc relaxatur abſolutè & propriè jus divinum
naturale tollendo ejus obligationem, nam jus
divinum eſt, ut qui votum habet id impleat,
quod ſemper integrum manet; at ſic eſt quòd ha-
bere votum non eſt jus divinum, ſed voluntatis
propriæ effectum, quam poſſunt impedire Prælati,
ergo dicendum eſt non propriè diſpenſare præla-
tos in jure divino, ſed tollere obligationis funda-
mentum, quam homo actu humano ſibi impoſuit,
quo ſublato evaneſcit juris divini circa illud vo-
tum obligatio. Itaque Villalobos *in ſumma par-
te 1. tract. 2. difficultate* 51. *n.* 1. docet poſſe Ponti-
ficem in his diſpenſare, auferens obligationis fun-
damentum ab homine poſitæ ſuo proprio actu, ſeu
ut alii dicunt, tunc Papam diſpenſare in nomine
Dei, ut Vicarium ejus, ſed limitat hanc partem
quoties eodem jure prohibita eſt diſpenſatio, ob
idque plures Doctores docere non poſſe, Papam
diſpenſare in matrimonio rato fidelium, nec in
matrimonio conſummato infidelium. Notabis ve- 18
rò deſiderari cauſam in Papa, ut abſolvat à jura-
mento & voto ſecundùm Antonium *in cap. 1. col.* 3.
de conſtitutionibus, quin in eo præſumitur cauſa
quoad talem abſolutionem, cùm timetur Chriſtia-
nitatis turbatio, tenent Barbatia *in tractatu de præ-
ſtantia Cardinalium 1. quæſtione 1. partis columna*
12. Catelianus Cotta *in memorabilibus juris* verbo
Papa ligatur, Gratianus *regula* 379. *n fin.*
Tamen ſi jus divinum naturale abſolutè conſi- 19
deretur, majus dubium eſt, an queat diſpenſare?
In qua difficultate Abbas *in cap. propoſuit n.* 20. *de
conceſſione præbendæ.* Decius *conſilio* 112. *num.* 3.
in fin. Volumine 1. & *in cap. quæ in Eccleſiarum in
nova editione num.* 44. & 45. Docent integrum eſſe
Pontifici diſpenſare in omni jure divino præter
fidei articulos. Secunda ſententia docet, ſolùm
poſſe authoritativè declarare, eò quod inferior
nequeat legem tollere ſuperioris, Clementina *ne
Romani de electione cap. inferior diſtinct.* 21. & *ex
cap. ſunt quidam* & *cap. contra ſtatuta* 45. *quæſtio-
ne* 1. & ex aliis rationibus tenet Cardinalis *in di-
cto cap. cum ad monaſterium de ſtatu Monachorum.*
Pariſius *conſilio* 68. *numero* 200. & 264. *Volumi-
ne* 4. Sylveſter verbo *Papa quæſt.* 16. & 17. Turre-
cremata *in cap. conjunctiones* 35. *quæſtione* 3. *num.* 3.
Covarruvias *lib. 4. decretalium cap.* 6. §. 9. *num.* 3.
Barboſa *in rubrica ff. ſoluto Matrimonio ſecunda
parte numero* 104. Divus Thomas *quodlibeto* 4. *ar-
ticulo 3. corp. ad* 1. Durandus *diſtinctione* 33. *q.* 1.
Suarez *de Euchariſtia q.* 74. *artic.* 2. *diſp.* 43. *ſect.* 4.
verſiculo *tertia ſententia*, & verſiculo *quinto po-
teſt hoc.* Valencis 1. 2. *diſputatione* 7. *quæſtio-
ne 4. punct.* 6. Verſiculo & *quod ad priorem*,
& *quæſtione* 8. *puncto* 4. Verſiculo *diſpenſatio au-
tem*, & 2. 2. *diſputat.* 10. *quæſtione tertia puncto* 5.
col. 4. Verſiculo *quintò certum eſt.* Alios adducit
hujus ſententiæ Sanchez *dicto libro octavo diſpu-
tatione ſexta numero quarto.* Tertia enim ſenten-
tia docet, poſſe Pontificem aliquando diſpenſare
in jure naturali & divino, non in univerſum id jus
in quo diſpenſat abrogando, ſed ejus obligatio-
nem verè tollendo per veram diſpenſationem in
caſu aliquo ſpeciali ex cauſa urgenti, & hanc par-
tem uti veriorem defendit Sanchez *ſupra num.* 5.
multis rationibus, & cum pluribus Doctoribus
ab eo adductus, & cum aliis Villalobos *ubi ſupra
numero ſecundo.* ubi docet id ex eo procedere, nem-
pe ut non ſit deſumenda hæc diſpenſandi facultas
à poteſtate Pontificis, ſed ex eo quòd ſecundùm
rectam rationem præſumitur illi à Deo datam
hanc facultatem, quia ita convenit optimo Eccle-
ſiæ gubernio, & ob id docent Doctores poſſe Pon-
tificem diſpenſare in reſidentia Epiſcoporum, quæ
juxta probabiliorem ſententiam eſt juris divini, &
ſimili modo docent multi poſſe diſpenſare ut ſa-
cerdos celebret ſub una tantùm ſpecie in aliquo caſu
particulari.

Sed

20 Sed ſunt aliqui caſus divini juris, in quibus, nulla admittitur diſpenſatio à Pontifiee facienda, eo quòd non poſſit afferri caſus in quo adſit aliqua juſta cauſa ad eam diſpenſationem faciendam, ut contingit in ſimplici fornicatione, in adulterio, & in aliis ſimilibus, in quibus non creditur à Deo datam eſſe Pontifici talem poteſtatem, uti conſtat ex perpetua Eccleſiæ traditione, ſecundùm quam patet nunquam diſpenſatum eſſe. Idem etiam docent Doctores reſpectu diſpenſationis impedimentorum quæ ſunt juris divini naturalis, juxta jam dicta, ut explicat latè Sanchez *dicto lib. 8. de matrimonio diſputatione 6. numer.* 10. qui *numer.* 8. & 9. refert ex pluribus ab eo relatis duplicem ſententiam, unam quorundam aſſerentium poſſe in eis aliquando in caſu ſpeciali diſpenſare, quia poſſet caſus occurrere in quo expediret ad bonum Regni, ut ſoror fratri nuberet contra juris naturalis prohibitionem. Aliam verò quorundam diſcrimen conſtituentium inter impedimenta juris humani & divini, ut in illis poſſit diſpenſare, quando cum eis eſt jam contractum matrimonium, ut ex tunc, ideſt ut id matrimonium legitimetur in ſua radice, ac ea diſpenſatio trahatur retrò, ut latius alibi dicam: in his autem diſpenſare poſſit, ut ex nunc, ideſt ut denuò ineatur matrimonium id, nec diſpenſatio, retrò trahatur. Idem etiam dici debet, & ratione fortiori in materiis & formis ſacramentorum, quia eis variatis non remanet ſacramentum, ut ſenſit Villalobos *ſupra dicta difficultate* 15. *numer. fin.* & cum multis explicat *prima parte tractatu* 4. *difficultate* 3. & noviſſimè ex aliis Ægidius Trullenque *in praxi ſacramentorum cap.* 2. *dubio* 3.

21 Ad tertiam partem de principe ſeculari, videtur dicendum, quod ſicut Papa poteſt ex cauſa jus divinum interpretari & limitare juxta textum *in c. licet differri*, & Clementina *præſenti de cenſibus*, & *in cap. quamquam de caſibus lib* 6. & *in cap. non minus de immunitate Eccleſiarum.* Robertus Maranta *de ordine judiciorum* 3. *parte numer.* 79. ſecundùm diſtinctiones ſupra relatas; ita ſimiliter dicendum erit de principe ſeculari, qui poterit jus divinum interpretari, & etiam limitare, ut tenet Innocentius *in cap. quæ in Eccleſiarum de conſtitutionibus*, & Antonius, Imola, Panormitanus, gloſſa *in l.* 1. *in gloſſa fin. ff. de conſtitutionibus Principum.* benè Andreas Tiraquellus *de pœnis temperandis in præfatione numer.* 46. qui multa tradit Covarruvias *in cap. quamvis pactum de pactis lib.* 6. ubi aliquibus exemplis exornat, cum pluribus ita tenet Gratianus *regula* 378. qui *numer.* 3. ait hoc in tantum procedere, quod præſumatur in Principe juſta cauſa, ut in terminis tenet Cinus *in l. reſcripta* 3. & 4. *quæſt.* & *ibi* Baldus *Codice de precibus imperatori offerendis*, de qua præſumptione ipſe Gratianus plura tradit *regula* 329. cum infinitis ab eo relatis, ubi cum inter Doctores etiam contraria ſequatur opinio, hanc partem explicat *ibi numer.* 3. dicendo, in Principe juſtam præſumi cauſam in his quæ juris civilis ſunt aut juris poſitivi, non autem in his quæ juris naturalis ſunt aut gentium. Nec enim præſumi juſtam cauſam ait, niſi probetur, quando Princeps, aliquid in ſucceſſorum præjudicium diſponit. Molina *de majorat. lib.* 1. *cap.* 8. *numer.* 32. Matienzus *in l.* 6. *titulo* 10. *gloſſa* 1. *numer.* 15. & 16. *lib.* 5. *recopilationis.* videndus Felinus *in dicto cap. quæ in Eccleſiarum n.* 82. *de conſtitutionibus.*

22 Tamen non poterit ipſe, nec Pontifex diſponere contra legem Dei, ut notatur *in cap. ſunt quidam* 15. *quæſt.* 1. & *in* §. *ſed naturalia inſtituta de jure gentium & civili*, nec poterit Papa ſtatuere contra ea quæ ſunt Evangelii ex jam dictis, & notat per textum noſtrum Gratianus *dicta regula* 378. *numer.* 5. ubi non ſolum non poſſe ſtatuere contra legem Dei, ſed neque contra ea quæ ſunt de jure gentium. Gloſſa juncto textu *in l quoties Codice de precibus Imperatori offerendis.* Nec poſſe Principem tollere contractus, qui juris gentium ſunt, ſecundum gloſſam & Doctores *in l. fin. Codice ſi contra jus vel utilitatem publicam.* Et idem dici in eis quæ ſunt juris civilis, ſi tamen habent æquitatem naturalem, nec poſſe facere contra jus naturale, nec poſſe dominia rerum tollere ſi jam ſint acquiſita, cùm de jure gentium dominia acquirantur, quæ vera ſunt niſi Princeps procedat ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis, quia omnia tollit, & nil poteſt ei reſiſti. Molina *de primogeniis lib.* 2. *cap.* 7. *numer* 33. ubi plures refert. Petrus Dueña *regula* 43. Socinus *conſilio* 120. applicabis quæ dixi *ſupra in cap. novit de Judiciis à quæſt.* 1. *in tota ejus prima parte*, & dicenda *infra in cap per venerabilem, qui filii ſint legitimi.*

QUÆSTIO VI.

An timens injuriari poſſit à judice implorare, ut ei præſtetur cautio de non offendẽdo. Et de aliis noſtri textus, remiſſivè?

SUMMARIUM.

1 *Injuriari timens ab aliquo poteſt petere cautionem, ut non offendatur. declaratur num.* 2. 3. 4. 8. *& quid ſi nequeat eam præſtare numero ſexto.*

4 *Injuriari timens poteſt petere ultra cautionem, ut ſibi liceat ducere familiares vel amicos aut cuſtodes armatos pro ſua defenſione.*

5 *Judex nequit compellere partes, ut præſtent ſecuritatẽ & cautionem perpetuam.*

7 *Inferiores Epiſcopo poſſunt conſuetudine acquirere facultatem cognoſcendi de cauſis matrimonialibus.*

8 *Sententia ſtatur in dubio.*

9 *Via media eligenda eſt, quando jus vel ſententia non poteſt magis adaptari ad unam partem quàm ad aliam.*

10 *Pars conciſa & reſecata pertinet ad plenum intellectum diſpoſitionum Pontificis, & quando vim legis habeat, & ut talis allegari valeat?*

11 *Epiſcopus quando dicatur in remotis agere?*

Supra in cap. ex tranſmiſſa hoc titulo adnotavi 1
per textum noſtrum, quæ & qualis cautio præſtetur dè non offendendo juxta cautionem, de qua hîc: nunc verò generaliter inquirens dico, quòd timẽs ab aliquo offendi poteſt à judice implorare, ut ei præſtetur cautio de non offendendo. Bartolus *in l. illicita* §. *ne potentiores ff. de officio Præſidis*, & *in l. in factum ff. de rerum diviſione*, & *in l. denunciamus Codice de his qui ad Eccleſiam confugiunt*, & *in l. qui bona* §. *damni ff. de damno infecto*, & *ibi* Angelus Panormitanus *in rubrica de treuga & pace.*

Baldus *in l. fin. Codice de officio Præfecti Vigilum*, *Et in authentica habita Codice ne filius pro patre.* Hanc doctrinam probat latè & benè Gomezius *lib.* 3. *Variarum cap.* 6. *numer.* 17. per textum *in l. denunciamus* verſiculo, *nam ſi quis*, *Codice de his qui ad Eccleſiam confugiunt*, & *in l. æquiſſimum ff. de uſufructu l. congruit ff. de officio præſidis*, *l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus*, authentica *de mandatis Principum* §. *deinde competens collatione* 3. & ex doctrina noſtri textus *circa finem* amplectitur Gratianus *regula* 464.

2 Et hæc doctrina venit declaranda & extendenda in aliquibus, nam primò procedit, etiam ſi culpa petentis cautionem orta eſt imicitia, qui ipſe offendit alium ſine cauſa, ita Bartolus *in l. qui bona fide* §. *ſi quis juſta ff. de damno infecto.* & exten-
3 ditur ſecundò, etiamſi talis offenſus teneatur dare prædictam cautionem pro ſe, & ſuis conſanguineis, amicis, & familiaribus. Bartolus *in dicta l. ſi illicitus* §. *ne potentiores numer.* 5. *col.* 2. cum aliis Gomezius *ubi ſupra dicto numer.* 17. *poſt medium* cum aliis etiam Gratianus *regula* 454. & taliter hæc regula procedit, quod poſſit ex officio ſuo judex parte non petente compellere partes invicem hanc cautionem & ſecuritatem præſtare, quia in hoc vertitur utilitas publica, ſicut in puniendo delicto poſt quàm eſt commiſſum, argumento textus *in dicta l. congruit*, cum aliis relatis *numer.* 1. & facit textus *in l. quies ff. de officio præfecti urbium.* Et poteſt etiam quis ultra prædictam cautionem
4 petere à Judice, ut ſibi liceat ducere familiares vel amicos vel cuſtodes armatos pro ſua defenſione, argumento textus *in l. fin. Codice de erogandis mil. annon. lib.* 12. quem ita tenet Bartolus *in l. ſanctum ff. de rerum diviſione*, & *in dicta* §. *ne potentiores.* tamen declarabis non poſſe judicem compellere
5 partes prædictam cautionem vel ſecuritatem præſtare im perpetuum, ſed tantùm ad tempus ſuo arbitrio moderatum, argumento textus *in l.* 4. *ff. de damno infecto l. qui bona fide* §. *fin. ff. eodem.* tradit plures Gomezius *dicto numer.* 17. *in fine* & hanc regulam declarat decem modis Salzedus *in additionibus ad Bernardum Diaz. in regula* 150. ut notat Gratianus *ſupra dicta regula* 464. *numer.* 15. verum hanc prædictam regulam limitat novem modis Felinus *in dicta regula de treuga & pace numer.* 10. videndus Jaſon *in l.* 1. §. *is etiam num.* 11. *ff. de edendo.* Panormitanus *hic & in cap.* 1. *ut lite non conteſtata.* notabiliter Aviles *in cap. prætorium cap.* 6. gloſſa *pobres à numer.* 2. Julius Clarus *in ſua practica carminali lib.* 5. §. *fin. quæſt.* 47. *per totam*, & alii relati à Gratiano *ubi ſupra dicto n.* 1. in verſiculo *limita.*

Quod ſi talis inimicus offenſus non habeat nec
6 invenire poſſit talem ſecuritatem & fidejuſſores, dubium eſt, quid in hoc caſu facere debeat judex. In quo breviter dico, quod ſi ex qualitate perſonæ veriſimiliter appareat, non poſſe dare prædictam ſecuritatem & fidejuſſores, quia fortè eſt advena vel pauper, tunc ſufficeret dare juratoriam cautionem, argumento textus in authentica *generaliter Codice de Epiſcopis & Clericis*, textus *in* §. *ſed hodie inſtituta de ſatiſdationibus*, & quæ notantur *in l. ſancimus Codice de verborum ſignificatione*, & videbis quæ dixi *ſupra in dicto cap. ex tranſmiſſa hoc titulo quæſt. fin.* & quæ late ſcripſi *in rubrica ſupra de litis conteſtatione quæſt. fin.* tamen ſi veriſimiliter appareat, poſſe prædictam ſecuritatem & fidejuſſores præſtare, benè poſſe incarcerari, docens eam præſtet, docet in terminis Albericus *in l. non eſt veriſimile quod metus cauſa.* Jaſon *in l. ſancimus Codice de verborum ſignificatione col. fin.* Gomezius *dicto lib.* 3. *variarum cap.* 6. *numer.* 17. in verſiculo *advertendum*, ubi adducit exempla. Ad gloſſam 7
hîc *in tua* notatur, quod conſuetudine poſſunt inferiores Epiſcopo acquirere facultatem cognoſcendi in cauſis matrimonialibus, notatat *hic* cum multis Barboſa *numer.* 14. idem *de poteſtate Epiſcopi parte* 3. *allegatione* 84. *numer.* 5. & *ibi* in 8
gloſſa *divertit* verſiculo *nec etiam* notat Barboſa cum Imola *hic numer.* 12. & cum Sanchez *de matrimonio lib.* 10. *diſputatione* 12. *num.* 20. eſſe hanc gloſſæ doctrinam, quando incontinenti probaretur aliquid contra ipſam ſententiam, aliàs in dubio ſtari debere ſententiæ, ad quod videbis textum *in cap. in præſentia de renunciatione*, & quæ *ibi* notant Doctores, & ego ipſe, ubi qualiter pro ſententia præſumatur. Et in gloſſa ibi *mediam viam* 9
notant Doctores, mediam viam eſſe eligendam, quando jus vel ſententia non poteſt magis adaptari ad unam partem quàm ad aliam, notat cum aliis Barboſa *hic numer.* 18. ſed ad intellectum vel ad ampliationem hujus dicti videbis quæ ſcripſi *ſupra in cap. appellamus* 4. *de feriis quæſt.* 4. *per totam.* Et *ibi & infra* notat idem Barboſa *hic numer.* 10
19. partem conciſam & reſecatam pertinere ad plenum intellectum diſpoſitionum Pontificis. Qui idem *in proœmio decretalium* in verſiculo *hac tandem numer.* 37. ait partem conciſam ſeu reſecatam *lib. decretalium* habere vim legis, & ut talem allegari poſſe, quando tanquam juri contraria reſecata non eſſet, pertinet ſæpe ad plenum intellectum diſpenſationum pontificiarum ex noſtra gloſſa in verbo & *infra*, & gloſſa *in poſitione caſus cap. cum ſuper de officio delegati.* Peña *in directorio inquiſitorum parte* 2. *comment.* 2. *in principio*, & verſiculo *ex integra.* Dionyſius Paulus *de vera quatuor patriarchalium Sedium erectione cap.* 16. *numer.* 8. & *ibi* gloſſa *in remotis agente*, quando dicatur Epiſcopus in remotis agere notavit Doctores in textu *in cap. cum nullius de temporibus ordinatorum lib.* 6. Riccius *in praxi aurea variarum reſolutione* 18. Zabarella *in clementina cauſam* verbo *ex remotis* de electione, gloſſa *in dicto cap. nullus* verbo *remotis* omnino videnda, ubi Barboſa notat *numer.* 17. qui *numer.* 22. ait cum Menochio *de arbitrariis judicum caſu* 222. *n.* 26. locum remotum dici ſecundum Judicis arbitrium.

AD TEXT. IN CAP.
Ex parte XIV. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSUM.

DE intellectu hujus textus dixi *ſupra in* 1
cap. ex tranſmiſſa hoc titulo & in cap. præcedenti, & *ibi* verſiculo *quod cum eam intra pubertatis tempora conſtitutam patrem ſuum filio h. Senenſ. cujus nondum ſeptem annorum matrimonio valuerit copulare.* per hæc verba poteſt diſputari de ætate ad ſponſalia & ad matrimonium requiſita, & an minor ſeptennio queat ſponſalia celebrare? de quo late agam *infra ad titulum de ſponſalibus impuberum.* Et ibi: *ipſa ex quo* 2
ad nubiles annos pervenit, ratum volens habere quod

à

à patruo ſuo circa hoc procuratum fuerat, aſſerens, Epiſcopalem licentiam poſtulavit. Ex his verbis ſatis poteſt diſputari, an quando ſponſus ſeu ſponſa vel uterque pervenerunt ad annos nubiles, poſſint à ſponſalibus reſilire? de quo latè dicam *infra in cap. de illis* 10. *dicto titulo de ſponſatione impu-*
3 *berum.* Et ibi: *quod à patruo ſuo:* poteſt inquiri
de quæſtione; an ad contrahenda ſponſalia ſive matrimonium, ſit neceſſarius conſenſus vel ſaltim licentia parentum ſeu aliorum conſanguineorum? & an ſuperior vel parentes poſſint compellere inferiores ad contrahendum matrimonium? De his difficultatibus vide quæ dico *in cap. cum locum, & in cap. gemma de ſponſalibus.* Et iterum ex jam rela-
4 tis verbis poteris inquirere de quæſtione, an ſi
pater (ſeu alter conſanguineorum) ſpopondit pro filio, poſtquàm filius pervenit ad perfectam ætatem, debeat hoc omnino adimplere, vel liberum ei ſit reſilire? de quo dubio agam *in cap. 1. de ſponſatione impuberum*, ubi de aliis ad noſtrum tex-
5 tum. Et in textu noſtro *ad nubiles annos.* qui di-
cantur nubiles anni in fœmina, & in viro, dicam *in cap. puberes eodem titulo de ſponſatione impube-*
6 *rum.* Et ibi: *quia igitur non credimus ambigendum,*
cum ipſa mulier quamvis minor cauſam poſſit matrimonii per procuratorem tractare: ex his verbis fatis inquiri poteſt, an poſſit minor comparere in judicio per ſe, vel conſtituere procuratorem, & an hoc procedat in quibuslibet cauſis, vel ſolùm in matrimonialibus, & aliis ſpiritualibus? ad quod applicabis quæ dixi *ſupra in c. cauſam* 9. *de Judiciis quæſt.* 2. *& ibi numero* 14. & *ibi* dicta in aliis quæſtionibus, præcipuè *quæſt.* 13. & 16. & *ibi à quæſt.* 5. aliqua de procuratore conſtituto &
7 ejus mandato. Iterum poteſt inquiri de alia quæ-
ſtione, an poſſit quis contrahere matrimonium per procuratorem? de quo latè agunt Doctores *in cap. fin. de procuratoribus lib.* 6. videbis quæ dico
8 *infra in cap. veniens qui Clerici vel voventes.* & ibi:
& pars alia quam mulier reſtitutionis ſibi fieri poſtulabat, reſtituti nequaquam debeat, ut poto nullo juris ſeu poſſeſſionis commodo deſtituta? pro intellectu horum verborum videbis adducta *in dicto cap. tranſ-*
9 *miſſa*, ubi dixi. Et ibi: *nullo juris ſeu poſſeſſionis*
commodo: dubitatur, an ſpoliatus cenſeatur, qui tantùm eſt detentator, & qui poſſidet de facto abſque jure? ad quod applicabis quæ dixi *ſupra in cap.* 1. cum aliis, & *in c. in litteris*, cum aliis etiam
10 *hoc titulo* Et ibi: *appellatione remota:* applicabis
dicta *ſupra in cap.* 4. *de foro competenti quæſtione* 41.

QUÆSTIO I.

Utrum ex ſola deductione in domum viri matrimonium præſumatur. Et quid ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerunt? Et quid etiam ſi fuerunt conſequuta. Et de aliis, remiſſive?

SUMMARIUM.

1 *Matrimonium ex ſola deductione in domum viri non præſumitur, ſi ſponſalia vel conſenſus non præceſſerunt, & quid ſi præceſſerunt?*

3 *Traductione in domum viri cum ſolemni apparatu ſit matrimonium. Et etiam ſi fiat quando dubium eſt, an ſponſalia celebrata ſint de fututuro, aut de præſenti?*

4 *Reſtitutio minorum tam in matrimonialibus quàm in aliis, ſeu in voto, & in beneficii renunciatione, remiſſive.*

GLoſſa *hic* verbo *deſtituta* plura congerit, ex 1
quibus poteſt de hiſce quæſtionibus inquiri: ſed ad primum breviter dicendum eſt, ſolam traductionem, ubi nec ſponſalia nec conſenſus præceſſerunt aut ſunt ſubſequuta, non matrimonium facere, imo nec præſumi. Ita communiter omnes. An vero cohabitatione diuturna præſumatur, colliges ex dicendis *infra in cap. ad id de ſponſalibus.*

Ad ſecundam partem difficultatis dubitant non 2
leviter Doctores, nam in ſpecie de qua loquimur, etiam ante Tridentinum matrimonium non præſumi reſponderunt Joannes Andreas, Calderinus, Antonius de Butrio, Abbas & Præpoſitus *in cap. fin. de ſponſalibus.* Aretinus *conſilio* 142. *numer.* 6. Baldus Novellus *de dote parte* 11. *in ſecundo membro numer.* 18. quorum doctrina ex eo probatur, quia in jure Canonum quod eſt maxime inſpiciendum in hac materia matrimoniali nullus eſt locus quo deduci poſſit ex traductione in domum matrimonium præſumi, cum id tantùm præſumatur ex copula ſubſequuta, ut probat textus *in cap. is qui fidem de ſponſalibus*, ſic enim videmus juxta Tridentinum *ſeſſ* 24. *cap.* 1. quòd ex traditione etiamſi fiat cum apparatu ſolemni, niſi novus conſenſus coram Parocho & teſtibus exprimatur, non effici matrimonium, nec præſumi. Molinà *de ritu nuptiarum lib.* 1. *comparatione* 13. *numer.* 7. cum aliis Barboſa *in paſtorali parte* 2. *allegatione* 32. *n.* 150. idem *in collectanea ad noſtrum textum* alios refert Verum Alciatus *de præſumptionibus regula* 3. *præſumptione* 38. *numero primo.* hanc relatam ſententiam veram eſſe ait, ſi certum ſit copulam ſequutam non eſſe, tamen ſi dubium eſt ſecutam eſſe copulam tunc matrimonium præſumi, quia creditur copula ſequuta juxta illud *à juvene & cupido credatur reddita virgo:* ſed Jacobus Menochius *de præſumptionibus lib.* 3. *præſumptione* 1. *numer.* 55. docet jure civili matrimonium præſumi ex deductione in domum mariti, ſecus autem de jure canonico. In hac verò difficultate exiſtimo dicendum ante Tridentinum matrimonium præſumi ex præcedentibus ſponſalibus, ex traductione in domum ſubſequuta, quod de jure civili probatur ex textu *in l. mulierem ff. de ritu nuptiarum*, ibi: *mulierem abſenti per litteras ejus vel per nuncium poſſe placuit, ſi in domum ejus deduceretur:* & ibi: *deductione opus eſſe*, & ex textu *in l. cui fuerit ff. de conditionibus & demonſtrationibus*, idemque eſſe de jure canonico antiquo dicendum verius eſt, nam jam præceſſerunt ſponſalia, rogo nonne ſufficiens actus eſt traductio ſubſequuta quo efficiantur ſponſalia de præſenti, & matrimonium præſumitur tanquam ex innovato & explicito novo conſenſu; cum ergo de jure noſtro canonico non ſit textus expreſſus, quo probatur ex tali traductione non præſumi matrimonium, & expreſsè diffinitum eſt de jure civili, ſequitur dicendum utroque jure hanc eſſe veram ſententiam, quam ſequitur & defendit Fachinettus *lib.* 8. *controverſiarum cap.* 31. Joannes Andreas *in cap. fin. de ſponſalibus.* Angelus *in §. ultimo in authentica quibus modis naturales efficiantur legitimi.* Decius *in cap. juravit col* 1. *de probationibus.* Paleothus *in tractatu de nothis & ſpuriis c.* 19. *numer.*

numer 6. Et ita hoc jure canonico ante Concilium Tridentinum contingere probatur ex illa ratione textus noſtri, nam cum hic dicat Pontifex ſolam traductiooem fœminæ in domum viri non facere ut competat beneficium reſtitutionis, de quo hic, & *ex cap. ex tranſmiſſa hoc titulo*, ſequitur dicendum, quod ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerint, tunc traductione ſubſequuta præſumeretur matrimonium de præſenti, ita infert ex noſtro textu Barboſa *hic dicto numero* 3.

3 Quare ſine dubio juxta canonicum jus antiquum dico, traductionem ſponſæ ad domum mariti cum ſolemni apparatu quo ſolent contrahentes publicè celebrare fieri matrimonium, argumento textus *in cap. vidua de regularibus*. faciunt tradita à Panormitano *hic numer.* 26. Brumel. *in tractatu de ſponſalibus concluſione* 12. *numer.* 4. Monochin *dicta quæſt.* 1. *numer.* 59. Barboſa *in paſtorali parte* 2. *dicta allegatione* 32. *numer.* 150. ob idque Covarruvias *in cap. ita me de ſponſalibus parte* 1. *cap.* 4. §. 2. *in principio* dixit matrimonium induci ex traductione duobus in caſibus, vel cum ſponſa in domum ſponſi deducta eſt eo apparatu & pompa qua mulieres verè nuptæ deduci ſolent, vel quando dubium eſt, an ſponſalia præceſſerunt per verba de præſenti, an verò per verba de futuro, quia tunc præſumuntur eſſe contracta per verba de præſenti ex traductione io domum, & cum his expoſitionibus ſine dubio credo veram eſſe noſtram ſententiam, quæ non rejicitur ex textu *in cap. is qui fidem* 30. *de ſponſabilibus*, & *ex textu in cap. ab eodem*, in quibus juribus latè agam de aliis modis, quibus de jure antiquo ſponſalia de futuro tranſibant in matrimonium, quæ non parùm eruot neceſſaria ad ampliationem hujus quæſtionis, quorum jurium diſpoſitiones hodie per Tridentium *dicta ſeſſ.* 24. *cap.* 1. valde ſunt correptæ. Ex his ſatis præbebis reſponſum ad tertiam partem quæſtionis.

4 Solent Doctores tam antiqui quàm moderni plures diſputare quæſtiones occaſione textus noſtri, quæ etiam moventur in gloſſa *quamvis minor*; & quia pertineot ad reſtitutiooem minorum tam in matrimonialibus quàm io aliis, veluti circa reſtitutionem in beneficiis, videbis quæ late dico *ſupra ad titulum de in integrum reſtitutione*, & ibi *in c.* 1. *plura, in quibus minores læſi reſtituuntur*, & *in c. auditis* 3. interim videbis quæ tangunt Sfortia Oddus *de in integrum reſtitutione q.* 6. *articulo* 4. *parte* 2. & *ibi n.* 23. Cevallos *commune cont. q.* 831. Covarruvias *variarum lib.* 1. *q.* 3. 4. 5. & 6. pluribus adductis taogit Barboſa *hic à num.* 4. *uſque in finem*. ubi etiam, an minor reſtituatur in voto circa religionis profeſſionem? de quo videbis quæ late dico *in cap. ad noſtram de regularibus*, late Sanchez *de matrimonio lib.* 7. *diſputatione* 37. *per totam* & *num.* 20. & 21. & an reſtituatur minor 25 annis qui renuociavit beneficio? latè & benè Covarruvias *lib.* 1. *variarum cap.* 3. *per totum*. Azorius *inſtitutionum moralium parte* 2. *lib.* 7. *cap.* 20. *quæſt.* 9. Reginaldus *in praxi fori pænitentia lib.* 20. *tractatu* 3. *numer.* 334. de quo dico *ſupra de in integrum reſtitutione in c auditis*. & videbis *q. ſequenti*.

Quæstio II.

An minor læſus in contractu matrimonii vel ſponſalibus de futuro reſtituatur. Et an hæc reſtitutio detur minori læſo etiam in dotis reſtitutione. Et an generaliter reſtituatur minor in ſpiritualibus;

SUMMARIUM.

1 *Minor læſus in contractu matrimoniali non reſtituitur, etiam ſi contrahat cum vetula & etiam ſi enormiter læſus ſit n* 3. & 6.

2 *Minor reſtituitur adverſus adoptionem.*

3 *Minor contrahendo matrimonium facit quod quilibet ſapiens.*

4 *Error quod operatur in reſtitutione majorum, idem operatur ætas in reſtitutione minorum.*

5 *Minor reputatur major in ſpiritualibus.*

6. *Minor, quem ad matrimonium aliqua quæ dicit ſe divitem, allicit non reſtituitur etiamſi pauper ipſa appareat.*

7 *Minor non reſtituitur læſus in ſponſalibus de præſenti, ſed Papa queit diſpenſare quando non fuit copula conſumata n.* 8.

9 *Minor reſtituitur læſus in ſponſalibus de futuro, & ex quibus cauſis. Et quid de fœmina læſa promittere contrahere dum erat in domo tutoris n.* 11.

10 *Minor læſus in matrimonio conſumato reſtituitur ſi pœnam incurriſſet propter matrimonium contractum.*

12 *Minor læſus reſtituitur adverſus ſententiam ſuper matrimonio latam.*

13 *Minor reſtituitur etiam in cauſa ſpirituali adverſus in judicio male acta ad ſententiam deſuper latam vel confeſſionem propriam in eo factam & n.* 18.

14 *Minor læſus in dote an reſtituatur? numero* 15.

16 *Minor læſus in ſpiritualibus generaliter non reſtituitur.*

17 *Minor non excuſabatur in his quæ ſpectant ad ſalutem animæ, ut articulos fidei.*

18 *Minor læſus quoad ſubſtantiam actus qui reſcindi non debet, non reſtituitur, ſecus ſi lædatur circa judicium inſtitutum.*

Generaliter minori læſo datur in integrum reſtitutio ad reſarciendum læſionis damnum, 1
cum ergo nulla major læſio poſſit contingere quàm in matrimooio vel ſponſalibus de futuro, ut pote contingere valet in minore cootrahente matrimonium vel ſponſalia cum vetula edentata vel Gibboſa, quam cùm minor de nocte vidiſſet, & incenſus juvenilibus caloribus non conſiderans prædictas & reliquas corporis partes, de mane verò jam recordatus, ipſaque viſa, & valde contriſtatus ad judicem acceſſit, coram quo petit reſtitutionem adverſus illam graviſſimam læſionem, & ſic dubium eſt, an competat ei prædicta reſtitutio? & Abbas *hic col.* 4. partem affirmativam videtur ſequi. Zabarella *inter conſilia matrimonialia conſilio* 6. *in principio*, quorum ratio eſt, quia licet major viginti quinque annorum quod ſpiritualia reputetur

tetur major, gloſſa *in l. ait prætor ff. de minoribus gloſſa in cap. penultimo in fine de his quæ vi.* Sfortia *titulo de reſtitutione 2. parte quæſt. 61. articulo 4. num.* 24. & etiam in beneficialibus reputetur major. Teatus *in cap. fin. de judiciis lib. 6. cap. ſi annum*, ubi gloſſa verbo *debebis diſtinctione* 5. Abbas Sieulus *hic*, tamen ſi læſus fuerit in his, non videtur cur interdicta ſit in integrum reſtitutio, ac ſi non fuiſſet reputatus major, ita gloſſa ſingularis *in l. unica Codice ſi de momentanea poſſeſſione.* quam ſequuntur Bartolus *ibi*, Albericus & Paulus plures refert pro ejus confirmatione. Boerius *deciſione* 350. *n.* 4 *in medio*, & ſic ſi læſus fuerit in ſponſalibus vel matrimonio, videtur eſſe reſtituendum.

2 Hæc doctrina confirmatur ex eo etiam, quia major reſtituitur adverſus matrimonium civile hoc eſt adoptionem *l. 3. §. ſi quis minor ff. de minoribus*, quia valet argumentum de procreatione liberorum civili ad naturalem §. *nam adoptio inſtituta de adoptionibus*, erga eum infelices ſucceſſus poſſent oriri durante matrimonio, quod jus canonicum non permittit, *ut in cap. requiſivit de ſponſalibus*, ſequitur dici eam reſtitutionem competere, ex regula generali qua minori læſo competit reſtitutio.

3 His verò non obſtantibus, adhuc in puncto juris verius eſt; ut non competat minori talia reſtitutio, ex eo quia minor contrahendo matrimonium facit quod quilibet major ſapiens & prudens faceret *l. non videtur Codice de reſtitutione minorum.* Jaſon *in l. ſi conſtante ff. ſoluto matrimonio numer.* 215. ſed ſic eſt quod error circa fortunam & qualitatem perſonæ non dirimit matrimonium, ſicut dirimere ſolet error circa perſonam & conditionem ejus *cap.* 1. 29. *quæſt.* 1. ergo quamvis circa qualitatem perſonæ imprudenter ſe gerat, tamen quia non poteſt reſtitui adverſus ipſum matrimonium, in ſe debebit pati damnum, & incommodum hujus qualitatis uxoris, quia opus matrimonii eſt majus opus quàm incommodum qualitatis uxoris, juxta quæ late tradit Sanchez, & plures ab eo relati *lib. 7. de matrimonio à diſputatione* 18. ubi late de impedimento erroris circa ipſam perſonam ſeu qualitatem ejus, ubi expendit modos quibus poteſt talis error contingere.

4 Probatur etiam, nam quod error operatur in reſtitutione majorum, idem operatur ætas in reſtitutione minorum *l. 1. & ſequenti ff. de reſtitutione in integrum*, ergo ſi major in prædicto caſu non reſtituitur, nec minor reſtituetur. Facit etiam, quia judex non poteſt ſeparare quod Deus conjungit, ſed ſpiritualia inhærent oſſibus quæ per diſpoſitionem civilem non abolentur, qualis eſt reſtitutio in integrum, ergo; Ex his & aliis tenent hanc ſecundam ſententiam gloſſa magna hic in verſiculo *ſed nunquid minor in fine* & Abbas *numer.* 12. firmiter tenet Albericus *in l. quid ergo §. ſi alterius ff. de his qui notantur infamia.* Mauricius *de reſtitutione cap.* 245. Antonius Gomez *lib. 2. variarum cap. 14. numer.* 2. pluribus adductis Sfortia Oddus *dicta 2. parte de reſtitutione q. 60. articulo 5. à n.* 3. & poſt eum Cevallos *communes contra q.* 831.

5 Nec obſtant adducta pro contraria ſententia, quia minor reputatur major in ſpiritualibus *ex dicto cap. fin. de judiciis lib.* 6. quæ adduxi *in cap. nono, de judiciis quæſtione* 2. de quo dixi aliqua *quæſt. præcedenti*; in aliis autem præter ſpiritualia reſtituitur, ut minor, nec facit adductum pro confirmatione, quia non eſt bona ratio inductionis à matrimonio civili ad carnale & naturale, cum in conjunctione civili Deus non intervenit, ſicut in conjunctione matrimonii veri & naturalis, unde per regulam *ejus eſt ſolvere cujus fuit ligare* non poteſt homo in hoc ſe intromittere & dirimere. Un- 6
de fit, ut minor non reſtituatur adverſus matrimonium, in tantum ut hæc concluſio procedat etiamſi minor enormiter læſus fuiſſet ex contractu hujus matrimonii, puta quòd vidua aliqua amore capta alicujus egregii adoleſcentis aſſeruit ſe habere amplum patrimonium, ad hoc ut alliceret eum ad contrahendum ſecum, & contraxerit minor adoleſcens hac ſpe, nam licet reperiatur poſtea hæc vidua habere puſillum patrimonium & modicam dotem, non propterea reſtituitur minor, quia error divitiarum non impedit matrimonium *dicto cap.* 1. 29. *quæſt.* 1. gloſſa *hic*, tradunt Zevallos *ſupra numer.* 10. ante eum Sfortia *dicta quæſt. 60. articulo 1. numer.* 9. argumento textus *in cap. cum Apoſtolica de ſponſalibus*, ad quod videbis late adducta per Sanchez *dicto lib. 7. de matrimonio à n.* 17. & 18. cum aliis.

Ad ſecundam partem quæſtionis, quatenus 7
loquitur de ſponſalibus, eſt inter Doctores non leve dubium. In quo articulo quidam exiſtimant, idem dicendum ac in matrimonio conſummato: de quo in numeris præcedentibus, quorum ratio ea nempe eſt, quia conſenſus eſt ille qui perficit matrimonium. *l. nuptias ff. de regulis juris*, ſed ad ſubſtantiam matrimonii ſufficit conjunctio quam facit mutuus conſenſus contrahentium per verba de præſenti, *ego te accipio & quæſt.* ex textu *in cap. penultimo de ſponſalibus*, at ſic eſt quod iſte conſenſus facit ſponſalia de præſenti, quæ ſunt matrimonium ratum: ergo. Alii verò docent concedi reſtitutionem læſo minori in ſponſalibus & matrimonio ex eo quia non videntur adhuc verè & naturaliter conjuncti, ſentit Socinus junior *conſilio 55. numer. 5. lib.* 3. dum dicit adverſus matrimonium conſummatum non dari reſtitutionem, & ſuccedere videtur quod detur adverſus non conſummatum, uti clarè ſentit Ancharranus *conſilio 239. per totum.*

Tamen ut hanc difficultatem diſſolvam, exiſti- 8
mo etiam faciendam diſtinctionem inter ſponſalia de præſenti & ſponſalia de futuro, & in primis etiam reſpondendum ſub alia diſtinctione; nam in ſponſalibus de præſenti ſi quæramus, an poſſit prætor vel quilibet alius judex ſeu Princeps inferior à Papa reſtituere in integrum hunc minorem? dicendum eſt, ut non poſſint, quia jam iſtos Deus conjunxit. Aut quærimus, an Papa poſſit facere hoc media diſpenſatione? tunc generaliter docent Doctores id fieri poſſe, ex doctrina gloſſæ finalis *in cap. ex publico de converſione conjugatorum*, quæ vult, ut poſſit Papa dirimere ex cauſa matrimonium etiam per verba de præſenti jam contractum, non tamen adhuc per carnalem copulam conſummatum, ut latè alibi dicam. Tenent Præpoſitus *in cap. fin. de ſponſa duorum.* Decius *in conſilio 112. col. 1. & ſequenti uſque ad finem.* Sequitur Sfortia Oddus *ubi ſupra de reſtitutione in integrum dicta 2. parte quæſt. 6. articulo 2. numer.* 17. ex eo etiam, quod Papa poteſt diſpenſare in jure divino, quando intereſt propter publicam utilitatem, ut conſtat in matrimonio magnorum Principum, & ego magis probo ex his quæ dixi jam *in cap. litteras 13. hoc titulo quæſt.* 5. ubi videbis. In ſponſalibus de futuro, quæ conficiuntur 9
ex promiſſione ſponſaliorum exiſtimo concedendam eſſe abſolute minori læſo reſtitutionem ex his

quæ

quæ communiter docent Doctores, cùm explicant cauſas quibus ſponſalis de futuro diſtolvuntur: de quibus agam *ad titulum de ſponſalibus.* Tenet Cevallos *communes contra dicta quæſt.* 831. *numer.* 12. ubi ait, quod ſi detur magna divitiarum disparitas inter contrahentes, nec uxor nec vir teneantur contrahere. Tradunt Gutierrez *de juramento confirmat.* 1. *parte cap.* 51. Spino *de teſtamentis gloſſa* 15. *numer.* 75. & Sylveſter verbo *luxuria numer.* 5. Navarrus *in manuali cap.* 7. *numer.* 442. cum aliis multis, idem Cevallos *quæſt.* 449.
10 item etiam reſpectu matrimonii conſummati exiſtimo limitari, quando minor læſus incurriſſet pœnam propter matrimonium à ſe contractum, quia læſus ratione pœnæ reſtituetur, ut tenet ſingulariter R·minaldus *conſilio* 427. *lib.* 3. *numer.* 50. Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *parte* 2. *articulo* 1. *num.*
11 10. *in fine.* Quod ſi dum fœmina conſtituta eſt in domo tutoris vel Curatoris vel Domini, vel cum alio conſanguineo ipſius promittit contrahere, & ratione læſionis reclamet, quia decepta, tunc etiam debebit reſtitui adverſus promiſſionem ſponſaliorum, cum non ſolam læſa ſed oppreſſa præſumatur. Sequitur Cevallos *dicta q.* 831. *n.* 13. qui de facto ita ſe obtinuiſſe fatetur.

12 Sed an autem minor reſtituatur adverſus ſententiam ſuper matrimonio latam, diſputat cum multis Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *articulo* 3. *per totum*, & Abbas *hic col.* 4. quem in hoc omnes ſequuntur, ut teſtatur Benevend *in ſuo conſilio matrimoniali inter conſilia Zabarellæ concluſione* 6. & ait, quod ſi minor per errorem juvenilem in judicio confeſſus fuit ſe contraxiſſe matrimonium cum aliqua, tunc adverſus hujuſmodi confeſſionem dari reſtitutionem, itaque Sfortia defendit adverſus plures hanc ſententiam, ex eo quia per hanc reſtitutionem non quæritur quomodo matrimonium ſit ſeparandum, ſed quod matrimonium
13 contractum non ſit. Et confirmatur ex eo, quia etiam in cauſa ſpirituali reſtituitur minor adverſus male acta in judicio ad ſententiam deſuper latam, vel confeſſionem propriam in eo factam, ut dicam late per textum *in cap.* 2. *de in integrum reſtitutione*, & *infra de confeſſis cap. fin.* ubi de confeſſione erronea. Maurelius tenet *in tractatu de reſtitutione in integrum cap* 327. plene Beneventus *ſupra* Alexander *in conſilio* 80. *per totum lib.* 7. & ſic non obſtant dicentes in hoc caſu minorem non reſtitui, eo quod non reſtituitur adverſus probationes omiſſas poſt publicationem proceſſus, ut tenet Ferretus *conſilio* 139. *per totum*, & ex eo quia ageretur de invalidando matrimonio, quia ſatis reſpondetur ex dictis.

Ad aliam quæſtionis partem de dotis reſtitutio-
14 ne, notat gloſſa verſiculo *quamvis in fine*, quòd non datur reſtitutio in integrum minori læſo in contractu matrimonii etiam in dotis conſtitutione, ut cum multis ſcribit Barboſa *hic numer. finali* à quibus percipies quid in hoc dubio dicendum, quod facile diſſolves ex jam dictis. Tamen Gome-
15 zius *lib.* 2. *variarum cap.* 12. *numer.* 2. docet quod ſi mulier 25. annorum nubat & dedit amplam dotem ſecundùm qualitatem & conditionem mariti & conſuetudinem loci, poſſit reſtitui, & maximè ſi fecit pactum de dote vel parte ejus lucranda, vel fecit aliud pactum, quod ſibi nocent, ita ex textu benè notando *in l. ſi ex cauſa* § *in dotis ff. de minoribus*, & *ibi* gloſſ ordinaria & Doctores *in l. quæro ff. de jure dotium*, & *ibi* Doctores *l. unica Codice ſi adverſus dotem* & *ibi* gloſſa ordinaria Azoo. *in ſumma*, Odofredus, Cinus, Jaſon, Salicetus, & alii à Gomezio relati. Ad ultimam quæſtionis par- 16
tem, an regulariter minor reſtituatur in ſpiritualibus, ſufficienter colliges ex dictis *quæſt.* 1. & ſic breviter dicendum, reſtituendum non eſſe uti ſimpliciter ſentit gloſſa *hic*, Abbas, Ancharanus, & alii, & additio ab Abbatem *hic* gloſſa *in l. Codice qui leg. per. hab. in Judi.* Sfortius Oddus *dicta quæſt.* 60. *parte* 2. *articulo* 7. notatur *in cap. penultimo* 30. *quæſt. fin.* & notant omnes *in cap. fin. de judiciis lib.* 6. & ratio eſt, quia deficit læſio ut plurimum, quando hujuſmodi obligationes minoris concernunt animæ ſalutem ejus, unde ſi reſtitutio daretur fieret deterior ejus conditio, & dum ita ſe obligavit prudenter ſe geſſit. *l. fin. Codice de reſtitutione in integrum*, tum etiam quia aliàs reſtitutio daretur regulariter adverſus Deum optimum maximum, cum quo contracta eſt obligatio, ſi de illa reſcindenda ageretur, facit. *l.* 1. *Codice qui* & *apud quos.* Et ſic Antonius de Butrio *in cap. ſcripturæ de voto numer.* 4. ſequitur Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *articulo* 6. id probans, quia regulariter votum ſolet eſſe ſupererogatio boni, in qua minor non dicitur læſus, nam ſi contineret aliquod malum ipſo jure non teneret nec reſtitutione opus eſſet, ut ſuo loco dicam. Unde inſero, 17
quod minor in his quæ ſpectant ad articulos fidei & ſalutem animæ, non excuſatur, nam quemadmodum majores tenentur ſcire omnia credibilia explicitè, ita ſimiliter minores tenentur ad id ſaltim implicitè *cap. ſymbolum de conſecratione* 4. tenet Marianus Socinus *in cap. ex litterarum de Apoſtatis numer.* 8. per textum *in cap. qui eo quæ Dei ſunt* 38. *diſtinctione*, & argumento *legis ſecundæ ff. de in jus vocando*, & 16. *quæſt.* 1. *cap. ſi turpis.* Quod 18
tamen intelligendum, ſi minor lædatur quoad ſubſtantiam actus, qui non debet reſcindi ope reſtitutionis in integrum, quando cauſa eſt ſpiritualis, ſed ſecùs quando inſpicitur læſio circa judicium inſtitutum ſuper hoc, quia ſi in eo judicio minor aliquo modo vel in proceſſu vel in ſententia ipſa lædatur, reſtituitur, ut tenet Abbas *hic col.* 4. & cum eo communiter Doctores, probat Sfortia Oddus *dicto articulo* 7. *nu.* 39. & probatur ex dictis *in principio hujus ſecundæ quæſtionis.*

AD TEXT. IN CAP.
Cum ad ſedem XV. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum?

PRÆMISSUM.

SUMMARIUM.

1 *Amicus & conſanguineus non tenetur ex delicto ſui amici ſeu conſanguinei.*

2 *Notorium debet allegari, ut probet.*

TExtus iſte quatenus loquitur de in- 1
terdicto *unde vi*, ſatis & abundè liquet ex dictis *in cap.* 1. *cap. in litteris*, & aliis jam relatis *hoc titulo*, ubi dixi quatenus ſpoliator teneatur reſtituere ſpoliato rem invaſam; ſed quia hæc regula limitatur per textum noſtrum, ubi probatur quòd interdictum *unde vi* non competit contra illum qui non ſpoliavit, nec ſpoliari mandavit, nec ſpoliatiooem

tionem ratam habuit, & alio remedio opus ſit ad
rem ſpoliatam reſtituendam; ideo leges omnia
quæ dico *Infra cap ſæpe* 18. *hoc titulo* & faciunt plura
quæ notavi *ſupra in cap quia de judiciis*: & ibi *ta-
liter duximus committendam, ut audiret omnia tam
ad poſſeſſorium, quàm ad petitorium pertinentia*; cir-
ca hæc verba facit materia textus *in cap. præterea
de officio delegati*: & notabilia quæſtionis quas ad
duxi *ſupra in cap.* 2. *de cauſa poſſeſſionis & proprieta-
tis quæſt.* 1. & 2. ubi an poſſit Princeps cauſam
poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam
mandare, vel an commiſſa ſimpliciter cauſa poſ-
ſeſſoria vel petitoria poſſit judex de utraque co-
gnoſcere? Et ibi: *quæ Cuman. Epiſcopus ut pote in
ſua diœceſi conſtituta rationabiliter detinebat.* per hæc
verba ſatis doctores agunt de quæſtione illa, qua-
liter, Epiſcopus habeat fundatam ſuam intentio-
nem quoad Eccleſias? aliqua dixi *alibi ſupra*.

3 Et communiter agunt Doctores *in c.* 5. *de exce-
ptionibus*, ubi dico. Et ibi: *quod Cumanenſis Epiſcopi
nuncius, &c.* Per hæc verba ſolent dubitare Docto-
res, an amicus, familiaris, ſeu conſanguineus vel
nuncius dicatur aliquam injuriam ſeu damnum in-
tuliſſe ex mandato ſui Domini, quando clarè non
apparet? latè Farinac. *in praxi criminali p.* 5. *q.* 134.
à n 67. ad quod videbis quod adducit *hic* Barboſ. *à*
4 *n.*2. Nec enim amicus ſeu conſanguineus tenetur
ex delicto amici ſeu conſanguinei, ita Doctores ex
textu noſtro cum multis probat Gratianus *regul.*
30. de quo latè *infra in cap. ſicut tuis de Simonia, &
in cap. Petrus de homicidio.* Vide Gomezium *lib.* 3. *Va-
riarum c.*7 *à n.* 47 Et ibi: *quia nec per dicta teſtium
vel confeſſiones partium vel etiam inſtrumenta.* quali-
ter confeſſio, teſtes, inſtrumenta, probent, dico *in-
fra in ſuis titulis*; ibi: *vel per evidentiam facti nobis
conſtare potuerit*: per hæc verba agunt Doctores de
probatione quæ fit per facti evidentiam, & quali-
ter contingat? Videbis *infra in c. veſtra de coh ibi-
tatione clericorum, in c. evidentia de accuſationibus.*
5 Imò quod notorium debeat allegari, ut probet,
tradit Gratian. ex multis *regul.* 29. dixi *ſupra* aliqua.
6 ibi: *licet pars adverſa proponeret, quod præſumendum
eſſet pro ſententia Judicis, qui motum animi ſui poterit
ex cauſis aliis informare*: qualiter pro Judice & ejus
ſententia præſumatur, videbis *ad text. in cap. præ-
7 terea de renunciatione* Et ibi in gloſſa *diutius* no-
tant Doctores quæſtionem illam, nempe, an olim
poſſeſſor præſumatur? de quo ago *infra in c. olim*
17 *hoc titulo*, & applicabis latè notata *infra in c. licet
8 cauſam* 9. *de probationibus.* & ibi gloſſa: *à ſententia
data ſuper poſſeſſione momentanea appellatur*: per
hanc gloſſ. & text. noſtrum ſolent Doctores diſpu-
tare de quæſtionibus, an in poſſeſſoriis momenta-
neis & brevibus admittatur appellatio? de quo ad
plura videbis *in c. ad noſtram* 3. & *in c. de appellatio-
nibus* 11. *de appellationibus.* alia notat ad noſtrum
text. Barboſ. *n.* 10. & *fin.* & plura movent gloſſæ
hujus textus. Et ibi in gloſſa: *tum pertinentiis ſuis,
9 quæ tenebat Epiſcopus ſibi reſtitui poſtulavit*: ex qui-
bus noſtri textus verbis dicta gloſſa movet, an hic
dicatur libellus generalis? quod ut perfectè intel-
ligas, videbis quæ dixi *ſup. in c. de libelli oblatione*,
10 ubi multa de libello generali, Et ibi gloſſa: *nec cre-
dere per verba textus noſtri aſſerens illa de jure ad ho-
ſpitale Hieroſolymitanum ſpectare, & quod ipſa diutius
poſſediſſet, ad quæ reſpondit procurator Epiſcop. ſe neſci-
re nec credere*; docet per hæc verba factum fuiſſe li-
tis conteſtationem, de quo latè dixi *ſupra ad rubri-
cam de litis conteſtatione*, ibi, de modis quibus lis
11 conteſtatur. Et in gl. fin. *interdictum*, quatenus do-
cet quòd procurator ineptam propoſuit petitio-
nem, applica dicta *ſupra in c.* 15. *de Judiciis*, ubi in-
eptè petens quid facere debeat; alia adducit Bar-
boſa *hic à n.*6. ubi in gloſſa & *pertinentiis* verſic. *ſed* 12
qualiter probat cum multis in exordio litis potius
faciendum eſſe actori, in medio æqualiter reo & a-
ctori, in fine autem potius reo; ubi reddit ratio-
nem; ſed de hoc *in cap. finali* §. *finali de Jurejurando*,
aliquid videbis *in cap. fin de ſent. & re judic.*

QUÆATIO I.

An præſumatur poſſidere qui aliquando poſſedit, & an ut reſtituatur ſpoliatus, ſufficiat pro·are, quòd aliquando poſſedit, & quid in dominio?

SUMMARIUM.

1 *Interdictum* unde vi *adverſus quem detur, &
quare non adverſus eum qui non ſpoliavit, nec
ſpoliari mandavit, nec ratum habuit.*
2 *Actio* quod metus cauſa *datur contra quemlibet
poſſeſſorem.*
3 *Dejectus & ſpoliatus quo remedio utatur contra
violentum poſſeſſorem?*
4 *Poſſidere præſumitur qui aliquando poſſedit, non
ſolùm de præterito, ſed & de præſenti limita-
tur, n.* 6. & 7. & *declaratur n.* 17.
5 *Poſſeſſionis probans extrema & medium videtur
probare.*
8 *Spoliatus ut reſtituatur, debet probare quod poſſe-
dit, & qualiter n.* 9. 10. & 11.
11 *Poſſeſſio præſumitur ad aliquem pervenire ex
cauſa juſta, niſi contrarium probetur, nec cogi-
tur poſſeſſor exhibere titulum ſuæ poſſeſſionis.*
12 *Cap. licet de probationibus.*
15 *Cap. ſuborta de ſententia & re judicata.*
16 *Cap. olim* 17. *hoc titulò in verſiculo nec fuerit.*
17 *Spoliatus debet probare ſe poſſediſſe tempore deje-
ctionis, & ſufficit præſumpta probatio.*
18 *Dominus quid debeat probare, ut Dominus dica-
tur num.* 19.
20 *Præſumptio quæ oritur ex jure, debet neceſſariò
allegari.*

PRæmitto ad intellectum noſtri textus, ideo in- 1
terdictum *unde vi* non competere contra illum
qui non ſpoliavit, nec ſpoliari mandavit, nec ſpo-
liationem ratam habuit, ex eo quia interdictum *un-
de vi* non datur niſi contra dejectorem, vel eum
qui mandavit, vel ratum habuit *l. cum à te ff. de vi
& vi armata l.* 3. §. *cum procurator ff eodem c. notum*
2. *q.* 1. & contra illum qui rem ſcienter à deſectnre
recepit *cap. ſæpe inſr. hoc tit.* alia tradit & explicat
gloſſ. fin. *hic* in verbo *interdictum*, & pro implemen-
to notabis & applicabis dicta *ſup. in c.* 1. *c. in lit.* &
aliis adductis hujus tituli. Verum tamen eſt, quod etſi 2
interdictum *unde vi* non detur niſi contra dejecto-
rem, ſed actio *quod metus cauſa* datur contra quem-
libet poſſidentem *c. Abbas c. ad audientiam ſupra de
his quæ vi metuſve cauſa fiunt. l. ſi cum exceptione* §.
*aliquando ff. quod metus cauſa. l. non intercſi codice eo-
dem c.* 1. *cauſa* 10. *q.*6. gloſſa fin. *hic* in verſic. *item
nota*, ubi hoc dicit ſimiliter de interdicto *quod vi aut
clam*, & interdictum *de novi operis nunciatione l. fin ff.
de novi operis nunciatione.* Verù etſi de jure antiquo 3
per vim dejectus atq; ſpoliatus tantum poſſit agere
contra violentū poſſeſſorē interdicto *unde vi*, ſed
hodie de novo jure codicis poterit agere remedio
text. *in l. ſi quis in tantam codice unde vi* de quo *inf.*

videbis in dict.c.ſæpe hoc tit.ad praxim videbis quæ
4 dico ibi q.2.verſic.ad ſecundam. Unde jam ad pri-
mam quæſtionis partem, de qua diſputant Docto-
res per textum noſtrum, & ibi Abbas, dicunt com-
muniter, quod præſumatur poſſidere qui aliquan-
do poſſedit. Tenent Bartol,& alii in l.ſive poſſidetis
codice de probationibus Modernus in l. in ſuis ff.de li-
beris & poſthumis.Bartolus & Jaſon poſt gloſſ. in l.
ſi prius ff. de novi operis nunciatione. Salicetus in l.
non ignoravit codice ad exhibendum. Covarr. in cap.
Rainucius de teſtamentis §. 11. n.2. ubi latè diſputat
illam quæſtionem,an id allegari debeat, ut hæc re-
gula locum habeat? ita tenet multis adductisGra-
tian. regul.375. quam regulam ampliat tribus mo-
dis Ripa in Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis &
proprietatis columna 8. & procedit non ſolùm in
poſſeſſione, ſed & generaliter præſumitur de præ-
terito in præſent], ut benè tradit Hieron. Gratus
conſil.13.n.8.volum.1. & Felin. multis probat con-
cluſionibus in c. ſcribam de præſumptionib. n.2. cum
aliis, & in tantùm procedit, quòd antiqua probata
novus poſſeſſor clandeſtinus & invaſor præſumi-
tur. Afflictis in deciſ. Neap. 363. n.3. Curt. Junior
5 conſ.165.n.5. Quo fit, ut qui probat extrema poſ-
ſeſſionis,& medium ipſius videatur probare,gloſſa
ſingularis in cap. non ſumus 16. q. 4. imo & ſi quis
poſſideat tempore litis conteſtatæ, dicitur & præ-
ſumitur poſſidere tempore ſententiæ, ut tradit
Guido Papæ in ſingulari 874. Nicolaus Bellonus
in conſ 11.n.10 Gratian. ubi ſup.ſed quia latè dico
infrà in cap. licet. 9. de probationibus de modis quibus
probatur poſſeſſio, ideo recurres ad ibi dicta, videbis
6 aliqua infra in cap.olim 17. hoc titul. q.3. Unum ta-
men notabis,prædictam regulam limitari, quando
poſſeſſio allegatur in odium poſſeſſoris antiqui, ut
notat & tenet Abbas hic n.15. Bartol.in d.l.ſive poſ-
ſidetis codice de probationibus, quod an procedat de
jure partitarum, videbis text. in l.10.titulo 14. par-
tita 3.ubi aliter dicendum videtur, ut advertit Jo-
an. Baptiſta in antinomia Juris littera P. n.24. Gra-
tian.ſup.n.7.qui n.8. ait prædictam regulam proce-
dere intra decennium, intra quod præſumitur du-
rare animus poſſidendi, ſecus tamen poſt decenni-
um, quia oportet conſtare de extremis ipſius de-
cennii.Covarr.in reg.poſſeſſor.de regulis juris lib.6.p.
7 2.n.2. ubi benè regulam declarat. Imò nec proce-
dere relatam regulam in interdicto uti poſſidetis te-
nent Joann. Faber Aretinus,& alii in §.retinendi in-
ſtituta de interdictis, & communem docet Gratus
conſ.50.lib.1.n.34.& hanc regulam limitat quatuor
modis Ripa dicto c.cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſ-
ſeſſionis & proprietatis, & aliis octo modis Alciatus
de præſumptionibus regula 2. præſumpt. 21. & vide-
bis quæ notanter ex multis adducit Barboſ. in c.
olim 17.infr hoc tit.à n.7. ubi n 8. docet quod olim
poſſeſſor hodie poſſeſſor præſumitur, ſi contrari-
um non appareat, etiamſi ex hujusmodi præſum-
ptione reſultaret vel ſequeretur delicti præſum-
ptio, quod limitat,ſi per decem annos non poſſide-
ret naturaliter ibi n.9. vel in ipſius poſſeſſoris præ-
judicium ibi n.11.cum Meſchardo, Menoch.& aliis,
de quo videbis Balboam in c.cum Eccleſia Sutrina de
cauſa poſſeſſionis & proprietatis à n. 94. & ibi n. 102.
in fine ubi de hac limitatione.

8 Ad ſecundam partem quæſtionis agit gloſſa hic
in verbo diutiùs poſſedit, de quo commodiùs agunt
Doctores per text. in dicto c.olim 17. hoc tit. igitur
Covarr. in reg poſſeſſor par.2.§.1.ſub.n.4.verſic.mihi
ſanè. Maſchard. de probationibus concluſione 1195.
n.13. Alciatus de præſumptionibus regular. præſum-
ptione 21.n.15. Barboſa in dicto c.olim n.7. dicunt,
quòd ſpoliato agenti poſſeſſorio recuperandæ ſatis
eſt probare, quod aliquando poſſederit ante ſpo-
lium, licet non probet quod poſſederit tempore
ſpolii; & provenit ex eo, quia is qui probat olim
poſſediſſe,ſi contrarium appareat,etiam hodie poſ-
ſeſſor præſumatur, de qua regula inf in d.c.olim 17.
quare quod dicitur ſpoliatum non ſolum probare
debere poſſeſſionem, ſed etiam dejectionem juxta 9
ea quæ tradit Gomezius in l.45.tauri à n.181. Co-
varr.ubi ſup.in regula poſſeſſor.2.p.§.1.n.4. Menoc.
de recuperanda remedio 15. à n. 391. & alii quos ſe-
quitur Barboſ.in c. olim 12.hoc tit.n.8. intelligi de-
bet juxta relatam doctrinam, nam & dicta gloſſa
hic verbo diutiùs poſſediſſet, ubi cavetur, quod non
ſufficit, ut probetur quod aliquando poſſederit,
niſi probetur inſimul ſpoliatio juxta doctrinam
text.in c.conſultationibus de officio delegati, in verbis
ibi; quamvis paratus ſit coram Judice delegato teſti-
bus poſſeſſionem & dejectionem ſuam probare: Deinde
ex textu in l.1.§.interdictum, ff. de vi & vi armata,
ubi textus ita dicit: interdictum autem hoc nulli com-
petit, niſi ei qui tunc cùm ejiceretur poſſidebat.

Unde cum Doctores diverſa ſentiant gloſſæ no- 10
ſtræ ſententiam ex dictis Juribus probant Curtius
Junior in conſ.71. & multi alii quos commemorat
Menoch. de recuperanda remedio 15. q. 51. & poſt
eum Maſchardus de probationibus Volum. 3. concl.
1321. Fachinetus l.8 controverſ.cap.9.ubi probat,
quod actor probare debet, ſe dejectum fuiſſe ſeu
ſpoliatum ſua poſſeſſione,quod proinde valet ac ſi
diceretur,probandam eſſe poſſeſſionem & dejectio-
nem, & hanc doctrinam confirmat eo etiam argu-
mento, quia in pari cauſa potior eſt conditio poſſi-
dentis l.in pari de regulis juris,ſed par eſt cauſa acto-
ris & poſſeſſoris, niſi probetur dejectio & poſſeſſio,
non ſi actor probet antiquiorem poſſeſſionem, nil
tamen plus probat quàm reus, qui tunc poſſedit,&
facit text.in c.cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſio-
nis & proprietatis in Verſic. trium Epiſcop.& in ver-
ſic. ultimo,& immediatè,& videbis Gomezium in l.
4.Tauri n.186.de quo infra in c. ſæpe hoc titul. Nec 11
obſtat,ſi dicatur poſſeſſionem juniorem rei præſu-
mi clandeſtinam & vitioſam reſpectu poſſeſſionis
actoris,quæ antiquior eſt, quia reſpondeo negan-
dum eſſe,ut præſumatur delictum ex text.in l mari-
to, ff.pro ſocio,ſed aliquem dejicere de ſua poſſeſſi-
one eſt delictum grave, ergo actor adſerre debet
probationes nimirum ſuæ poſſeſſionis & dejectio-
nis, nam cum delictum non præſumatur & conſe-
quenter præſumendum eſt, potius poſſeſſionem
ad reum perveniſſe ex cauſa juſta, quàm injuſta,
non enim cogitur reus exhibere titulum ſuæ poſ-
ſeſſionis. l. cogi, ff. de petitione hæreditatis.

Nec iterum huic rationi obſtant verba textus in 12
d.c.licet 9. de probationib. ibi: ex præmiſſis igitur evi-
denter apparet quòd Eccleſia per teſtes, &c. oſtendit
quod à ſexaginta annis & circa loca ſupradicta poſſe-
dit,per quod patet, quod ſi commune faventinorum à
50.añis circa aliqua ſervitia perceperit,illa proculdubio
ſine juſto titulo percepit,cùm duo ſimul eandem rem &
eodem modo poſſidere non poſſint: quibus verbis vide-
tur ſatis indueri, quod probata antiquiore poſſeſ-
ſione præſumitur vitioſa & injuſta poſſeſſio juni-
or,quia reſpondeo nullo modo ex illo textu pro-
bari, quod aſſeritur, nimirum probata antiquiore
poſſeſſione juniorem præſumi clandeſtinam & vi-
tioſam,hoc non dicit Sanctus Pontifex, ſed ſenten-
tia ejus hæc eſt; nam cum eſſet controverſia inter
Eccleſiam Ravennæ & Faventiæ circa poſſeſſionem
cujuſdam

cujuſdā jujriſdictionis, & Eccleſia poſſeſſionem 60. annorum probaret juſtam ex cauſis juſtis acquiſitā, cōmunitas autem & ipſa poſſeſſioné probaret eodem tempore, ſed abſque titulo juſto, quia duo inſolidum unam eandemque rem poſſidere non poſſunt, & poſſeſſio Eccleſiæ juſta erat, pronunciavit Pontifex contra communitatem, eamque condemnavit, ne Eccleſiam in poſſeſſione dictæ juriſdictionis amplius moleſtaret, erat enim ibi lis ex interdicto uti poſſidetis, ex quo evidenter patet illud ſummi Pontificis reſponſum, nec ad rem noſtram pertinere, & nullo modo probare poſſeſſionem illam, quia antiquior poſſeſſio; de qua ibi fit mentio, juſta erat, & juſtis ex cauſis acquiſita, poſſeſſio autem alterius nullam juſtam cauſam habebat, ita Fachinet. explicat *d. lib. 8. cont. c. 9.* in verſ. *ad tertium*, & patet ex littera ipſius textus, ut *ibi* latè dico.

15 Et licet contraria ſententia fundamentum babeat *in cap. ſuborta de ſententia, & re judicata* in illis verbis, *conſtitit eundem Epiſcopum quaſi poſſeſſionem obedientiæ in eodem monaſterio habuiſſe, ipſum reſtituendum decrevimus.* Tamen reſpondeo ibi latam fuiſſe ſententiam ſecundùm actorem, quia probaverat ſe poſſediſſe eo tempore, quo dejectus fuerat, & conſequenter probaverat dejectionem & poſſeſſionem, & hoc modo illa verba obſcura ex aliis locis clario-
16 ribus explicat relatus Fachinetus. Qui etiam reſpondet ad text. *in d. c. olim 17. hoc tit.* in verſ. *nec fueris*, quia verba ibi non hoc velle ait, ut actori ſufficiat probare antiquiorem poſſeſſionem, ſed hoc dicit, actorem in ea ſpecie obtinere non poſſe, quia non probavit ſe unquam poſſediſſe, ex quo res erat clara valdè & manifeſta; utrū autē ſuffeciſſet actori antiquiorem poſſeſſionem demonſtrare, hoc ſanctus Pontifex ibi non decidit.

17 Unde licet is qui ſemel poſſedit præſumatur poſſeſſionem ſuam continuaſſe, quia poſſeſſio ſolo animo retinetur, *l. clam poſſidere, §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione*, ſecundùm ea quæ dicunt Doctores *inf. in d. c. olim*, tamen hæc doctrina vera eſt in caſu dubio, ſed non ubi apparet alium poſſidere, ut in caſu de quo loquimur, qui non eſt præſumendus alterum ſpoliaſſe ac dejeciſſe ſua poſſeſſione, quia id injuſtū eſt, & ideò nec præſumendum, ſed probandum ex rationibus pro noſtra ſententia relatis, quo pacto veniunt intelligenda quæ refert Balboa *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis à n. 94.* ubi longè agit de hac difficultatè, & *ibi n. 102.* docet, quod licet ſpoliatus debeat probare ſe poſſediſſe tempore dejectionis; tamen ſufficere præſumptivam probationem, ex eo quòd probaverat poſſediſſe.

18 Hæc tamen procedunt in poſſeſſione, ſecus erit in dominio? quia ibi ſufficit probare quod ille à quo habet cauſam, fuit Dominus, ad hoc ut habeatur pro Domino, *l. ſine codice de probationibus*, gloſſ. *hic in dicto verſic. diutius*, cujus rei rationem reddit, nempe quia dominium non ita de facili perditur, ſicut poſſeſſio. *l. ſi quis vi § different. ff. de acquirenda*
19 *poſſeſſione.* Tamen gloſſ. 3. *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis* per text. *in d. lege ſive poſſidetis*, probat eadē quæ dicūtur de poſſeſſione dici etiam de dominio, nam quemadmodū olim poſſeſſor hodie poſſeſſor præſumatur, ſic olim Dn̄s hodie Dominus intelligitur, ita cum multis Balboa *in d. c. cum Eccleſia n. 105.* per text. *in c. præterea el ſegunda de tranſactionibus*, & probat ex eo, nam dominiū ſine facto noſtro amitti non poteſt, quod procedere ait, ſi ultra dominii vel poſſeſſionis antiquæ probationem allegetur dominium vel poſſeſſio de præſenti, ut docet rectè gloſſa *in l. certum ff. de confeſſis.* Nam 20 præſumptio quæ ex jure oritur, debet neceſſariò allegari. *l. ſi adulterium cum inceſtu 38. §. idem pellioni, ff. ad legem Iuliam de adulteriis.*

QUÆSTIO II.

An legato caſtro cum pertinentiis contineantur etiam bona particularia & prædia.

SUMMARIUM.

1 *Legato caſtro cum pertinentiis, quando dicantur venire etiam bona particularia, & prædia, vel non, num. 2. 3. & 4.*

2 *Pertinentiæ quæ, dicantur, & quid earum nomine veniat?*

5 *Domus canonicales quando veniant ad ſucceſſores cum annexis & connexis Ubi qu[illegible] de [illegible]?*

6 *Pertinentia juris patronatus ubi de ea ſimpliciter agitur, & per neceſſarium de ejus exiſtentia.*

7 *Pertinentiæ pertinent ad teſtatorem.*

CElebris eſt inter Doctores controverſia hæc de qua Imola Alexand. & Aretinus *in l. 3. ff.* de acquirenda poſſeſſione, idem Alexand. *conſ. 21. in fin. lib. 3. & conſ. 14 circa finem lib. 7.* Aretinus *conſil. 15.* Baldus & Afflictis *in tit. de capitaneo qui curiam vendit* Jaſon *in l. fin. ff. de conſtitutionibus Principum & in l. quominus in 20. quaſt. ff. de fluminibus* Ruinus *conſil. 45. lib. 1.* Socin. Jun. *in conſ. 160. n. 32 lib. 2. & in conſ. 106 n. 3. eod. lib.* Curt. Sen. *in conſ. 158* Alciat. *in conſ. 33. in To. 3.* Nata *in conſ. 313.* Berojus *in conſ. 51. lib. 2.* Cephal. *in conſ. 3 n. 45. in conſ. 44. lib. 1. & conſ. 250. n. 15. lib. 2.* Rolandus à Valle *in conſ. 33 lib. 4.* Andreas Siculus *in conſ. 57. colum. 10. lib. 4.* Hyppolit. Riminaldus *in conſ. 19. lib. 1.* Graveta *in conſ. 480. n. 3. lib 3. conſ. 345. n. 10. eodem lib. & 195. nu 4. lib. 5.* Antonius Gabriel *communium concl lib. 6. tit. de Verborum ſignificatione concluſ. 10.* Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum lib. 4. dubitatione 7. n 45.* Menochius *de præſumptionibus lib. 3 præſumptione 99. & in conſilia 840. lib. 2.* 1

Non enim contineri bona particularia & prædia in caſtro legato cum pertinentiis aliqui probant ex celebri deciſione textus noſtri, ubi in verſiculo *cum poſſeſſionibus & pertinentiis* Pontifex docet pertinentias eas dici quæ lege vel ſtatuto vel conſuetudine deputatæ ſunt, Caſtro autem nil corporale deputatum eſſe quod ſi ejus pertinens, ſed tamem ab hominibus & eorum ſtatutis certum territorium aſſignari ſolitum, quod illi in Juriſdictione & dote debeat reſpondere & in hac ſententia ſiſtit Fachinetus *lib. 5. cont. cap. 65.* ubi probat extra duos caſus nullum argumentum facere pro ſententia aliorum affirmantium ex eo quod verbum *pertinere* latiſſimam habet ſignificationem juxta textum *in leg. verbum illud pertinere, ff. de verborum ſignificatione*, ideoque docent pertinentiarum nomine contineri quæ quoquomodo caſtro accedunt & ad illud ſpectant, qualia ſunt prædia, molendina & alia bona quæ Dominus Caſtri habet in eodem loco; ſicque Fachinetus ſatisfacit dicendo nil movere verbum illud *pertinere*, quia ejus latiſſima ſignificatio conſiſtit in hoc quod refertur ad res quæ dominii ſunt noſtri & quæ jure aliquo poſſidemus; vel poſſidere poſſumus aut acquirere, ſed hoc non pertinere ad quæſtionem an pertinentia caſtri dicantur prædia & ſimilia. 2

Sed tamē affirmativa ſentē ia duobus tātū caſibus 3

ſuſtineri valet: Primus eſt quando uno eodemque tempore titulo & pretio ſimul cum caſtro comparata fuerint prædia & alia id genus bona particularia argumento textus *in l. prædiis ſ. qui domum ff. de legatis* 3. ubi Papinianus ſcribit appellatione domus inſulam quoque junctam domui videri legatam *ſi uno pretio cum domo fuiſſet comparata.* Secundus caſus eſt quando conſtat patrem familias uſum fuiſſe prædiia tanquam pertinentibus ad ipſum caſtrum, noſtra enim deſtinatione & uſu pertinentiæ conſtitui dicuntur argomento textus *in l. quod in rerum ſ. ſi quis poſt ff. de legatis* 1. *l. prædiis* ⸿. *qui domum ff. de legatis* 3. *l. Caius* ⸿. 1 *ff. de legatis* 2. *l. ſi cui ædes ff. de legatis* 3. Tiraquellus *de retractu conſang.* ⸿. 36. gloſſa. 3 *nu.* 4 Ruinus *in conſilio* 71. *lib.* 2. Cefalus *in dicto conſilio* 144. n. 17. *lib.* 1. Menochius *dicto conſil.* 140. *n.* 24 Burſatus *in conſilio* 2. *n.* 49 *lib.* 1. Simon de Pratis *de interpretatione ultimarum voluntatum lib.* 4. *dubitatione* 7. *nu.* 39. Andreas Gailius *lib.* 2. *obſervationum* 62. *nu.* 4. Fachinetus *ubi ſupra*, qui in his tantúm duobus caſibus affirmativam ſententiam ſuſtinere queit.

5 Unde ſi dubites, quando domus poſſeſſa a canonico defuncto veniat ſimul cum annexis & connexis? Reſpondeo hoc procedere quoties domus fuerit à prædeceſſore poſſeſſa ratione canonicatus explicat Alexander Ludoviſius *deciſione* 478. ubi ejus Additionator Oliverius *ubi nu.* 6 late explicat dicens quod domus iſtæ canonicales, & alia ſimilia membra temporalia aliquando ſunt annexa perpetuo & inſeparabiliter præbendæ ſeu canonicatui, & tunc non poſſe optari ſi canonicatus vacet in menſe reſervato, ſi verò non ſunt connexa ſed ſeparata, & canonicus defunctus uti antiquior jure optionis ad vitam ſuam illa poſſidebat, tunc optari poſſe ſcribit Caputaſq. *deciſione* 281. *parte* 2. bene Gonzalez *ſupra regula* 8. *cancellar. gloſſa* 34. *n.* 32. *& ſequentib.* Garcia *de beneficiis p.* 5. *c.* 1. *n.* 457. *&* 458. quos ſequitur Moneta *de optione c.* 3. *q.* 3. *n.* 47. & ſic Oliverius concludit quod coadjutoria facta de omnibus juribus, pertinentiis, annexis & conexis intelligebatur de membris annexis non ſeparari ſolitis, non autem de membris ſolitis obtineri ratione antianitatis, & ex his fieri ut qui allegat annexionem teneatur probare, cum annexio ſit facti, ſed bene probari ex eo ſi tot extarent domus ſeu alia ſimilia membra quot ſunt canonicatos ex doctrina Abbatis *in c. maioribus n* 4. *de præbendis*, & ex aliis deciſionibus traditis ab Oliverio

6 dicto n. 6. Et ſub prædicta diſtinctione ſuſtinetur illud dictum, nempe quod ubi ſimpliciter fuiſſet actum de pertinentia jurispatronatus, implicite tamen & in neceſſarium antecedens fuiſſet actum de eius exiſtentia, quia ſicut qualitas non poteſt ſtare ſine ſubiecto & ſubſtantia *l. eius qui in provincia verſ. poſt additam ff. ſi certum petatur* cum aliis per Caſtrum *conſilio* 160. *n.* 1. *l* 1. Alexander *conſilio* 233. *n.* 8. *lib.* 6. ita etiam ad cognitionem qualitatis

7 debet præcedere cognitio ſubſtantiæ, explicat Alexander Ludoviſius *deciſione* 381. Quare licet pertinentiæ ad teſtatorem maximè pertineant, non tamen efficitur caſdem ad Caſtrum pertinere, ſicut dicere ſolemus alia eſſe inſtrumenta domus, vel fundi, alia patris familias. *l. quæſitum ſ. ſi domus ff. de fundo inſtructo* Paulus Caſtrenſis *in conſilio* 377. *l.* 1. *n.* 1. Fachinetus *l.* 5. *cont. dicto c.* 56 *in fine.* & an libellus de quo hic, fuerit generalis agit gloſſa noſtra in dicto verſiculo *& pertinentiis* ubi de praxi & applicabis dicta de libello generali *ſupra in cap.* 2 *de libelli oblatione.*

QUÆSTIO III.

An præſumatur Principem ſcire ea quæ ſui Officiarii faciunt.

PEr gloſſam hîc in verbo *interdictum* verſiculo *præſumendum eſt hoc de voluntate Domini factum fuiſſe* movent Doctores hanc quæſtionem, quam ex multis reſolvit hic Barboſa *n.* 13. ubi videnis & Doctores ab eo relatos.

AD TEXTUM IN CAP. Olim XVI. hoc titulo.

PRÆMISSUM.

UT perfectè doctrinam hujos textus comprehendis leges quæ ſcripſi ſupra ad textum *in cap. in litteris* 5. *hoc titulo & ibi q.* 5. ubi de præda ne ante omnia reſtituendo. Applicabis etiam dicta *infrà* in cap. *Oduardus de ſolutionibus* & in cap. *propter ſterilitatem de locato & conducto.* & ad materiam Doctores in cap. *cum tu. de uſuris.*

QUÆSTIO I.

Quare exceptio inopiæ de qua conſtat à Clerico oppoſita impediat executionem ſententiæ latæ etiam in poſſeſſorio. Et an inopia excuſet à reſtitutione & quid ſi neceſſitas non ſit extrema?

SUMMARIUM.

1 *Actio inanis eſt quà excludit debitoris inopia n.* 5
2 *Periculo non eſt eius qui nil habet.*
3 *Leges condi poſſunt, & condita emendari in gratiam egenorum.*
4 *Inopia exceptio impedit executionem ſententiæ etiam in poſſeſſorio.*
5 *Reſtitutio rei alienæ debet fieri ſine dilatione. Limitatur à n. 6.*
7 *Reſtitutio rei alienæ poteſt in aliquibus caſibus differri arbitrio boni viri.*
8 *Reſtituere illico quis non tenetur ſi indiget re aliena ad ſublevandum propriam neceſſitatem extremam. Quid ſi creditor ſit in eadem neceſſitate n.* 9. *cum aliis.*
10 *Reſtituere an teneatur illico qui non eſt in extrema neceſſitate & ſi reſtituat cadet ab ſtatu ſuo aut vilipretio res ſuas vendet numer.* 11. 12. 13. 14. 15.
11 *Debitor non tenetur ad reſtitutionem. illico faciendam cum amiſſione notabili bonorum ſeu ſtatus ſi modo creditor non patiatur grave detrimentum n.* 16. 17.
12 *Debitor ex dilata reſtitutione non tenetur ad ſatisfaciendum creditori illud modicum quod amiſit n.* 16. *in fine.*
13 *Præceptum de reſtituendo licet reducatur ad præceptum merè negativum non furandi ſed per ſe ſumptum eſt affirmativum.*
14 *Furari non licet ad conſervandam famam licit,*

ob

ob id reſtitutio illico non obliget.

15 *Debitor ſi nec lautè nec opiparè & ſplendidè vivat, & alia faciat excuſatur à reſtitutione dilata, & abſolvi poteſt in confeſſione.*

16 *Debitor qui ſuis creditoribus ſolvere nequit quando reſtituere tenebitur.*

18 *Debitor etiam ſi grave damnum patiatur, eo quod multam pecuniam ſit reſtituturus, aut ſi cadat à ſtatu alienis bonis acquiſito, nihilominus tenetur reſtituere, ſed alimenta reſervat ſecundum primum ſtatum, n.* 20.

19 *Fur & uſurarius reſtituere tenentur, etiam ſi recaſuri ſint in maxima egeſtate.*

21 *Debitor differens reſtitutionem usque ad mortis articulum, aut ſi faciendam relinquat hæredi in quo teneatur num.* 22. 23. 24.

25 *Confeſſarius non debet abſolvere ſecundè pœnitentem, qui potens eſt ad reſtitutionem, niſi, &c. num.* 15.

27 *Abſolutio deneganda eſt debitori, qui ſæpe promiſit reſtituere & non reſtituit: Et quid attendere debeat Confeſſarius?*

28 *Debitor cum poteſt integrè reſtituere non abſolvitur etiam ſi per partes aut annuatim reſtituere promittat*

29 *Debitor reſtituere tenetur etiam ſi creditor ſit excommunicatus.*

1 COmmuniter littera noſtri textus ſic ſumatur, & ſic ſuppoſita ejus ſpecie, de qua gloſſa prima & Abbas hic, præmitto regulam illam de qua hic dixerit Innocentius III. nempe ut inanis ſit actio quam debitoris inopia excludit per textum
2 *in l. nam & is ff. de dolo* nam qui nihil habet ejus periculo nil eſt, ex textu *in l. itaque fullo ff. de furtis* & in dicto cap. *cum tu. de uſuris,* bene Seneca *in epiſtola* 14. ad Lucilium ibi *etiam in obſeſſa via pauperi pax eſt* Ovidius de Nuce *cur timeam tutum capit inanis iter* & Martialis *lib.* 2. *epigrammat.* 3. epigramma. ibi *Sexte nil debes, nil debet Sexte fatemur, debet enim ſi quit ſolvere Sexte poteſt.* Quare ut poſtea dicam in dicto cap. Odoardus de ſolutionibus, ubi latiſſimè agam de ceſſione bonorum, ideo beneficio juris deprehenditur ceſſionem beneficium eſſe, & pietare & miſericordia inductum illorum favore, nempe qui ob inopiam debita ſolvère non poſſunt, quorum maxime expedit miſe-
3 reri. nam ut Cæſares dicunt in gratiam egenorum, condi poſſunt & conditæ emendari leges. *l. aſſiduis* 12. *codice qui potiores in pignore habeantur, authentica* de non eligend. *ſecundò nubentes* §. 1. *collatione* 1. potiſſimum cum inanis ſit actio, quam inopia debitoris excludit ut tradit expreſſe Pichardus *in* § *fin. inſtituta de actionibus num.* 53. per textum
4 noſtrum & alii relati à Barboſa *b cnum* 2. cum ergo in præſenti Pontifex decernat ut Epiſcopus Avetenſis non teneatur ad reſtitutionem faciendam Epiſcopo Zamorenſi circa partem Diœceſis, quam tenebat cum perceptis fructibus, antequam ipſe fuerit taliter reſtitutus, ut reſtituere poſſit, quod percepit de proventibus alienis, eo quòd alius, nempe Rex illum privaverat eadem parte ſuper qua conveniri non poterat quousque ipſe reſtitutus fuiſſet juxta textum *in cap. Epiſcopi* 3. *q.* 1. explicat in gloſſa hic in verbo *reſtitutus* dicens id procedere cum aliàs non ſit ſolvendo, ſecus ſi ſolvere poſſet juxta Doctrinam textus *in l. cum à te ff. de vi & vi armata,* ideo bene in text. noſtro propter exceptionem inopiæ de qua conſtat impediri executionem ſententiæ etiam latæ in poſſeſſorio.

Ad ſecundam partem difficultatis videbatur negativè reſpondendum ex eo quod nunquam licet 5
nec momento temporis rem alienam Domino invito detinere ſi quidem in ea detentio peccatum eſt & nunquam peccare licet. Et præterea quia Levitici dicitur c. 16. *non morabitur opus mercenarii apud te usque mane.* Quare reſtitutio ablati neceſſario 6
facienda eſt ſtatim, vel petenda dilatio ab eo qui uſum rei concedere poteſt, ex D. Thoma *ſecunda ſecunda q.* 62. *artic. fin.* Covarruv. *in reg. peccatum* 1. *p. relect. in principio n.* 1. Silveſter verbo *reſtitutio* §. 1. Villalobos *in ſumma p.* 2. *difficultate* 20. *tract.* 11.

Tamen non ita præcisè relata doctrina ſumitur, 7
etiam ſi præceptum reſtituendi dicatur negativum, quod obligat ſemper pro ſemper, quia ſunt caſus nonnulli in quibus non ſemper eſt neceſſaria reſtitutio alieni ad dimiſſionem peccati, imo poteſt arbitrio boni viri differri reſtitutio ſecundum D. Thom. & Cajet. *dict. q.* 62. *artic. ult.* quorum ſententia recepta eſt communi omnium Doctorum conſenſu, ut tradit Gutierr. *lib.* 1. *canon. c.* 40. & ſic ſi non poteſt reſtituere abſolute, patet non tunc obligari ad reſtituendum, quia ad impoſſibili nemo obligatur ex regula textus *in l. impoſſibilium, ff. de regula juris.* Villalob. *ſupra n* 2. in verſiculo *decimo.* Itaque ſpecies certior atque præ- 8
cipua eſt ex noſtro textu propter inopiam & paupertatem debitoris, ipſum excuſari à reſtitutione, quia non tenetur debitor reſtituere eo caſu quo non poteſt reſtitutionem animo deliberato executioni mandare ſecundum D. Auguſt. *in epiſt.* 54. & facit text. *in cap. quamquam de uſuris,* ubi gloſſa & etiam in dicta regula peccatum, Dynus & Ancharanus *in cap. brevi & cap. querelam de jure jurejurando* D. Thom. *ubi ſupra* & Cajetanus *articulo* 5. *ad* 4. ibi Soto *lib.* 4. *de juſtitia quæſt.* 7. *articulo* 1. *ad* 4. Salon. 2. 2. *q.* 6. *articulo* 5. *controverſia* 8.

Imo non tenetur quis ad reſtitutionem quoties 9
re aliena indiget ad ſublevandam propriam neceſſitatem data ipſius debitoris extrema neceſſitate, ſiquidem eo caſu poſſet rem alienam invito Domino capere, *cap ſi quit propter neceſſitatem de furtis,* tenet Scotus *in* 4. *diſt* 15. Sylveſt. verbo *reſtitutio* 5. non Covarruv. *ubi ſup. n.* 2. & Gutierrez *n.* 4. ubi tradit hanc veram eſſe doctrinam. Niſi creditor ſit in eodem articulo neceſſitatis extremæ. nam tunc ſaltim cum agitur de ſpecie aliena dominium ſemper remanſit penes creditorem ſecundum Navarr. *in Manuali cap.* 17. *n.* 60. adverſus Tabienam verbo *reſtit.* §. 4. tamen in hoc caſu extremæ neceſſitatis exiſtimo veriorem eſſe doctrinam Tabienæ & aliorum dicentium, quod quoties debitor & creditor ſunt in neceſſitate extrema non teneatur debitor ad reſtitutionem, eo quòd in extrema neceſſitate omnia bona ſunt communia ceſſatque jus gentium, ut tenent Cajetan. Soto, Salon, & alii jam relati quos ſequitur Villalob. *ſup n.* 4. *& videbis* Leſſium *lib.* 2. *de Juſtitia c.* 16. *n.* 1. *&* 7. Petr. de Navarra *lib.* 4. *de reſtit. c.* 4. *n.* 24. qui alia addunt.

Majus dubium eſt ubi neceſſitas non ſit extrema, 10
ſed tantùm debitor habita ratione ſtatus & dignitatis graviſſimam pateretur ex reſtitutione jacturam ſi modo leve detrimentum ex ea dilatione immineat creditori, & in hoc articulo Joannes Metimna *de reſtit. q.* 5. Adrian. *in eod. tract. dub* 6. *& in* 4. *ſentent. de bello c. incipiunt. aggredior q.* 6. latè probant ſententiam negativam, nempe in hac ſpecie non idem eſſe quod in illa extremæ neceſſitatis, quinimmo hoc in caſu teneri debitorem omnino ſtatim reſtituere cum poſſit, licèt cadat à ſuo ſtatu decenti

& ex eo principaliter probant, quia rem alienam
detinere æquipollet furto: ergo quemadmodum
non licet rem alienam accipere in caſu gravis ne-
ceſſitatis non extremæ, ita ſimiliter non licebit
eam retinere. Et confirmatur, quia in hoc caſu non
acquirit dominium & ſic re aliena uti idem eſſe ac
eam de novo accipere imo, in foro externo talis
ſic detentor condemnabitur eo quod ſententia
judicis quæ non ſe fundat in falſa præſumptione
obligat in conſcientia, quare Doctores excipiunt
ab obligatione ſtatim reſtituendi extremam ino-
piam tantum quæ cogeret ad eleemoſynam credi-
torem vel alium quemcumque hominem divitem,
juxta ea quæ tradit Covarruvias *lib. 3. variarum*
cap. 14. numer. 5. plures refert Silveſt. ubi ſupra, te-
nentes in hac ſpecie non haberi reſpectum ne ege-
at, etiamſi oporteret illum mendicare & quod nil.
poſſit retinere niſi ea ſine quibus moreretur.

11 Tamen quod in prædicto caſu non teneatur de-
bitor ad reſtitutionem illico faciendam cum amiſ-
ſione notabili bonorum ſuorum ſeu ſtatus juſte
acquiſiti itaut eam poſſit differre donec commo-
dius reſtituat & hoc ſive juſtè aut injuſtè debita
contraxiſſet, tenent Scotus *in 4. diſtinctione* 15. *q.*
2. *articulo* 4. Sylveſter verbo *reſtitutio* 5. §. 4. Ara-
gon 2. 2. *quæſt. 62. articulo* 4. *concluſione* 3. Salon
ibi controverſia 3. *concluſione* 2. & ex ratione textus
in l. in condemnatione ff. de regulis juris ibi *in con-*
demnatione perſonarum, quæ in id quod facere poſſunt
damnantur, non totum quod habent extorquendum
eſt, ſed & ipſarum ratio habenda eſt ne egeant, & idem
probatur *in l. miles l. item miles ff. de ſententia &*
re judicata. ob idque de eo qui facit ceſſionem bo-
norum propter inopiam cavetur inhumanum eſſe
ſi ſpoliatus fortunis ſuis inſolidum damnaretur.
l. qui bonis ff. de ceſſione bonorum §. *finali inſtituta*
de actionibus & in l. 40. *partita* 5. *titulo* 4. cave-
tur ut donatio quæ fit impleatur dum donatori
congrua remaneat ut vivat. Et probatur ex illo
Iſaiæ 58. ubi reprehendens Deus populum allo-
quitur *omnes debitores veſtros repetitis.* Et in illo
Exodi 77. *ſi pecuniam mutuam dederis populo meo*
pauperi qui habitat tecum, non urgebis eum quaſi
exactor ita Joannes Gutierrez *dicto lib.* 1. *canon.*
cap. 40 *numer.* 7 cum Archidiacono in cap. *ſi res*
14. *quæſt.* 6. Angelo & aliis, docet quod juſte in
foro animæ reſtitutio differtur ſi ea fieri nequit
abſque maximo debitoris damno, ut quia oporte-
ret res proprias ad reſtitutionem vili pretio ven-
dere, vel inſtrumenta quibus vivit aut artem re-
linquere ſi modò creditor ex hoc non patiatur
grave detrimentum ſaltim cum animo & propoſi-
to reſtituendi eum primum poſſit, & Cajetan 2. 2.
12 *quæſt. 62. articulo* 8 *quæſt. ultima.* amplius tenet
debitorem, nempe hunc minime teneri ad ſatisfa-
ciendum creditori in hac ſpecie illud modicum
intereſſe ſive præjudicium ei ſubſequutum ex eo
quod ſibi ſolutio illo tempore facta non fuerit,
quandoquidem ratione dictæ impotentiæ ac ma-
gni detrimenti debitor excuſationem juſtam ha-
buit ac proinde non fuit in mora.

13 Et huic ultimæ retentæ ſententiæ quæ humani-
or & receptior ex eo fundamento, nam in prædi-
cto caſu creditor non cenſetur rationabiliter in-
vitus: non obſtant relata pro contraria ſententia,
nam licet præceptum de reſtituendo reducatur ad
præceptum mere negativum non furandi, quod
ſemper & pro ſemper prohibet actum vitioſum &
malum, tamen prædictum non reſtituendi præce-
ptum, quamvis includat negativum præceptum
per ſe tamen ſumptum eſt præceptum affirmati-
vum, quod præcipuæ virtutis actum includit cum
debitis circumſtantiis temporis & loci habitaque
oportunitate quam non habet qui prudenter exi-
ſtimat ſe non poſſe reſtituere, ut contingit in illo,
qui id non poteſt ſine amiſſione ſtatus & honoris
juſte à ſe poſſeſſi. Et probatur expreſsè, nam quam- 14
via non liceat furari ad conſervandam famam, ta-
men non currit obligatio reſtituendi cum periculo
eam amittendi, tradit Villalobos *in ſumma dicta q.* 2.
parte tractatu 11. *difficultate* 20 *n.* 9. in verſ. *à eſſe.*
ubi ad confirmationem ſatisfacit dicens, ibi non
transferri dominium, quia creditor nequit facere
de requidquid velit, ſolum enim poteſt eam con-
vertere in uſus neceſſarios ad ſe ſuſtinendum,
quod non eſt eam de novo acquirere. Et ad illud
quod ibi relatum eſt de ſententia judicis præſum-
ptiva reſpondet quod ſi debita licitè contracta
ſunt non condemnabitur debitor, ut cadat à ſtatu
ſuo, quia ob hanc rationem jure inducta eſt ceſſio
bonorũ quæ vocatur creditorum lis, ſecus ſi injuſtè
debita contracta ſint, quia tunc præſumitur ſtatum
quem habet debituo acquiſitũ fuiſſe alienis bonis.

Veruntamen noſtra relata doctrina venit intel- 15
ligenda dummodò debitor hoc caſu parſimonia
utatur in vivendo intra ultimum gradum decentiæ
ſui ſtatus, quia non debet lautè, opiparè & ſplen-
didè vivere & pomposè veſtiri filiaſque nuptui
magnis dotibus tradere, ſicut ſi non eſſet obligatus
ad reſtitutionem, ſed in omnibus moderatè proce-
dere reſecando ſuperflua & ſi non poteſt filias
æqualibus nuptui tradere, aliis tradat quibus mi-
nores dotes ſufficiunt, faciendo enim hujuſmodi
debitores cum effectu quod poſſunt ad reſtituen-
dum, & cum timore Dei ſe habentes poſſunt ab-
ſolvi per Confeſſarium, & communicari ſacra-
mentaliter, illi verò qui de eo quod poſſunt ſem-
per procraſtinant & annuatim reſtitutionem pro-
mittunt idque non adimplent non videntur ab-
ſolvendi niſi prius reſtituant vel efficaciter nego-
cium diſponant ut executionem habeat nec etiam
communicandi quatenus ad judicium Confeſſoris
ſpectat, ut tradit Sylveſter in verbo *reſtitutio* 5. *n.*
4. Navarrus *in manuali cap.* 17. *n.* 62. & alii relati
à Gutierrez *ſupra n.* 8.

Et ſic ex jam relata noſtra ſententia infero quod 16
quando debitor nequit illico reſtituere ſuis omni-
bus creditoribus, & habet ſpem probabilem id fa-
cturum poſſe intra brevem terminum, poterit re-
ſtitutionem differre, & probatur, quia quando ma-
jor creditorum pars in foro externo confert debi-
tori dilationem ad ſolvendum, cœteri creditores
non poſſunt compellere debitorem ad ſibi ipſis
ſolvendum *ex finali l. Codice qui bonis cedere poſ-*
ſunt. Ita docet Aragon 2. 2. *Divi Thomæ dicta q.* 62.
concluſione 5. poſt Adrianum, & Villalobos *ſupra di-*
cta difficultate 20. *n.* 10. videndus ad alios caſus nu-
meris ſequentibus, de quibus Sylveſter dicto verbo
reſtitutio 5. *n* 2. & 3. ubi refert alios plures caſus in
quibus is qui decenter vivit, non tenetur ſtatim
reſtituere in foro animæ, etiamſi dilationem conti-
nere non poſſit, modo habeat firmum propoſitum
reſtituendi in totum, & paulatim ſecundum poſſe
reſtituat in parte temporibus ſuis. Ob idque ſi de- 17
bitor nequit reſtituere abſque gravi damno ſuo-
rum bonorum poterit differre reſtitutionem alias
enim non ſervaretur æqualitas, nec Dominus vi-
deretur invitus in hoc caſu, ut ſentit Jaſon *ubi*
ſupra 2. 2. *Thomæ. quæſt.* 62. *folio* 295. *columna* 2.
concluſione 4. Cajetanus *in ſumma* verbo *reſtitu-*

tio

tio 5. *rap.* 7. qoi dicunt quod quando dilata fuit
reſtitutio ad evitandum damnum in bonis ejus-
deo ordinis tenebitur debitor ad reſtituendum
lucrum ceſſans ex eo, quia juſtum noo eſt ot cre-
ditor damnum patiatur propter commodum de-
bitoris, ſed Guttierrez ex aliis videtur non ita
ſentire *ſupra dicto capite* 4. *canonicar. libro primo*,
numereo 10. & 11.

18 Quod ſi debitor grave damnum patiatur, eo
quod multam pecuniam ſit reſtituturus, non ideo
excuſatur à reſtitutione facienda, quia id non eſt
damnum proprium pati, ſed tantum alieoum re-
linquere: aliàs enim fieret melioris conditionis
debitor grandis quantitatis quàm parvæ. Idem-
que procedit in illo qui eo quod reſtituit, deſinit
lucrari maximam pecuniæ quantitatem, quia jus
non habet ad lucrandum cum bonis alienis. Cor-
duba *in ſumma*, *quæſt.* 68. Soto *lib.* 4. *de juſtitia*
quæſt. 7. *articulo* 4. Villalobos *dicta difficultate* 20.
num. 5. ubi *n.* 6. refert, quod ſi debitor auxit ſta-
tum bonis malè habitis, tenetur reſtituere etiam
cum detrimento ſtatus, eò quòd non ſit minus pec-
catum ſtatum conſervare alienis opibus ac illum
acquirere, aliàs enim daretur occaſio frequens ut
homines acquirent ſtatim novum injuſtè, ſi ad
reſtitutionem non tenerentur cum periculo ab eo
cadendi; imò iſte non cadit à proprio ſed potius
ab alieno ſtatu: ita tenent Bannez 2.2. divi Thomæ
19 *quæſt.* 62. *articulo* 8. Aragon & Salon *ibi*. Et facit
textus *in cap. ſi quis de furtis*, & *cap. cum tu*, *de uſu-*
ris, ubi præcipitur ut fur & uſurarius reſtituant ſi
bona habent, etiamſi aliàs in maxima egeſtate re-
20 caſuri ſunt. Addit tamen Villalobos poſſe in hoc
caſu debitorem reſervare alimenta ſibi neceſſaria
noo juxta ſecundum ſtatum injuſtè acquiſitum,
ſed juxta primum quem antea habebat, cum non
teneatur ad reſtitutionem cum detrimeoto primi
ſtatus, ſecundum jam dicta pro noſtra relata ſen-
tentia.

21 Quare ſi res obnoxia reſtitutioni extat, & debi-
tor non laborat in extrema neceſſitate, illam ſta-
tim eſſe reſtituendam, etiamſi debitor ſtatum mu-
tare cogatur, tenent relati à Gutierrez omnino vi-
dendi *dicto lib.* 1. *canonicarum*, *cap.* 40. *à num.* 12.
ubi longè de hoc dubio agit, quod tamen exactè
percipitur ex jam dictis qui *à num.* 14. uſque in fi-
nem tradit aliquos caſus, quorum primus eſt, ut
differens reſtitutionem uſque ad mortis articulum
cum poſſit, & teneatur eam io vita facere, verſa-
tur in aperto periculo, & nonnunquam in mani-
22 feſto jacet peccato. Et ſecuodò idem dicit de illis,
qui ambigentes an id quod habent alteri debeant,
nolunt in ſua vita id judicio decernere, pro quo
faciunt aliqua dicta *ſupra in capite gravis*, *hoc titulo*.
23 Idemque procedere in illis, qui ſub mortis articu-
lo, cum ipſi poſſunt per ſe reſtitutionem facere, id
renuunt, arbitrantes ſat eſſe id hæredibus jubere,
quod potiſſimum periculum in magnatibus exem-
plificat, quorum hæredes vix aut nunquam eorum
24 adimplent teſtamenta. Quæ tamen limitat, ſi de-
bitor credat verè & pro certo quòd detentio ta-
lis non ſit cootra voluntatem domini, vel etiam
contra ipſam inordinatam. Et limitatur ſecundò,
niſi moriens omiſerit reſtitutionem in vita faci-
endam, ſciens eam ſuum hæredem melius factu-
rum, proponens quod ſi aliud crederet ipſe ſta-
tim reſtitueret.

25 Pro complemento quæſtionis notabis quod
Confeſſarius non debet ſecundò abſolvere pœni-
tentem, qui potens eſt ad reſtitutionem facien-
dam, & eam primo juſſus omiſit, niſi actualiter
nunc eam faciat; eſt enim providendum ne ſicut
ſimul deſecit in hoc, iterum quoque deficiat in
creditoris detrimentum, ita Gutierrez *dicto cap.*
40. *num.* 9. Cajetanus *in ſummo* verbo *reſtitutio*,
cap. 60. & alii communiter. Quod limitant niſi ta- 26
lis eſſet pœnitens, & cauſa ob quam reſtitutionem
omitteret, & præterea tempus & locus ubi con-
feſſio fit, quod abſolutionem impartiendam indi-
carent arbitrio prudentis Confeſſoris, cum vero
propoſito reſtituendi, quandoquidem erga Deum
hoc ſufficit ſi opportunitas ad aliud non adſit, ſe-
cundum Navarrum *in ſumma*, *dicto cap.* 17. *n.* 59.
Eritque à fortiori deneganda abſolutio debitori, 27
qui ſæpe reſtituere promiſit, & non reſtituit, pro-
bat Angelus latè *in floribus theologicis quæſt. de re-*
ſtitutione, *pagina* 157. Gutierrez *dicto num in fine*,
qui *num.* 13. alia adducens reſolvit, quod Confeſ-
ſor in hoc tantum debet eſſe intentus ut ſecun-
dom cauſas & merita perpendat an debitor ſit ſol-
vendo necne, nam ſi ſolvendo eſt, nullateous in-
vito creditore eſt abſolvendus niſi reſtituat, quam-
vis periculum immineat ut nunquam ſit reſtitutio
facienda; ipſe enim pœnitens ſibi viderit, poteſt
tamen accidere ut ſatisfaciat ſi per partes ſtatutis
temporibus reſtituat ex jam dictis quod eſt intelli-
gendum quando aliud commodè fieri non poteſt.
Verùm ſi debitor cum poſſit, nolit ſimul ſeo in- 28
tegrè debita creditori ſolvere, ſed annuatim aut
paulatim, Confeſſarius non poterit eidem prædi-
ctam dilationem concedere, nulla juſta & proba-
bili cauſa exiſtente, nec eum abſolvere niſi cum
effectu fiat reſtitutio ſtatim vel tempore quo com-
modè fieri poteſt. Alia adducit ut componat So-
tum & Sylveſtrum in locis jam citatis inter ſe
diſſentientes. Nec enim differri poteſt reſtitutio, 29
eo quod creditor cui facienda eſt ſit excommuni-
catus, tradit cum multis Villalobos *in ſumma ſe-*
cunda parte, *tractatus* 11. *dicta difficultate* 20. *nu-*
mero fin. & probatur ex latè adductis *ſupra in cap.*
intelleximus, *de judiciis quæſt.* 38. ubi videbis.

QUÆSTIO II.

An executio fieri poſſit contra Clericos in fructibus beneficiorum? Et an quando Clericus convenitur ex maleficio vel quaſi habeatur ratio ne egeat?

DE his duabus difficultatibus diſſerit Barboſa hic cum pluribus ab eo relatis *numero* 3. & 4. Sed quia longè agam in cap. Oduardus *de ſolutionibus*: ideo ad ibi dicta te remitto. Et vide quæ notavi ad quæſtionem *in cap. quia*, *V. de judiciis*, *quæſt.* 9. alia à quibus inopia ſeu paupertas excuſet, tangit hic Abbas *num.* 1. & 2. & *numero* 6. & plura de privilegiis pauperum ſcripſit Valaſcus, ubi refert omnia ab Antiquis dicta.

Quæstio III.

An Epiſcopus debeat ſolvere debita de redditibus Epiſcopatus ſui, & an hodie teneatur ſucceſſor.

ABbas Panormitanus *hic num.* 4. agit de his quæſtionibus ad quas videbis textum *in cap. pervenit de fidejuſſoribus.* Verum applicabis quæ dixi *ſupra in cap. quia, V. de judiciis quæſt.* 11. *&* *quæſt.* 12. 13. *&* 16. & ad alia notabilia pro intellectu noſtri textus videbis Ægidium Bellameam *hic* inter antiquiores.

AD TEXT. IN CAP. olim inter 17. hoc titulo.

PRÆMISSUM.

AD materiam hujus textus videbis quæ ſu-
1 pra notavi *in cap. cum ad ſedem* 15. *hoc titulo*, ibi, *quæſt.* 5. per totum. Et ibi, *ſuper*
poſſeſſione juris parochialis, per hæc verba poteſt
diſputari de quæſtione qualiter Epiſcopus habeat
fundatam intentionem de jure, de quo videbis
quæ dico *infra in cap. cum olim 7. de exceptionibus.*
2 Item etiam de quæſtione illa quod poſſeſſorium
poteſt intentari circa res incorporales ut movet
gloſſa hic in verbo *parochialis*, de quo videbis
quæ dixi ſupra in cap. cum Eccleſia Sutrina 3. de
3 cauſa poſſeſſionis & proprietatis. Alia videbis *in*
cap. ſæpè hoc titulo, & in cap. licet de probationibus.

Quæstio I.

An excommunicationis ſententia à judice incompetenti lata, ſi per aliquot dies obſervetur à non ſubditis, tribuat incompetenti judici juriſdictionem, itaut ſi petat reſtitutionem reſtituatur in jure taliter quæſito.

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſionem an amittat qui timore devictus abſtinet ſe ab illa n.* 3. *& n.* 5. 6.
2 *Parens quis mandato alterius gerit ſe pro ſubdito ejus.*
4 *Poſſeſſionis ſolatio facta à beneficario cenſurarum metu an ei noceat & conſtituat penſionarium in quaſi poſſeſſione percipiendi, num.* 9.
6 *Textus noſter intelligitur.*
7 *Obedientia actu metu cenſurarum extorte an acquiratur quaſi poſſeſſio juriſdictionis epiſcopalis vel parochialis, quæ ſunt diverſa num.* 8.

1 TOta ergo difficultas textus noſtri conſiſtit
in explicatione hujus difficultatis quam ut
diſſolvas leges quæ tradit gloſſa *hic*, in verſiculo
timore, ubi licet videatur amittere poſſeſſionem
qui timore devictus abſtinet ſe ab illa, ex textu
in l. poſſideri §. ſiquis nunciet & l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione.
Et ex eo quia eum quis paret mandato alterius, 2
gerit ſe pro ſubdito ejus ex doctrina textus *in*
cap. dilectus de capellis monachorum, ubi Abbas
num. 4. *&* 18. ait quod confeſſio exempti coram competente præjudicat exempto confitenti
Eccleſiæque exemptæ, cujus rector eſt, ſed non
Papæ ſeu ſuperiori ſubjectionem poſſidenti,
tradit cum aliis Barboſa *ibi num.* 4. facit textus
in cap. quæ ex ore, de his quæ fiunt à majori par-
te capituli. Etenim iſte facit quæ alii ſubditi fa- 3
ciunt juxta textum *in cap. quem progenitores* 20.
quæſt. 1. Tamen gloſſa hic reſpondet quod talis timor non privat ipſum poſſeſſione, quia non facit hoc animo obediendi ſed potius deliberandi quod ſibi expediat, quia non gerit ſe pro obediente, ſi animum non habet obediendi *l. pro hærede ff. de acquirenda hæreditate*, item ex ea ratione, quia qui ex timore facit jam non dicitur facere *cap. qui ex timore de regulis juris.* Et ſic Gigas *de penſionibus quæſt.* 36. *per totam*, Puteus *de-*
ciſione 281. Seraphinus *deciſione* 1017 *num.* 6. 4
tenent quod ſolutio penſionis facta à beneficiario cenſurarum metu ei non nocet nec conſtituit penſionarium in quaſi poſſeſſione percipiendi penſionem & quod magis eſt quia excommunicationis timor æquiparatur metui qui cadit in virum conſtantem ut infra dicam quæſtione ſequenti, non enim excommunicatio dat juriſdictionem, nec per hoc acquirit poſſeſſionem qui ſic excommunicat cum ipſe non poſſideat, licet in tali dubio tutius ſit abſtinere, quia bonarum mentium eſt, *cap ad ejus diſtinctione* 5. *cap* 2. *de obſervatione jejunii*, juxta doctrinam textus *in cap.* 1. 11. *quæſt.* 3. ubi dicitur quod ſententia paſtoris ſive juſta ſive injuſta timenda. Conſtat ergo quod ad hoc ut quis incurrat cenſuram debet eſſe ſubjectus titulo ſufficienti cenſuram ferenti veluti domicilii, habitationis, ſeu beneficii vel alterius tituli ſubjectionis juxta tradita *in cap. fin. cap.* 1. *cap.* 14. & aliis *de foro competenti.*

Huic tamen doctrinæ obſtat vehementer, nam 5
per actum obedientiæ violenter extortum amittitur & transfertur quaſi poſſeſſio juriſdictionis. Tum ex juribus in principio adductis, & ex eo, quia ad acquirendam quaſi poſſeſſionem unicus actus ſufficit adæquatus juri de quo agitur & conſtat ad uſum juriſdictionis nullum actum magis adæquatum reperiri quam probatio cenſurarum quibus ſubditi obtemperaverunt & ex hoc acerrimè hanc partem defendit Barboſa *hic num.* 4. eo quod per actum quantumcumque metu extortum omittitur quaſi poſſeſſio, & in metum inferentem transfertur idque non tam invitis quam volentibus poſſeſſoribus ex illo generali principio *voluntas coacta voluntas eſt l. mulier* 21. §. *ſi metu coactus* 2. *ff. de eo quod metus cauſa*, unde metu geſtum valet ab initio *dicto §. ſi metu coactus*, ubi omnes explicant, ob idque fatendum eſt metu facta valida eſſet licet poſtea veniant reſcindenda actione quod metus cauſa ex integro titulo *ff. &* *Codice de eo quod metus cauſa.*

Ob idque cum multipliciter Doctores ad tex- 6
tum noſtrum reſpondere conentur, tamen ipſe Barboſa ex doctrina Abbatis, & aliorum docet in præſenti non potuiſſe Epiſcopum acquirere quaſi poſſeſſionem juriſdictionis in præjudicium Abbatis

tis ex facto ſubditorum abſtinentium, quia non ipſi poſſidebant, ſed Abbas,& ideo ſine ejus ſcientia & patientia incorporalium quaſi poſſeſſio acquiri non potuit juxta textum *in l. 2. Codice de ſervitutibus*,& improbata alia ſolutione dicentium, ideo obedientiam ſubditorum ſatis non fuiſſe ex hoc textu, quia juriſdictoni non aliter cenſetur uſus adæquatus cenſurarum, quàm ſi ſubditi paruerint his, quæ per cenſuras percipiuntur, Illam uti faciliorem tradit, nempè textum noſtrum in præſenti minimè probare, quod ex eo gloſſa &
7 alii communiter colligunt. Quia non negat per actum obedientiæ cenſurarum metu earum extortum acquiri quaſi poſſeſſionem juriſdictionis Epiſcopalis, ſed juris parochialis ut patet ibi, *ſuper poſſeſſione juris parochialis in parochia de monte*, juncto ibi, *nullam in eos juris parochialis poſſeſſio-*
8 *nem ſed juris Epiſcopalis*. Sunt enim diverſa jus parochiale & jus Epiſcopale juxta quæ communiter notant Doctores *in cap. conquerente de officio ordinarii, & ad titulum de parochiis*. Et hæc doctri-
9 na retenta concludit longè veriorem eſſe eorum opinionem qui dicunt penſionarium quaſi poſſeſſionem percipiendi acquirere per unum actum ſolutionis etiam metu cenſurarum extortum juxta tradita à Garcia *de beneficiis* 1. *parte cap. 5. à num.* 451. Gratianus *diſceptationem forenſium cap.* 113. *num.* 10. *& cap* 310. à *num.* 38. Mareſcot. *varia. reſolutionum lib.* 2. *cap.* 22. *num.* 22. & ob id vidabis quæſtionem ſequentem *num.* 9.

QUÆSTIO II.

An excommunicationis timor inducat metum cadentem in virum conſtantem? Et an præſcribens jus excommunicandi validè excommunicet. Et an penſio per metum extorta juriſdictionem inducat ſeu id generaliter contingat?

SUMMARIUM.

1 *Excommunicatio inducit metum cadentem in virum conſtantem ſi injuſta eſt ſecus ſi juſta n.* 2. 3. 4. 5. *declaratur n.* 7.

4 *Excommunicatio injuſta eſt etiam timenda infert enim aliquam infamiæ notam.*

5 *Excommunicatio eſt pœna graviſſima*

6 *Excommunicatio ut inducat metum cadentem in virum conſtantem multa exigit.*

7 *Præſcribens jus excommunicandi qualiter validè excommunicet.*

8 *Penſio per metum cenſurarum extorta dat jus ſi ſolvens nil contra metum proteſtetur.*

9 *Juriſdictio exercita à non ſuo per metum in alienos ſubditos non tenet.*

OCcaſione noſtri textus & gloſſæ finalis verbo *timore*, agunt Doctores de hac quæſtione
1 de qua communiter in cap. Abbas in cap. Sacris, & in cap. cùm dilectus de his quæ vi & ad primam quæſtionis partem eſt duplex dicendi modus, nam quidam exiſtimant non inducere metum excommunicationis primo quia excommunicatio eſt medicinalis cap. 1. de ſententia excommunicationis *lib.* 6. & ſic videtur non adeſſe malum quod cogat ad reſcindendum contractum. Præterea quia excommunicatio aut eſt juſta & tunc ſibi imputet excommunicatus, aut injuſta, & tunc non ligat ergo nunquam excommunicationis metus cadit in virum conſtantem ita tenet gloſſa in dicto cap. cum dilectus de his quæ vi, verbo *violentia*, alios refert Socinus *ad textum in dicto cap. ſacris eodem num.* 505. Goffredus *in ſumma ad titulum de his quæ vi num.* 4. Archidiaconus *in dicto cap.* 1. *de ſententia excommunicationis lib. 6. num.* 6. Barbatia *in cap. ab excommunicato de reſcriptis*. Alciatus *in l. interpoſitas num.* 9 *&* 10. *Codice de tranſactionibus*. Paludanus *in* 4. *diſtinctione* 29. *quæſt. unica articulo* 2. *concluſione* 2. *num.* 13. Sotus *in* 4. *dicta diſtinctione q.* 1. *articulo* 2. *in fine*, ob idque Barboſa cum Covarruvias, Seraphino Maſcardo, Azor, Baſilio, Poncio, & aliis *in dicto cap. cum dilectus n.* 5. tuetur doctrinam hanc quam ſequitur Villalobos *in ſumma parte* 1. *tractatu* 3. *difficultate* 8. *num.* 5. dicens, nam etſi ſit major juris pœna *cap. corripiantur* 24. *quæſt.* 3. *cap. nil* 11. *quæſt.* 3. tamen quia excommunicatio injuſte lata in foro animæ non ligat, licet in foro externo aliquos producat effectus, ideo relatam ſententiam, ſequitur ut veriorem.

Alii verò docent eſſe timorem cadentem in vi- 2
rum conſtantem ex eo quia eum privet Eccleſiæ ſuffragiis, fideliumque communicatione quod grave malum eſt, quid mirum ſi timor iſte cadat in virum conſtantem ut recitat gloſſa noſtra *hic* in dicto verſiculo *timore*, tenent Joannes Baptiſta Ferretus *conſilio* 171. Barbatia *conſilio* 60. *num.* 3. *volumine* 1. Decius *regula in omnibus* 36. *num.* 6. *ff. de regulis juris*, Seraphinus *de privilegiis juramenti privilegio* 29 *num.* 4 Bartholomæus à Ledeſma *de matrimonio dubio* 23 *fundamento* 3. & hanc partem iterum videtur tueri Barboſa *in cap. ad audientiam* 4. *num.* 3. de his quæ vi, cùm Maſcardo, Covarruvias, Gigante, Flaminio, Pariſio, & aliis ubi id intelligit ſi excommunicatio injuſta ſit, & de facili appellando ſuperior adiri nequeat.

Quo ſuppoſito dico cum diſtinctione contro- 3
verſiam hanc eſſe dirimendam, nam aut excommunicatio eſt juſta, & tunc ejus metus non cadit in virum conſtantem, quia tunc eſt medicinalis, ut excommunicatus reſipiſcat à contumacia, & inobedientiæ culpa, & facilè poteſt, ac tenetur ſibi conſulere obediendo, quod ſi nolit ſibi im-
potet. Aut eſt injuſta, & tunc ejus metus cadit in 4
virum conſtantem, quia excommunicatio quamvis injuſta eſt timenda, *cap.* 1. 11. *quæſt.* 3 & aliquam infamiæ notam irrogat ſaltim apud eos, qui excommunicationis injuſtitiam non ſatis perceperunt & obligat ad multa propter vitandum ſcandalum; Item quia nulla major pœna poteſt jure
canonico inferri *dicto cap. corripiantur* 24 *quæſt.* 3. 5
cap. ſacro de ſententia excommunicationis, ubi magna appellatur pœna & in Tridentino *ſeſſ.* 25. appellatur gladius, & nervus Eccleſiaſticæ diſciplinæ; itam quia nil ita formidandum eſt, quam ab Eccleſia ſeparari, *dicto cap. nil.* 11. *quæſt.* 3 quod fit per excommunicationem. Deinde quia non levis pœna eſt inter homines eſſe, & eorum conſortio privari, & ita tenent Ioannes Andreas *in dicto cap. cum dilectus*, *num.* 9 de his quæ vi, ubi Antonius *num.* 13. Ancharranus *num* 7. Cardinalis *num* 3. *quæſt.* 1. Imola *num.* 8. & videtur ibi tenere Hoſtienſis ſuper verbo *nec metu mortis*, & ita eum intelligit idem tenens Abbas ibi, *num.* 9, idem *in præſenti nu.* 10. Dominicus *in dicto cap* 1. *de ſententia excommunicationis lib.* 6. *num.* 7. ubi Franchus

in

in principio num. 2. idem *in cap. unico num.* 2. de his *quæ vi in* 6. Romanus *conſilio* 367. *num.* 10. Gigas *de penſionibus quæſt.* 36 Angelus verbo *metus num* 4. ubi Sylveſter *quæſt.* 5. Tabiena *quæſt.* 1. *num.* 2. Covarruvias *in* 4. *decretalium* 2. *parte cap.* 3. §. 4 *num.* 12 Antonius Cuchus *lib.* 5. *inſtitutionum moralium titulo num.* 173. cum aliis multis, Sanchez *de matrimonio lib.* 4. *diſputatione* 5. *num* 17. quibus addo Pichardum *in* §. *item actio* 27 *inſtituta de actionibus num.* 17. poſt gloſſam *hic* cum Vlgero alios referente *lib.* 5. *comment.*
6 *Donelli cap.* 39. *littera L.* Etenim hæc mihi videtur vera ſententia, in quantum ait metum excommunicationis cadere in virum conſtantem, quando ei non facilè poteſt occurri, ut ſi non poteſt excommunicatus ſibi conſulere appellando, vel quia non audet ob potentiam excommunicantis, vel quia non habet in promptu ſuperiorem ad quem appellet, vel ſint neceſſarii ſumptus, & eſt pauper, aut appellando eſt periculum in mora obtinendi abſolutionem, & impendet aliquod damnum de præſenti ob excommunicationem, ut tenent Abbas *hic num.* 18. & *in dicto cap. cum dilectus de his quæ vi num* 6. ubi Barboſa cum aliis ab eo relatis *dicto num.* 7. & *in dicto cap. ad audientiam ibi num.* 3. Felinus *in cap. cum inter de exceptionibus num.* 20. Sanchez cum aliis *dicta diſputatione* 4 *num.* 18. ubi repellit alios modos dicendi Ugolini, Palacios, & aliorum, ubi indiſtinctè docet, quod ſi poſt latam excommunicationem injuſtam non poſſit excommunicatus facilè abſolutionem impetrare, ejus metus eſt viri conſtantis, quia adhuc illa excommunicatio eſt injurioſa, & pœna graviſſima, & quamvis, in culpa fuerit excommunicatus non appellando ad ſuſpendendum excommunicationis effectum, verum reſpectu ipſius excommunicationis expers eſt culpæ, cùm injuſtè ea pœna afficiatur ad extorquendum conſenſum. Quare exiſtimo, veram eſſe opinionem gloſſæ finalis *hic*, & textum noſtrum eſſe intelligendum juxta tradita *ſupra quæſt.* 1.

7 Ad ſecundam partem quæſtionis videbis Abbatem *hic num.* 13 & 19. ubi agit de quæſtione, an præſcribens jus excommunicandi, poſſit interim excommunicare? quod ut reſolvat *num.* 18. ſupponit, quod excommunicator qui aliàs habebat poteſtatem excommunicandi, & bona fide in eos in quos de jure poteſtatem non habebat, & titulo colorato protulit excommunicationem, & illi Epiſcopo ſciente & non contradicente, eam ſervaverunt, tunc teneantur tali excommunicationi, & ſic ad difficultatem non difficulter reſpondebis cum Innocentio & Joanne Andrea *in cap. avaritiæ de electione lib.* 6. quos citat Abbas *dicto num.* 13. applicabis dicta *ſupra in cap. cum contingat* 13. *de foro competenti quæſt* 3.

8 Ad tertiam quæſtionis partem, de ſolvente penſionem metu cenſurarum Flores de Mena *quæſt.* 2. *num* 25. docet plures actus requiri ad quaſi poſſeſſionem acquirendi jus; tamen Nicolaus Garcia *de beneficiis* 1. *parte cap.* 5. *à numero* 450. docet unico actu ſolutionis acquiri jus exigendi penſionem, etiamſi ſit facta cenſurarum metu. Uti refert ita pluries deciſum, & facit quæ tradit Barboſa *hic* de quo dixi *ſupra quæſt.* 1. verum id ita ego intelligerem, nempè quod ſi ſolvens penſionem non conqueratur, nec proteſtetur eam ſolvere metu cenſurarum, tunc verum ſit, ut eam ſic ſolvens maneat poſtinde obnoxius ad ſolvendum, cum conſtituat penſionarium in quaſi poſſeſſione exigendi penſionem, ſecus tamen ſi proteſtetur: nam tunc venit dicendum, ut talis cenſura cadat in virum conſtantem, ex doctrina iam à nobis tradita *hac quæſtione in principio*, quia injuſta eſt. Nec obſtat quod dixi *ſupra dicta quæſt.* 1. nempè quod geſta per metum tenent? quia reſpondeo id verum eſſe, ſed quia veniunt illico reſcindenda actione *quod metus cauſa*, cenſentur invalidè facta, ut dico *ſupra ad titulum de his quæ vi metuſve fiunt.* Vel potius dices, quod cum in textu noſtro dubitaretur, an ſi à non judice fieret actus juriſdictionis in alienos ſubditos, juriſdictio acquiratur? reſpondetur, quod ſi juriſdictio hæc per metum extorqueatur, non tenet, ut tangit Barboſa *in l.* 1 *ff. de judiciis articulo* 3. *num.* 45. cum pluribus Sanchez refert *lib.* 5. *de matrimonio diſputatione* 39. *num.* 13. ubi ipſe generaliter contrarium defendit, de quo dico *in dicto cap.* 2. *de his quæ vi.*

QUÆSTIO I.

An olim poſſeſſor hodie præſumatur poſſeſſor, & qualiter poſſidendi natura probetur?

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſor de præſenti non præſumitur de præterito, quando conſtat quod alius poſſedit, ſecus in dubio, & quid reſpectu particularis ſeu univerſalis poſſeſſoris n.* 2.

DE hac quæſtione agunt communiter Doctores per textum noſtrum, quam ut late diſſolvas, leges dicta *ſupra in cap.* 15. *hoc titulo quæſt.* 1. *per totam*, plures tradit Barboſa *hic à num.* 7. ubi docet cum Rota, poſſidentem de præſenti non præſumi poſſediſſe de præterito, quando conſtat quod de præterito alius poſſedit? in dubio autem qui probat initium poſſeſſionis præſumitur etiam hodie poſſeſſor, & qui probatur ſemel Dominus ſemper præſumitur retinuiſſe dominium, ex dictis *ibi num fin.* Imò reſpectu particularis vel univerſalis poſſeſſoris poteſt allegari doctrina hæc, quia allegare poteſt poſſeſſionem quam aliquando habuit ille à quo cauſam habuit fuiſſe ab eodem ſucceſſore continuatam uſque ad mortem, quia nunquam præſumitur, ſed potius ſemper fuiſſe penes eum qui aliquando in poſſeſſione fuiſſe probatur communiter, poſt Bartolum & Alciatum teſtatur Maſchardus *de probationibus concluſione* 1201. *numero* 14. Menochius *de præſumptionibus præſumptione* 64. *numero* 17. quos ſequitur Barboſa *hic numero* 5. & de limitationibus dixi *ſupra in dicto cap cum ad ſedem* 15. *quæſt.* 1. in verſiculo *unum tamen notabis.* Et ad quæſtionem notabis dicta *in cap ſæpe quæſt.* 2. 1 2

Ad ſecundam partem quæſtionis dico *infra in cap. licet* 9. *de probationibus*, ubi multa de probanda poſſeſſione. 3

AD TEXT. IN CAP. ſæpe 18. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSUM.

UT textus materiam ſatis comprehendas, videbis quæ dixi *ſupra* latè *in cap. quia V. de judicis*, & dicta *in cap. 1.* & melius *in cap. in litteris*, cum aliis, Et *in cap. gravis hoc titulo.*

QUÆSTIO I.

An contra tertium poſſeſſorem qui bonam fidem ac juſtum titulum habeat, competat aliquod remedium recuperandæ poſſeſſionis?

SUMMARIUM.

1 *Recuperandæ poſſeſſionis remedium an competat contra poſſeſſorem bonæ fidei, ac habentem juſtum titulum n* 2 3. 4. 5. 6. 7.
3 *Cap. Epiſcopi*, 3. q. 1. *ſupra n.* 1.
4 *Cap. redintegranda* 2 q. 3. *ſupra n.* 1.
5 *Succeſſor nullum delictum ſpoliationis committere videtur.*
6 *Spoliatus contra quas perſonas agere poſſit, & pro quibus.*
7 *Violentia ita afficit rem, ut uſucapi nequeat.*

1 TExtus noſter expreſsè remedium præſtat ſpoliato adverſus tertium poſſeſſorem, qui ſcienter ſuccedit in vitium rei ſpoliatæ, & ſic quæſtionem *hic* facio de bonæ fidei poſſeſſore, & in hac quæſtione ſunt multi, qui exiſtimant adhuc extendi textus noſtri remedium; primò ex textu *in cap. Epiſcopi* 3. *quæſt.* 1. ibi, *ab æmulis, & quibuscumque detineatur.* Secundo ex textu *in cap. redintegranda eadem cauſa & quæſtione*, ubi Pontifex nulla adhibita diſtinctione mandat Epiſcopos ejectos & ſpoliatos reſtitui. Tertiò, quia ſpoliatus etiam prædo reſtituendus eſt, ut latè dixi *in dicto cap. in litteris hoc titulo*, etiam adverſus Dominum rei *l. ſi coloni codice de agricolis & cenſitis lib.* 10. & ſic multò magis adverſus alios. tum etiam non probata antiquiori poſſeſſione junior præſumitur vitioſa & injuſta, *cap. licet cauſam de probationibus*, ergo junior poſſeſſio quam habet ſucceſſor ſingularis reus conventus præſumitur injuſta, & ex his rationibus ita tenent Hoſtienſis Panormitanus, Innocentius, & Cæteri Canoniſtæ *hic*, quos etiam legiſtæ ſequuti ſunt, Jaſon, Ripa, Soeinus, & alii plures ad textum *in l. rem quæ nobis ff. de acquirenda poſſeſſione.*

2 Tamen in quæſtione hac de bonæ fidei poſſeſſore, contraria opinio probatur, ita ut remedio recuperandæ poſſeſſionis vel alio interdicto non poſſit conveniri is poſſeſſor, qui bonam fidem ac juſtum titulum habet, ſive expectemus juris civilis, ex quo potiſſimum fonte manarunt interdicta, ſive juris canonici quo illa approbata & declarata ſunt, conſtitutiones, ac præcepta, & probatur ex Pauli ſententia *in l.* 7 *ff. de vi & vi armata*, ibi, *cum à te vi dejectus ſum, ſiquis eandem poſſeſſionem cœperit, non poſſum cum alio quàm tecum interdicto experiri*, ergo multò minus poterit converſiri quis interdicto cum eo qui bona fide & juſto titulo rem poſſidere cœperit, & accedit juris ratio, nam interdicta ſunt perſonales actiones, quæ licet in rem videantur concepta iri, tamen ipſa perſonalia ſunt, ut inquit textus *in l. 1. ff. de interdictis*, actio autem perſonalis non ſequitur fundum hoc eſt poſſeſſorem rei *l. 1. §. ſi hæres ff. ad Trebellianum*, & iterum facit, nam ſi jus noſtrum ſpectemus canonicum, apparet ex textu noſtro Innocentium Pontificem Maximum ſuccurrere ſpoliato adverſus poſſeſſorem, qui ſpoliato ſucceſſit in vitium ſcienter, qui ſciens & prudens eam rem à ſpoliatore recepit, quia injuſtè alienum detinet, & non procul ab invaſore & ſpoliatore ipſo diſtat, ergo qui bonam fidem & titulum juſtum habet, non tenebitur hac Innocentii conſtitutione, nec ulla alia, nam ſi alia ſtaret quæ bonæ fidei poſſeſſores etiam comprehenderet, non fuiſſet opus conſtitutione illa contra malæ fidei ſucceſſores, nam ſi bonæ fidei poſſeſſores reſtituere tenerentur, multò magis malæ fidei, ſed ratio peccati & periculum animæ de quo hic, non erat in bonæ fidei poſſeſſoribus, ergo nec recedendum fuit à vigore juris civilis: hanc partem tenet & defendis Fachinetus *lib.* 8. *controverſiarum cap* 12. Menochius *de recuperanda remedio* 15. *quæſt.* 13. & faciunt quæ latè ſcripſi *ſupra in dicto cap. quia V. de judiciis & quæſt.* 1. ubi aliqua adduxi pro intellectu textus noſtri, & ibi dicta *tota quæſt.* 2. ubi egi de quæſtione illa, an mala fides authoris ſucceſſori ad præſcribendum noceat? quas quæſtiones & alias ibi adductas, videbis pro ſatis vero intellectu textus noſtri.

Et ſic ſi ſecundam ſequeris ſententiam, reſpon- 3
debis ad fundamenta contrariæ, dicendo ad primum ex textu *in dicto cap Epiſcopi*, quod illa verba: *à quibuscumque detineantur*, non ſunt accipienda de juſtis poſſeſſoribus, qui nec ſpoliarunt nec ſcienter à ſpoliatore acceperunt ſed omnes quoscumque gradus dignitatis, conditionis, poſ-
ſeſſores & detentores ſignificare. Nec textus *in* 4
cap. redintegranda, cujus capituli remedium non eſt trahendum ad iſtos qui bona fide & juſto titulo res acceperunt, nam iſti compelli non poſſunt
interdictis ad reſtitutionem. Nec obſtat tertium 5
fundamentum, quia etſi Dominus qui ſpoliavit non ſibi jus dicere debuit, tamen ſucceſſor nullum delictum commiſit, non ejecit quemquam, non ſibi jus dicit, non eſt prædo qui à bona fide rem accepit, putans dominum fuiſſe qui tradidit, nec obſtat quartum, quia ut jam dixi *in cap. cum ad ſedem ſupra hoc titulo quæſt.* 1. non eſt verum, ut probata antiquiori poſſeſſione junior vitioſa præſumatur; nec textus *in dicto cap. licet 9. de probationibus*, intelligitur de hoc interdicto, ut ibi explicui, ſed ego exiſtimo rem hanc circa materiam hujus textus eſſe intelligendam juxta diſtinctionem relatam *in dicto cap. quia V. quæſt.* 1. & 2. cum aliis quas repetes.

Sed Antonius Gomez *in l.* 45. *Tauri*, ſentire vi- 6
detur *ibi num.* 186. ſecundam relatam ſententiam tenendam eſſe per textum *in dicta l. cum à te ff. de vi & vi armata.* Et aliis jam adductis, quod intelligit quando primus violentus poſſeſſor & dejiciens eſt ſolvendo, aliàs ſecus, argumento

textus

textus *in l. itaque fullo in principio ff. de furtis*, & gloſſa ordinaria *in dicta l. cum à te*, & *ibi* Bartolus, & Doctores, & iterum ſubintelligit pro re, non vero pro intereſſe, contra expulſorem autem indiſtinctè agere poterit pro re & ſimiliter pro intereſſe, modo poſſideat rem ablatam, modò non, etiamſi ſine dolo vel culpa amiſerit poſſeſſionem, textus eſt *in l. ſi vi me 2. ff. de vi & vi armata.* ubi Bartolus, Angelus, & Doctores communiter, vel poteſt agere contra tertium vel rei vindicatione vel alio modo reali competenti, cujus probatio eſt difficilis hæc, Docet enim de jure civili antiquo, tamen hodie de jure canonico & ejus æquitate per textum noſtrum, docet quod poſſit agere violenter expulſus contra quemlibet tertium poſſeſſorem, eo caſu quo ſcienter habuit rem à violento prædicto poſſeſſore, ſecus tamen ſi ignoranter ab eo rem habuiſſet, ita cum Doctoribus antiquis *hic* & per gloſſam *in cap. cum ad ſedem hoc titulo.*

7 Nec obſtare ait, quod violentia ita afficit rem, quod non poteſt uſucapi vel præſcribi, niſi redeat in poteſtatem primi poſſeſſoris, à quo fuit ablata, ut *in l. certè §. Julia. ff. de precario*, & ſic non eſſe remedium merè perſonale. Tamen reſpondetur, illud eſſe verum quoad effectum uſucapionis & præſcriptionis, quia illud vitium afficit rem adeo quod non poteſt uſucapi, nec præſcribi, niſi purgetur vitium violentiæ redeundo in poteſtatem poſſeſſoris expulſi, textus unicus & ſingularis in jure *in l. certè §. Julianus ff. precarie*, ſecundum Bartolum, Angelum & Doctores *ibi*, ita Bartolus & communiter Doctores *in l. ſequitur §. ſi Dominus ff. de uſucapionibus* Paulus de Caſtro, & Doctores *in §. quod autem ejuſdem legis*, Bartolus & Doctores *in l. ſi partem Codice de uſucapione pro emptore*, & hæc notabis ad dicta *in dicto cap. quia V. dicta quæſt. 2. de judiciis*, & videbis *infra quæſt. 3.*

Quæstio II.

An hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide, & an ſi fortè res mobilis vel immobilis quam ego antea poſſidebam, reperiatur nunc penes alium; & probem eam antea poſſidere eo ipſo præſumatur clandeſtinè vel vitioſè penes illum ut teneatur mihi eam reſtituere nulla probata violentia, clandeſtinitate, vel vitio poſſeſſionis ejus?

Summarium.

2 *Reſtitutio mihi non datur rei quam probem antea à me poſſeſſam, ſi non probem ab alio poſſeſſam eſſe violentia, clandeſtinitate, ſeu vitio, Sed tantum utar remedio proprietatis n. 6. & vide n. 14. 15. & 17.*

3 *Cap. redintegranda 3. quæſt. 1. & numero 8. & 9.*

4 *L. ſi colonus codice de Agricolis & cenſitis numero 10. 11.*

5 *Cap. licet de probationibus num. 13. L. fin. Codice unde vi num. 14.*

7 *Actor agens ex interdicto unde vi debet probare ut reſtitutionem obtineat ſe poſſediſſe tempore ſpoliationis, ſecundo & fuiſſe dejectum.*

8 *Reſtituendus eſt qui à poſſeſſione vi vel dolo dejectus eſt, & hoc remediis à jure deſtinatis*

9 *Agens remedio textus in cap. redintegranda debet probare ſe poſſediſſe, & ſpoliatum eſſe.*

11 *Vi commiſſa in re inanimata ſolum agetur contra eum, qui violentiam commiſit, ſi fiat in re animata, etiam procedetur contra tertios poſſeſſores.*

12 *Remedium fuit proditum contra tertios poſſeſſores de jure civili noviori, & de jure canonico.*

16 *Probandi onus an incumbat novo poſſeſſori vel antiquo.*

17 *Poſſeſſorium remedium nullum ſubeſt anteriori poſſeſſori, contra eum qui ſine vitio reperitur rem poſſidere, quid in praxi ubi agitur civiliter aut criminaliter.*

AD primam quæſtionis partem leges quæ dixi *ſupra in cap. gravis hoc titulo ibi, quæſtione ſexta*, verſiculo *& ad ſecundam quæſtionis partem.* 1

Ad ſecundam quæſtionis partem, ut diſſolvas applicabis quæ dixi *ſupra in cap. cum ad ſedem hoc titulo tota quæſt.* 11. nunc verò ad praxim hujus quæſtionis accipies quæ ſequuntur. Igitur Innocentius *hic columna* 1. verſiculo *inè plus*, & *ibi*, Hoſtienſis *columna* 2. Joannes Andreas *columna* 2. verſiculo *plus etiam*, Abbas qui valde commendat *in cap. cum ad ſedem hoc titulo num.* 28. idem *in cap. ſi diligenti de præſcriptionibus columna 4. n.* 17. Baldus *in l. penult. ſi Codice ſi à non competent. in columna fin.* tenent in caſu noſtro de quo loquimur, ſemper & regulariter eſſe reſtituendum illum, qui injuſte amiſit poſſeſſionem; quia ſecunda poſſeſſio illius præſumitur injuſta & vitioſa, & ſic merito fieri debere reſtitutionem anteriori poſſeſſori. Ex doctrina textus *in cap. redintegranda 3. quæſt.* 1. & Baldus relatus dicit, quod eo ipſo quod actor probet de antiquiore poſſeſſione, re ipſa videtur ſpoliatus. Jaſon qui benè loquitur *in l. rem quæ nobis ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 19. ubi Socinus verſiculo *aliquando*, & verſiculo *circa ſeptimam quæſtionem.* Secundò facit textus *in l. ſi colonus Codice de agricolis & cenſitis lib.* 11. ubi habetur, quod ſi coloni adſcriptitii à Domino vel poſſeſſore aufugerint, & reperiantur apud alios quoslibet poſſeſſores vel detentatores, debent reſtitui priori Domino vel poſſeſſori condictione ex illa lege vel judicis officio, & per eam tenet Hoſtienſis *hic ſecunda columna*, & Joannes Andras *columna* 2. Tertiò facit textus cum materia *in cap. licet de probationibus*, & per ea quæ tradit Bartolus *in l. ſi duo ff. uti poſſidetis columna* 2. verſiculo *ſi verò teſtes*, quare Doctores per textum ſingularem *in l. fin. Codice unde vi*, docent illam ſecundam poſſeſſionem cenſeri clandeſtinam, & ſic eſſe notabilem practicam, quod agant condictione ex illa lege, aſſerendo ſe Dominos & poſſeſſorea eſſe antea illius rei, quæ nunc reperitur penes illum ſine juſta cauſa, ob idque petunt ſibi fieri reſtitutionem, in expreſſo hanc praxim docent Bartolus *in dicta l. fin. 2. columna*, Paulus de Caſtro *in l. in probat.*

(Margin numbers in right column: 2 beside "Ad ſecundam quæſtionis partem"; 3 beside "tionem anteriori poſſeſſori"; 4 beside "nem. Secundò facit textus"; 5 beside "Tertiò facit textus".)

probat. Codice de acquirenda poſſeſſione, idem *in lege ex ſtipulatione*, ubi valdè commendat, *ff. de acquirenda poſſeſſione*, *ſecunda columna*, *numero tertio*, & ante eos ſpeculator *ad titulum noſtrum*, *paragrapho primo*, *columna quinta*, verſiculo *Octavum eſt*, *n.* 19.

6 Verum quod in caſu & quæſtione noſtra non debet fieri reſtitutio anteriori poſſeſſori, ſi non probet violentiam, clandeſtinitatem, vel aliud vitium in perſona ſecundi poſſeſſoris genericè, imo in tali caſu nullum remedium de jure proditum eſſe pro conſequenda tali poſſeſſione, ſed neceſſariò recurrendum eſſe ad remedia proprietatia, ſcilicet rei vindicationem, confeſſoriam, vel ſimilia, imo aliàs illa remedia nunquam fuiſſe neceſſaria videtur probari à ſufficienti partium enumeratione, nam hoc in caſu non concurrunt requiſita interdicti *adipiſcendæ*, item nec *retinendæ*, item nec *recuperandæ*, ut ex natura eorum ſatis patet. Tum etiam probatur ex textu optimo & ejus ratione *in l. ſin autem*, *§. ſi duobus cum materia*, *ff de Publiciana*, *l. ſi ea res*, *§. fin. ff. de actionibus empti*, ubi quando agitur pro quaſi dominii actione reali Publiciana potior eſt cauſa actualiter ultimo loco poſſidentis, ex qua conſideratione ita tenent Bartolus *in l. rem quæ nobis*, *ff. de acquirenda poſſeſſione*, *columna prima*, *numero ſeptimo*, & *ibi* Cumanus *columna ſecunda*, idem Bartolus *in lege finali*, *paragrapho ſed cum in ſecundam*, *Codice de furtis*, *columna ſecunda*, *numero quinto*. Angelus *in dicta lege ſin autem*, *paragrapho ſi duobus ff. de publiciana columna ſecunda*. Gomezius *in l.* 45. *tauri*, *num.* 192.

7 Et pro hac parte faciunt quæ ſupra ſcripſi *in dicto capite cum ad ſedem hoc titulo*, *quæſt.* 1. & itidem ex eo, nam ut actor agens ex interdicto *unde vi* reſtitutionem obtineat, debet probare primò, ſe poſſediſſe tempore ſpoliationis, ſecundò ſe de poſſeſſione fuiſſe dejectum, & quidem ab adverſario, in quem agit, vel alio ejus nomine, vel ſaltim eum habuiſſe ratam ſpoliationem ab alio factam, *ex dicto capite cum ad ſedem*. Sed ſi dicas non conducere hæc ad noſtrum textum, adhuc reſpondeo maximè conſonare, nam ſi quis velit uti remedio recuperandæ poſſeſſionis introducto ex noſtro textu contra tertios poſſeſſores, ſufficiet probare ſe poſſediſſe ac ſpoliatum fuiſſe, & poſſeſſorem rei conſcium eſſe ſpoliationis, quia Panormitanus *hic* conſtituit, ut non tantum ſpoliator ejuſve hæres, ſed etiam ſingularis ejus ſucceſſor, non ſolùm primus, ſed quilibet etiam centeſimus poſſint conveniri virtute textus noſtri, ſi ſcienter receperunt illam. Ita colligit Andreas Vallenſis *ad titulum noſtrum*, §. 4. *numero* 5. ubi *num.* 5. tradit, quod ſi alterum prædictorum actor non probet, cadit à cauſa, argumento textus *in cap. ex parte* 14. *hoc titulo*, & *in cap. ex tranſmiſſa hoc titulo*.

Et hanc ſecundam tenendo ſententiam non
8 obſtant adducta pro prima; non primum fundamentum deſumptum ex textu *in dicto capite redintegrandæ* 3. *quæſt.* 1. quia textus ille loquitur & debet intelligi, quando poſſeſſor amiſit poſſeſſionem, vi, dolo, metu, vel alio quovis vitio, vel delicto, unde meritò reſtituendus & reducendus eſt ad ſtatum priſtinum ſuis propriis remediis contra ſpoliatorem, putà ſi vi eſt ſpoliatus interdicto *unde vi*, ſi dolo *actione de dolo*, ſi metu *actione quod metus cauſa*, & ſic de aliis; ob idque textus ille nullum remedium de per ſe ponit poſſeſſorium, ut declarat Innocentius *in dicto capite cum ad ſedem hoc titulo*, *columna ſecunda*, *numero ſexto*. Vel aliter & ſecundò reſpondebis 9 ex doctrina gloſſæ 3. noſtri textus, ubi communiter Doctores & gloſſæ *in dicto capite cum ad ſedem* in gloſſa magna *in medio*, quem ut explicent textum *in dicto capite redintegranda*, dicunt illum textum intelligi quando quis amiſit poſſeſſionem *vi*, *dolo*, vel *metu*, vel alio vitio, & reperitur res penes tertium poſſeſſorem, nam tenetur remedio illius Canonis reſtituere poſſeſſionem, etiamſi ignoranter, & bona fide rem poſſideat, nec fuerit particeps, vel ſciens hujus vitii, licet de jure antiquo civili & canonico ante illum textum nullum proditum eſſet remedium. Imola *hic* dicens hunc eſſe communem intellectum *columna finali*, *numero quarto*. Abbas *in dicto capite cum ad ſedem*, *columna octava*, *numero vigeſimoſexto*, qui dicit, quod ab iſto communi intellectu non eſt recedendum. Sequitur etiam Antonius Gomez *dicta lege quadrageſimaquinta tauri*, *numero* 192. in verſiculo *ſecundo*, ſed quia *quæſtione ſequenti* agam amplius de intellectu *in dicto capite redintegranda* cum textu noſtro, ideò ſolum dices, quòd ſpoliatus, qui agere vult remedio textus *in dicto capite redintegranda*, debet ſolùm probare ſe poſſediſſe, & ſpoliatum fuiſſe. Vallenſis *ſupra hoc titulo dicto paragrapho nono*, *numero quinto in fine*, & *infra* dicam de praxi prædicti capituli.

Nec obſtat ſecundum fundamentum deſum- 10
ptum ex textu *in dicta lege ſi coloni*, *Codice de agricolis & cenſitis libro undecimo*, quia reſpondeo, quod ibi tales coloni fecerunt furtum, vel vim ipſorum fugiendo ſine voluntate domini, unde meritò debent reſtitui priori domino, vel domino condictione ex illa lege ad inſtar remedium *recuperandæ*; nec rurſus obſtat, ſi replices, quod illud eſſet verum, ſi ageret ut contra ipſos colonos vel alios tertios violentos poſſeſſores, ſed ille textus præſupponit, quòd poſſit agi contra quemlibet tertium etiam bonæ fidei, quod videtur contra textum *in lege cùm à te*, *ff. de vi & vi armata*, & contra dicta *ſupra hoc textu quæſtione prima*. Quia reſ- 11
pondeo, quod quando vis committitur in re inanimata, non poteſt agi contra tertium bonæ fidei poſſeſſorem, ſed tantùm contra principalem, qui violentiam commiſit, ſecus verò quando violentia committitur in re inanimata, ut quis ſervus vel colonus adſcriptitius fecerunt furtum ipſorum aufugiendo à domino, quia hoc caſu ſi reperiuntur penes alios, poſſunt indiſtinctè à poſſeſſoribus avocari remedio & condictione illius *legis ſi coloni*, ne in poteſtate eorum ſit dominos ſua poſſeſſione privare, argumento textus, & quæ *ibi* notantur *in lege prima*, *Codice de ſervis fugitivis*, & *in lege prima*, § *per ſervum qui in fuga*, *ff. de acquirenda poſſeſſione*, & *in lege tertia*. §. *Nerva filius eodem titulo*, & *in dicta legerem quæ nobis*, & *ibi* Socinus, & alii Doctores. Abbas, & Canoniſtæ *hic*. Nec tunc obſtat, ſi re- 12
plices, nullum fuiſſe proditum remedium de jure civili contra tertios poſſeſſores ante conſtitutionem textus *in dicto capite redintegranda tertio*, *quæſtione prima*, quia reſpondeo, illud eſſe verum de jure civili antiquo, ſecus de jure codicis novo; vel ſic, textum *in dicta lege ſi coloni*, loqui de certa ſpecie extra caſus interdicti de recuperanda, de quo nunc loquimur. Tertium non obſtat funda- 13
mentum deſumptum ex doctrina textus *in d. c. licet*

de probationibus, quia textus ille loquitur non de interdicto *recuperandæ*, de quo hic, *ſed retinendæ*, juxta ea quæ dixi *in dicto cap. ad ſedem hoc titulo*, in verſiculo *nec iterum obſtat*.

14 Quartum & ultimum fundamentum *ex dicta l. finali Codice unde vi* nnobſtat; quia reſpondeo, quod adhoc ut remedium legis illius habeat locum pro forma requiritur, ut poſſeſſio illius rei eſſet penes primum poſſeſſorem actorem, & poſteà ejus abſentia vel alia cauſa cœperit vacare, & ſtatim & immediatè tempore quo vacabat, fuit per illum ſecundùm poſſeſſorem, & ſic reum conventum occupata & iſta eſt qualitas formalis in qua fundatur deciſio illius textus, & veriſſimus & realis intellectus, juxta quæ jam aliter tradidi *in cap. in litteris hoc titulo de ingrediente rem vacantem*, ſentit & declarat Antonius Gomez *in dicta l. 45. Tauri num* 192. in verſiculo *primò non obſtat*. cum Fabro *in breviario columna* 1. *in fine*, ubi dicit, *cave*. quia in hac conſtitutione requiritur dolus, qui præſumitur, probato quod fuit occupata tempore quo eſſet vacans, & hoc idem vult Salicetus *ibi columna fin. & quæſtione*. Gofredus *in libellis ſui in rubrica de conſtitutione*, *cum quærebatur finali columna & quæſtione num.* 16. Innocentius *hic columna* 1. *poſt principium*, Hoſtienſis *ibi columna* 1. *propè finem*, Joannes Andreas 2. *columna poſt principium*, Abbas *columna fin. in principio*. Antonius *columna* 3. *in medio*, & ita etiam expreſſè declarat Baldus *in l. incerti juris codice de interdictis columna* 6. *num.* 14 Secus tamen eſſe,
15 quando ſimpliciter actor probat aliquando poſſeſſionem fuiſſe penes eum, & nunc reperiri penes reum conventum, ut in quæſtione propoſita; quia tali caſu ceſſat jus qualitatis, & extremum requiſitum tam ex parte actoris, quàm rei conventi, ut poſſit fundari judicium inter eos, & ferri ſententia; quia forte reus conventus qui nunc reperitur poſſidere, habuit ex juſta aliqua cauſa, quam ignoramus, ita Gomezius *ubi ſupra in dicta l. 45. Tauri*.

Nec tunc obſtat dicere, *tranſire* onus pro-
16 bandi in novum poſſeſſorem, cum pro antiquo poſſeſſore ſtet præſumptio non jactaſſe ſuum, contra regulam textus *in l. cum de indebito de probationibus*, ubi oſtendit Aimon *conſilio* 240. *numero tertio*, & hoc verum eſſe, etiamſi non probet ab actore tempus, in quo actor dicit ſe ſpoliatum; quia ſufficit allegare poſſeſſionem illius temporis, quo contingit, & poſtea probare ſe aliquando poſſedisſe; nam qui olim poſſidebat tempore ſpoliationis poſſediſſe præſumitur, ut ex multis & aliis rationibus probat Barbatia *in cap. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis à numero* 96. quia reſpondeo hanc difficultatem intelligi ex his quæ dixi *ſupra in cap.* 15. *hoc titulo quæſtione prima*, *in ejus ſecunda parte quæſtionis*, ubi præſtiti intellectum ad textum *in cap. olim* 3. *ſupra hoc titulo*. *& in cap. ſuborta* 21. *de ſententia & re judicata*, & ad textum *in dicto cap licet de*
17 *probationibus*. Ex quibus apertè conſtat, dicendum ad quæſtionem de qua hic nullum ſubeſſe remedium poſſeſſorium anteriori poſſeſſori contra eum, qui ſine vitio reperitur rem poſſidere, & in puncto juris docet Gomezius *ſupra dicto numero* 192. *circa fidem in dicta l. 45. Tauri*, hanc doctrinam in puncto juris eſſe veriorem, licet ſuperior ſit æquior, & tenenda in praxi; quod intelligit, quando apertè conſtat primum amiſiſſe jam poſſeſſionem, & ſecundum habere lapſu temporis vel alio modo, ſecus verò aliàs; quia cum ſemel primus habuit poſſeſſionem civilem, ſemper cenſetur continuata, argumento textus *in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione l. ſi de eo ſi fortè eodem titulo*, & eorum quæ *ibi* notantur, & per conſequens competeret interdictum *uti poſſidetis*, pro conſervanda civili poſſeſſione, & in conſequentiam fieret reſtitutio naturalis juxta naturam interdicti *uti poſſidetis*, de quo *in cap.* 4. *ſupra hoc titulo*, prædicta tamen procedunt & habent locum, quando agitur hoc interdicto *unde vi*, civiliter ratione poſſeſſionis ablatæ, ſecùs verò ſi agatur criminaliter ad pœnam propter violentiam commiſſam; quia tunc diverſimodè punitur invaſor, & ſic delinquens, ut magiſtraliter docet Gomezius *libro tertio*, *variarum capite quarto*, *de violentia ibi*, videndus?

QUÆSTIO III

An remedium textus in cap. redintegranda 3. quæſtione prima, qui pertinet ad declarationem textus noſtri, competat contra bona fide & titulo poſſidentem etiamſi ſit particularis ſucceſſor? & an non ſolum competat pro rebus clericorum & Eccleſiæ, ſed etiam laicorum? & in quo differat à diſpoſitione textus noſtri, & quæ veniant probanda ab agente remedio dicti capituli? & coram quo judice?

SUMMARIUM.

1 *Remedium textus in capito redintegranda, tertio, quæſtione prima, quando competit contra bona fide & titulo poſſidentem, etiamſi ſit particularis ſucceſſor. num.* 2. 3. *& à numero* 4. *& quanto tempore præſcribatur à numero* 10.

6 *Præſcriptiones & alia juris remedia non ſunt ſublata per textum in capite redintegranda* 3. *quæſt.* 1.

8 *Et quid ſi præſcriptionis nondum ſit completum num.* 7.

10 *Poſſeſſor bonæ fidei & cum titulo qui habet cauſam à poſſeſſore vitioſe conveniri valet remedio cap redintegranda* 3. *quæſtione prima*. *& quid ſi res eſt affecta vitio reali numero nono*.

11 *Præſcriptio* 30. *annorum tollit quamcumque temporis conditionem in lege poſitam numero undecimo*.

12 *Intellectus textus noſtri cum dicto cap. redintegranda* 3. *quæſt.* 1. *melius num* 18.

13 *Remedium textus in dicto cap. redintegranda* 3. *quæſt.* 1. *conceditur contra ſingularem poſſeſſorem bonæ fidei, qui titulum non habet, vel ſi ſupervenit poſt poſſeſſionem num.* 13.

14 *Poſſeſſor novus cum titulo non ideo ſuccumbit, quod poſſeſſio antiquior probetur*.

15 *Remedium dicti capitis redintegranda generaliter an competat Eccleſiaſticis & laicis, quid de jure, quid in praxi num.* 16.

16 *Spoliator laicus non conveniendus eſt coram ſuo proprio*

proprio judice, etſi clericus eſt etiam coram ſuo, quoties agitur remedio textus noſtri, aut dicti cap. redintegranda.

20 *Agens remedio dicti capitis redintegranda quæ probare debeat ut obtineat reſtitutionem.*

21 *Eccleſia queit intentare remedium capituli redintegrandæ 3. quæſt. 1. coram Eccleſiaſtico judice.*

22 *Spoliatus agens contra ſucceſſorem ſpoliantis quam probationem debeat facere ſpoliatus, qui agit remedio legis non abs re Codice unde vi & l. ſiquis conductionis Codice locati, quid debeat probare.*

1 PRima quæſtionis pars videtur intelligi per ea quæ dixi *ſupra hoc textu quæſtione prima*, ſed quia communiter docent Doctores differre textus ſpeciem dicti *capituli redintegranda*, à diſpoſitione textus noſtri; ideo videbis quid in propoſito docent Doctores. Igitur omnes affirmant in textu noſtro remedium dicti capituli, quo pinguius eſt proviſum & conſultum ſpoliatis ad ſuam recuperandam poſſeſſionem, itaut dicant pleniſſimum remedium & magis generale & utilius inter omnia poſſeſſoria remedia, & quod concurrit cum omnibus aliis remediis, produceréque ſpecificum jus agendi, & competere ubi quis injuſtè & ſine culpa cecidit à poſſeſſione ſua, exemplificat Lapus *allegatione* 52. *numero* 7. aſſéque novum remedium ſecundum magis communem & receptiorem ſententiam tradit Menochius *de recuperanda remedio* 15. *à numero* 15. licet ipſe contrariam ut veriorem latè probet, & quod pinguius non ſit remedium hujus textus, niſi quatenus eſt extenſivum interdicti *unde vi*, & aliarum conſtitutionum juris civilis certis in caſibus, ipſe Menochius *ſupra*, ubi latè ſcribit de remedio hujus capituli, & poſt eum & alios Gutierrez latè *lib.* 1. *canonicarum cap.* 34 *per totum*, & infinitos refert Cevallos *com. contra quæſtione* 52. & 53. Riccius *collect. deciſione* 950 Barboſa *in collectanea ad textum in dicto cap. redintegranda.* Igitur Gutierrez

2 ut prædictam diſſolvat quæſtionem, plura tradit *dicto cap.* 34. *canonicarum à numero* 52. omnino videndus, ubi pro affirmativa ſententia adducit fundamenta nonnulla, quibus probant Doctores quadraginta & plus ab eo relati remedium *dicti capituli redintegranda* procedere, non ſolùm contra ſucceſſorem malæ fidei, ſed etiam bonæ fidei cum titulo; pro qua doctrina faciunt jura & argumenta quæ adduxi *ſupra dicta quæſt.* 1. *numero* 1.

3 Tum etiam quia remedium hoc reintegrandæ poſſeſſionis, quod conſurgit ex *dicto cap. redintegranda*, eſt magis privilegiatum, quàm interdictum *uti poſſidetis*, ſed in eo interdicto tituli exceptio nonobſtat agenti, & de antiquiori poſſeſſione probanti, ut *in cap. licet cauſam de probationibus*, ergo: Deinde etiam, quia ut alii etiam deducunt, remedium hoc redintegrandæ eſt introductum ad inſtar & exemplum *unde vi*, ſed in eo nulla habetur tituli ratio, ut *in cap. fin. de ordine cognitionum*, cum in eo ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus *l. ſiquis ad ſe fundum codice ad legem Juliam de vi*, & ex aliis adductis *ſupra in cap.* 1. *cap. in litteris cap. conquerente hoc titulo*, ergo idem in hoc caſu dicendum eſſe videtur; quare poſt omnes relatos à Zevallos & Gutierrez, docet Riccius *dicta collectanea deciſione* 950. in verſiculo *amplia ſeptimò*, ut intentari poſſit remedium dicti capituli etiam contra tertium poſſeſſorem titulum habentem; & ita deciſum refert cum Olaſco *in deciſione* 93. Caſſadoro *in deciſione ſeptima, hoc titulo.* Capella Toloſana *in deciſione* 448. Minſingerio *obſervatione* 85. *centuria tertia*, Joſeph. Ludovico *in deciſione Peruſina* 59. Theſauro *in deciſione* 29. Cardinali Puteo *in deciſione* 176. *lib.* 2.

Mihi tamen contrariâ ſententia verior videtur 4
aliquibus declarationibus: nam probo ex fundamentis jactis *ſupra dicta quæſtione prima*, in verſiculo *tamen in quæſtione hac*, inter quæ adduxi remedium textus noſtri; tum etiam quia remedium dicti capituli redintegrandi ſit inductum, ne is qui aliena occupavit; in peccato mortuus jaceat, ut remedio hujus noſtri textus dixi, & apparet; ſequitur ergo dicendum; ut cum hæc ratio ceſſet in ſpecie, de qua agimus, reſpectu bonæ fidei poſſeſſoris cum titulo, quia novus hic poſſeſſor non poteſt dici ſpoliator, nec vitioſus poſſeſſor, ac per conſequens non ſit in peccato, cum titulum & bonam fidem habeat conſequitur ut ceſſare quoque debeat diſpoſitio dicti capituli redintegranda, argumento textus *in l. adigere §. quamvis ff. de jure patronatus*, cum ſimilibus. Deinde, quia ſi aliud diceremus, ſequeretur maximum abſurdum; nempè quod remedium 5
dicti capituli redintegranda eſſet inventum ad omnes juſtos poſſeſſores ſpoliandos & inquietandos, non ſolum ad tempus, ſed & perpetuò; proût aliqui ex Doctoribus nuncupatim à Menochio relati *dicto remedio decimoquinto numero* 42. tenent, quos Rota aliquando ſequuta fuit, ut teſtatur Sarmiento *de redditibus Eccleſiaſticis prima parte, capite quarto, numero undecimo, in principio*, nec per ſpatium immemorialis, imò & per mille annos, ut refert Gutierrez *ſupradicto capite trigeſimoquarto, can. numero ſexageſimoſecundo*, ac proinde dicit, quod admiſſo hoc remedio in prædicta forma, omnes leges & canones qui de præſcriptione loquuntur, utique ceſſarent, quod minimè dicendum eſt, cum ſint poſteriores illo *cap. redintegranda.*

Nemo præterea dicet *ex dicto cap. redintegranda*, 6
præſcriptiones aliaque juris remedia eſſe ſublata, cum verba ejus ſint generalia, ideoque nil poſſunt in his quæ ſpecialem habent conſtitutionem, argumento textus *in l. doli clauſula, cum ſimilibus ff. de verborum obligationibus*; nec enim veriſimile eſt uno verbo præſcriptionum materiam omnem ſubvertere velle, ob idque textus ille ſecundum alios canones debebit interpretari, & ſic ex prædictis fundamentis hanc ſecundam ſententiam probarunt Bartolus *in l. rem quæ nobis numero ſecundo, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & alii pluſquam quadraginta Doctores, quos ſequitur & refert Gutierrez *dicto capite trigeſimoquarto, can. numero* 63. Molina *de Hiſpanorum primogeniis libro tertio, capite decimotertio, numero quinquageſimotertio*, plures alios refert Zevallos *communes contra dicta quæſtione quinquageſimaſecunda, à numero quinto*, qui tandem concludit quæſtionem hanc eſſe de apicibus juris, quæ indiget Cæſarea deciſione, & interim eſſe quæſtionem pro amico. Et ſic hanc ſecundam ſententiam tenendo, quæ validioribus fundamentis prævalet, dico procuìdubio procedere, ſi tertius hic ſingularis ſucceſſor cum titulo & bona fide, per tantum ſpatium temporis poſſederit, cum cæteris juris requiſitis, ut legitimè præſcripſerit rem ipſam ſuper qua controvertitur; nam tunc indubium eſt ipſum nec poſſeſſorio

nec petitorio conveniti poſſe, quinimo abſol-
vendum eſſe & liberandum omnino, quia non
ſunt ſublatæ per textum illum præſcriptiones
7 legitimæ ac canonicæ, ut ſupra dixi. Imo & ſi tem-
pus legitimæ præſcriptionis completum non fue-
rit, ubi adeſt titulus & bona fides, adhuc exiſtimo
nullum habere locum illud remedium poſſeſſo-
rium, ſed tantum Judicium petitorium, ut infra
dico. Nec obſtat quod graviſſimus Senatus Pede-
montaneus, juxta affirmativam ſententiam judi.
caverit in caſu de quo Octavianus Cacheranus
relatus à Gutierrez *ſupra numero* 65. qui reſpon-
det ibi poſſeſſores cum titulo & bona fide non-
dum præſcripſiſſe, prætereaque res habuiſſe ab
eo qui ſine titulo poſſidebat; etenim ut ait Meno-
chius *ubi ſupra numero* 89. verſiculo. *contrarium*,
videtur dicendum noſtram ſententiam ſuſtinere,
dummodo conventus habeat titulum à bonæ fi-
dei authore.

8 Unde ſi bonus poſſeſſor cum titulo & bona fi-
de cauſam habuit ab authore vitioſo, & ſic res af-
fecta eſt vitio perſonali, tum dabitur contra eum
prædictum remedium canonis redintegranda. So-
cinus *in dicta leg. rem quæ nobis numero* 12. Verſi-
culo *aliquando & ſecundo*. ibi Aleiatus *numero* 8.
Menochius *dicto remedio* 15. *de recuperanda à nu-
mero* 73. Gutierrez *dicto cap.* 34. *Can. numero* 84.
qui adverſus alios tenet hoc idem etiam procede-
re, quando res non eſt vitioſa, ſed poſſeſſor hic
cum titulo & bona fide cauſam habuit ab autho-
re malæ fidei & vitioſo, de quo eſt videndus Me-
nochius *ſupra num.* 78. qui contra tenet adverſus
9 Socinum. Ob idque ſi res affecta eſt vitio reali,
vel ob furtum commiſſum vel ob vim impulſivam,
tunc etiam contra ſingularem poſſeſſorem cum
titulo & bona fide dabitur prædictum remedium
dicti capituli redintegranda, cum tunc temporis
nec præſcriptio locum habeat. Socinus *in dicta l.
rem quæ nobis numero duodecimo*. Verſiculo *ali-
quando* & 3. clarius *ibi* Aretinus *columna fin.*
Verſiculo *unde minor*, & alii quos ſequitur Me-
nochius *numero* 77. *ſupra*, quod limitat Gutier-
rez, ut procedat in præſcriptione ordinaria de-
cem vel viginti annorum, ſecus in longiſſimi
temporis quadraginta annorum; quia tertius
ſingularis poſſeſſor bonæ fidei præſcribit rem
vitio reali affectam ſpatio 30. vel 40. annorum,
ut *in leg. prima adhæc codice de annali exceptione*,
& notat gloſſa *in leg. ſicut in fine codice de triginta
vel quadraginta annorum præſcriptione*. notanter
tenet Gutierrez *in dicto capite* 34. *numero* 170.
& 85.

10 Quare licet dubium ſit non leve, quanto
tempore præſcribatur remedio textus *in dicto cap.
redintegranda*, itaut Doctores maximè deſiderent,
ſcire tamen communior opinio illa eſt, ut ſpatio
triginta annorum præſcribatur hoc remedium;
nam licet in textu noſtro adſint verba illa; *qua-
cumque temporis condictione:* tamen iſta perpetui-
tas debet intelligi excluſa ſpatio 30. annorum,
quia important verba illa qualitatem temporis,
non præſcriptionem. Menochius *remedio* 15. *ubi
ſupra numero* 422. Gratianus *diſceptationum foren-
ſium, capitulo ſecundo numero ſeptimo cum ſequenti-
bus, & capit.* 173. *numero primo* Barboſa *ad colle-
ctaneum in dicto capit. redintegranda numero de-
cimo ſexto*, cum aliis multis ab eo relatis, qui vi-
dendi ſunt pro longa diſputatione. Gutierrez
cum aliis pluribus *dicto capite trigeſimoquarto, li-
bro primo can. numero undecimo*, dicens quod ſen-
tentia Doctorum quæ dicit, ut remedium hujus
text. duret perpetuò, id eſt uſque ad annos 30. Me-
nochius *ſupra numero* 418. & ante Rolandus à
Valle *conſilio* 72. *numero* 19. & 21. *lib.* 2. ubi ambo
eam intelligunt, ut procedat regulariter ubi poſ-
ſeſſor bonæ fidei non haberet titulum, vel quan-
do res eſſet affecta vitio reali Itaque ea verba tex- 11
tus noſtri *ibi*; *quacumque condictione temporis:* &
verba textus *in cap. Eccleſia* 3. *quæſtione* 2. ibi: *& à
quibuſcumque*: & *in cap. Epiſcopi* 3. *quæſtione* 1.
intelliguntur à quibuſcumque malæ fidei poſſeſ-
ſoribus, hoc eſt de ipſiſmet occupatoribus imme-
diatis, cum ſic ratio & ſubjecta materia ſuadeat;
nam verba quatumcumque univerſaliter prola-
ta reſtringuntur de habilitate, ut *in leg.* 1. & *ibi*
gloſſa, & Doctores *codice de ſacroſanctis Eccleſiis
& in leg. ut gradatim* §. 1. *ff. de muneribus & ho-
noribus*, ita declarat & comprobat Menochius *in
dicto remedio* 15. *de recuperanda à numero* 81. &
Paulo *ſupra numero* 72. Gutierrez *dicto cap.* 34. *nu.*
75. ob idque ex verbis textus *in dicto cap. redin-
tegranda* ibi: *quacumque condictione temporis*, mini-
me tolli legitimam præſcriptionem, ſi bona fides
& cætera requiſita concurrant, ut *in leg. fin. in fine
codice de edicto divi Adriani tollendo*, & etiamſi
verba hæc referantur ad illa, ibi: *perdidiſſe noſcan-
tur*: ut eſt verum, adhuc non evacuant inductio-
nem textus illius prædictam, ut excludi videatur
per eam præſcriptio, ut obſervat cum Sarmiento
Gutierrez *numero* 67. *in dicto cap* 34. ubi cum eo
docet, quod ut omnino hoc eſſet contrarium, ani-
madvertere oporteat ſecundum Sarmientum, tex-
tum illum loqui in favorem bonæ fidei poſſeſſo-
ris contra malæ fidei poſſeſſorem & prædonem, ut
patet ex littera textus *in principio dicti capituli re-
dintegranda* relata; nam dum dicit Eccleſiæ res vel
proprias, id eſt ſuas ſubſtantias, præſupponit bo-
nam fidem Epiſcoporum ſpoliatorum, & dum di-
cit ſpoliatis vel ejectis Epiſcopis, & ibi: *captivi-
tate aut dolo aut violentia majorum per quaſcunque
injuſtas cauſas*: inſinuat poſſeſſorem modernum eſſe
malæ fidei, quo caſu verum eſſe ait, etiam nullo
temporis ſpatio obſtante præſcriptionem tolli,
quia cum violentia ſit vitium reale, prædoque ſit
verus & manifeſtus malæ fidei poſſeſſor, quia
ipſe fuit primus ſpoliator & occupator impedi-
tur jure communi præſcriptio *leg. Pomponius §.
cum quis ff. de acquirenda poſſeſſione & §. furtivæ
cum ſimilibus inſtituta de uſucapionibus*; quod ſi
violentia non interveniat, & mala fides adſit, ut
adeſſe videtur in cæteris caſibus dicti capituli re-
dintegranda, nullo tempore præſcribetur, ut *in
capit. fin. de præſcriptionibus etiam immemoriali*,
Balbus *ſecunda parte de præſcriptionibus partis ter-
tia, quæſtione* 60. *numero vigeſimo*. Cum aliis,
Gutierrez *numero* 68. & 69. qui *numero* 76. do-
cet veram eſſe receptiorem ſententiam Docto-
rum, quam refert Ripa *hic numero decimotertio*,
& Menochius *ſupra remedio decimoquinto nume-
ro* 62. & aliorum tenentium dictum remedium
dicti capitis redintegrandæ non concedi malæ fi-
dei poſſeſſori ſua poſſeſſione dejecto, licet Bu-
trius, Aretinus, & aliis, quos ſequitur Ripa &
Menochius, contra teneant. Tamen quoties 12
novus hic ſingularis ſucceſſor eſt cum bona fi-
de, ſed tamen ſine titulo, contra eum concedi
remedium textus *in dicto capit. redintegranda*,
communiter docent Doctores, inter quos Soci-
nus *in dicta leg. rem quæ nobis numero duodecimo
in principio, ff. de acquirenda poſſeſſione*. probat
alios

alios allegans Menochius *ſupra à numero* 68. dicens, quod ita affirmant uno ore interpretes. Sequitur Gutierrez *in dicto capite* 54. *libro primo Canonicarum numero* 82. qui *numero* 83. etiam hoc
13 idem ait, quoties novus ſucceſſor & poſſeſſor eſt cum bona fide, & titulo. Sed titulus ſupervenit poſt poſſeſſionem illam antiquiorem, ſicque per fraudem titulus ille eſt indutus, & tunc cum ſit nullus ut fraude quæſitus dari adverſus eum prædictum remedium, quod declarat Gutierrez cum Cortio juniore, Aimone, & Menochio adverſus alios, quando novus hic poſſeſſor poſt adeptam poſſeſſionem aſſequutus eſt titulum, quæ tunc fraudis ſuſpicione titulus hic non caret, cùm facilè fuerit amicum à quo emere fingeretur ſupponere, eoque cavillo & dolo antiquiorem poſſeſſorem fallere, & quamvis in puncto juris Menochius *numero* 76. dubitet de hac limitatione ex ſubtili ratione, de qua ille, nihilominus fatetur obſervandam eſſe in foro, hoc eſt in praxi, quia illam auſi ſunt affirmare plurimi.

14 Nec tunc obſtant alia argumenta adducta in principio; quia pro eorum ſolutione videnda ſunt dicta *ſupra quæſtione prima*, nec obſtat quod dictum eſt, remedium redintegrandæ eſſe magis privilegiatum, quàm interdictum *uti poſſidetis*, quia reſpondeo verum non eſſe, quod interdicto uti poſſidetis antiquiori poſſeſſione probata novus poſſeſſor cum titulo ſuccumbat, ſed imo contrarium ut probat textus *in l. ſi duo in principio*, ubi Bartolus. *ff. uti poſſidetis*, Menochius *de recuperanda dicto remedio* 15. *quæſtione undecima & decimatertia numero* 89. Ubi etiam reſpondet, nempe non eſſe bonam eam conſequentiam; tituli exceptio non impedit poſſeſſionis reſtitutionem; ergo agi poteſt contra ſingularem ſucceſſorem, habentem titulum & bonam fidem: nec hic titulus alium reſpicit effectum, quàm ut clandeſtinitatis vitium tollatur; ita Rubeus qui latè declarat *conſilio* 4. *numero undecimo*, ubi *numero* 14. Verſiculo *non obſtat* reſpondet ad textum *in cap. licet de probationibus*, ibi latè dico, & dixi *ſuprà in capite cum ad ſedem quæſtione prima*, tradit hæc Gutierrez, qui dixit *ſupra numero* 8. eo modo eſſe reſpondendum ad ultimum argumentum, quia non eſt bona conſequentia; exceptio Dominii impedit poſſeſſionis reſtitutionem, ergo contra titulo poſſidentem, ut patet in ipſomet interdicto *unde vi*, in quo ſpoliatus ante omnia reſtituitur, & tamen contra ſingularem poſſeſſorem non datur, *ut in dicta lege cum à te ff. de vi & vi armata*, & ſi in noſtro textu ſpoliatus ante omnia reſtituitur, & tamen non conceditur contra hunc ſingularem ſucceſſoram, niſi ſcienter in vitium ſucceſſerit; quare potius retorquetur fundamentum, ſic enim eſt inſtar *unde vi interdicti*, illud non conceditur contra tertium ſingularem ſucceſſorem, ut *in dicta lege cum à te*, ergo nec hoc de quo *in dicto capite redintegranda*, ita reſolvit idem Gutierrez, qui ſtat pro negativa ſententia, quam limitat Maranta *de ordine judiciorum* 4. *parte in* 7. *diſtinctione numero* 53. qui ait non obſervari in regno Neapolitano.

Ad ſecundam quæſtionis partem, ut reſpon-
15 deant Doctores, maxime decertant: Nam *lib.* 1. *Canonicorum capite* 34. *à numero quarto*. cum multis & Zevallos *communes contra communes quæſtione* 53. cum infinitis ab eis relatis, pro utraque ſententia, ipſi concludunt dicentes, hodie in praxi verius eſſe, ut remedium prædicti capituli *redintegrandi*, non ſolum competat Eccleſiaſticis in foro Eccleſiæ, ſed etiam laicis in foro ſeculari pro rebus profanis, itaque in *præſenti* Antonius, & *in cap. cum ad ſedem hoc titulo*, ubi Imola, Maranta *de ordine judiciorum parte* 4. *in* 7. *diſtinctione numero* 50. & ... à Menochio *de recuperanda poſſeſſione remedio* 15. *numero* 17. ubi dicit crebiorem ſententiam eſſe prædictam, & quam ſæpiſſime vidit ſervari Covarruvias *lib.* 1. *Variarum capite* 4. *numero* 2. Barboſa *in leg. ſi abienam, ff. ſoluto matrimonio numero* 48. cum aliis, Barboſa *in collectanea ad textum in dicto cap. redintegranda numero* 4. & probatur ex verbis textus *in l.* 30. *in principio titulo ſecundo pariter* 3. in illis verbis: *forcado ſiendo algun home de coſſa que quiſieſe deſpues demander en Juicio en ſu es cogencia es facer eſta demanda a quel, quel a fallarene o al otro que la forço per ſi o mando a otro forçar la o aquel que la recivio del que ſavia que la avia forçado.* Etenim ex prædictis verbis conſtat prædictum remedium concedi omnibus ſpoliatis pro quacumque re generaliter, non enim lex loquitur, nec requiritur quod ſpolium contingat in rebus Eccleſiaſticis; itaque Gregorius Lopez *ibidem*, gloſſa *fallaren* ex eo verbo notat approbari *ibidem* præfatam ſententiam Antonii *in dicto capite cum ad ſedem*, quæ eſt magis communis; ut etiam in rebus profanis habeat locum remedium *dicti capituli redintegranda*: Et ſi replices *in dicta lege regia*, tantum agi de remedio textus noſtri, nempe contra poſſeſſorem rei in qua contingit ſpolium ſcienter, ut patet in illis verbis: *o aquel que la recivio del que ſavia que la avia forçado*, adhuc reſpondeo, prius legem illam loquutam eſſe, de quocumque poſſeſſore, ut conſtat ex verbis præcedentibus dictæ legis, ibi: *à aquel que la fallaren*: prout loquitur textus *in dicto cap. redintegranda*, quo procedit etiam in ignorante, ut per Doctores à Gutierrez & Zevallos relatos, & ſic hæc regia lex relatam magis communem opinionem, & de jure etiam communi deciſam refert Riccius *collectanea* 950. in verſiculo *amplia tertiò*, cum Balboa *in deciſione* 29.

Sed quia ſunt plerique Doctores, qui do- 16
cent textum *in dicto capite redintegranda* præſtare remedium pro rebus Eccleſiaſticis tantum, & non profanis, ut latiſſime defendit Menochius *dicto remedio* 15. *de recuperanda à numero decimoſexto*, Sarmiento *de redditibus Eccleſiaſticis prima parte capitulo quarto numero undecimo*, & alii inter antiquos, per gloſſam *in dicto cap. cum ad ſedem* verbo *interdictum hoc titulo*, quorum plures refert Gutierrez *dicto numero quarto*, in verſiculo *quamvis* & Zevallos, quorum opinio jure communi attento fortè verior eſt, licet de jure regio contraria receptior ſit, ideo eodem jure communi attento diſſolvetur difficultas, quæ oritur inter textum noſtrum & textum *in dicto cap. redintegranda*.

Ad tertiam igitur quæſtionis partem infer- 17
tur ex doctrina relata pro præcedenti quæſtiuncula; nam ſi retineas opinionem dicentium textum *in dicto capite redintegrandæ*, præſtitiſſe remedium clericis pro rebus Eccleſiaſticis tantum, & non profanis, & ſic non fuiſſe inutilem deciſionem textus noſtri, quatenus in eadem ſpecie ſtatuit, ut contra quemlibet vitioſum ſucceſſorem poſſit remedium *unde vi* intentari, ſcienter ſucceſſit in vitium, textum vero *in dicto capite redintegrandæ* præ-

præſtitiſſe tantum remedium in rebus Eccleſiaſticis, vel in rebus Clericorum, & eorum foro propter eorum privilegium, non verò in aliis rebus laïcorum profanis, ita cum multis explicat & tenet Gomezius *in d.l. 45. tauri, n.* 192. in verſ. 2. *ſecundo non obſtat* in verbo *nec obſtat*, ob idque veniet dicendum quod deciſio noſtri textus maximè fuiſſet neceſſaria ut comprehenderet tertios ſingulares ſucceſſores vitioſos etiam laïcos, de quibus non loquebatur textus *in d.c. de redintegranda*, licet textus ille in ſua ſpecie procedat contra ſingulares ſucceſſores in vitium, & ignorantes, ut communiter ſentiunt Doctores. Quod ſi dicat, omni jure dicendum eſſe textum *in d.c. redintegranda* præſtitiſſe remedium generale tam in rebus profanis laïcorum, quàm in rebus Eccleſiaſticis clericorum, & ſic nihil addidiſſe diſpoſitionem textus noſtri; tunc reſpondebo textus noſtri diſpoſitionem eſſe reſtrictivam ſeu potius declarativam ad diſpoſitionem textus *in dicto capite redintegranda*, nam cum per textum *in dicto capite redintegranda* communiter velint Doctores, ut competat reſtitutorium remedium, etiam contra ignorantes tertios ſucceſſores, qui reverà dum ignorantes exiſtunt, non ſunt in peccato, ideo explicitè textus noſter præſtitit hoc remedium contra ſucceſſores in vitium rei ſcienter tantum, & licet ſuperſit aliquod remedium ad recuperandam rem poſſeſſam à poſſeſſore ignorante de vitio rei à ſe poſſeſſæ, hoc tamen provenit ex alio capite quam ex diſpoſitione textus noſtri.

18 His ergo ſuppoſitis, ſi laicus fuerit ſpoliator, erit conveniendus coram ſuo proprio judice remedio textus *in dicto capite redintegranda*, ſive textus noſtri; ſi fuerit clericus convenietur coram judice ſuo Eccleſiaſtico. Tradit Gutierrez *ubi ſupra dicto lib. canonicarum, capite* 34 *numero* 5. quam praxim latiſſimè confirmabis ex his quæ dixi *ſupra in capite ſi clericus laicus laicum* 5. *ff. de foro competenti, & ibi quæſt.* 14. imò poterit conveniri ſpoliator coram judice competenti laïco vel Eccleſiaſtico reſpectu illius territorii atque juriſdictionis ubi vis per ſpoliatorem fuerit illata etiam in loco ſpoliati, ſi ibidem ſpolium fuerit commiſſum, & etiamſi judex ille non fuiſſet aliàs ordinarius ſpoliatoris, probat gloſſa *in lege ſecunda in fine*, ubi Baldus *Codice de interdictis.* Tiraquellus *de utroque retractu titulo* 1. §. 8. *gloſſa* 3. *numero* 10. Menochius *ſupra num.* 209. id probans, quoniam ratione rei & ob commiſſam violentiam duæ actiones poſſunt moveri realis & perſonalis, ut ſuam unuſquiſque tueatur Juriſdictionem judex ad tradita *in cap. ſane* 3. *& in cap. poſtulaſti* 14. *de foro competenti*, & ad alia quæ movet Gutierrez *à numero* 6. Videbis dicta *in cap. cum ſit generale & in dicto cap. ſi Clericus Laicum de foro competenti.* Et dicta *in capit. fin. de judiciis quæſtione ſecunda*, quæ faciunt ad reſolutionem eorum quæ tradit Gutierrez *ſuprà à numero* 16.

19 Ad quartam quæ veniant probanda ad poſtulandam reſtitutionem *dicti capituli redintegranda*, Videtur dicendum, probandam eſſe antiquiorem poſſeſſionem & ſpolium ex dictis *ſupra in dicto capit. cum ad ſedem hoc titulo quæſtione prima.* Verum Afflictis *in deciſione* 327. & 361. Boerius *deciſione* 238. Joſephus Ludovicus *in deciſione Peruſ.* 59. Puteus *in deciſione* 270 *lib.* 3. Gallius *obſervatione* 95. *libro ſecundo*, & alii quos ſequitur Roccius *collectanea* 950. tenent, quod agens remedio prædicti capituli ſufficit, ut probet antiquiorem poſſeſſionem, & illam nunc eſſe penes conventum, nec habet neceſſe probare ſpolium. Latiſſimè tradit Maſcardus omnino videndus cum multis *de probationibus concluſione* 13. 27. *& ibi numero quarto.* Ubi hanc communiorem dicit opinionem, licet regula juris ſit, quod agens interdicto unde vi debeat duo neceſſariò probare, ut poſſit vincere, videlicet probare ſe poſſediſſe rem cujus poſſeſſionem petit ſibi reſtitui, & probare ſe ſpoliatum fuiſſe, ut *in lege prima*, §. *interdictum autem hoc ff. de vi & vi armata & in cap. conſultationibus*, ubi omnes id notant *de officio delegati*; etenim hæc generalis regula ceſſat in ſpecie textus *in dicto capite redintegranda* 3. *quæſtione prima* uti latè coroborat Abbas *in dicto capite cum ad ſedem numero vigeſimooctavo*, ubi docet in facti contigentia ſe conſuluiſſe probando ſpoliatum dumtaxat ſuam pacificam poſſeſſionem, licet non probaverit cauſam amiſſionis, ut dolum, metum, vel aliam juſtam cauſam, & ita, ſequuntur plures quos refert & ſequitur Maſcardus *ſupra*, qui *numero quinto* hoc ampliat, etiamſi non probetur illius temporis poſſeſſio, in quo actu ſe ſpoliatum dicit, nam ſufficit allegare poſſeſſionem illius quidem temporis in quo contingit ſpolium, & poſtea probare ſe olim poſſediſſe; nam tunc præſumitur quia olim poſſidebat & tempore ſpoliationis poſſediſſe, ut dixi *interdicto unde vi ſupra in dicto capite cum ad ſedem*, & *ibi numero nono*, docet non eſſe neceſſum violentiam aliquem probare, etiamſi in libello fuerit deducta, dummodo ad eam probandam ſe non adſtrinxerit, ſic reſpondet cum Menochio, Deciano & aliis. Et *ibi numero decimo* ampliat, etiamſi agens prædicto remedio haberet contra ſe ſtatutum exigens veram poſſeſſionem tempore ſpoliationis, nec teneri ad probandum tempus ſpolii, nec dolum ſpoliatoris, nam ſatis eſſe ait probare actorem ſe cecidiſſe à poſſeſſione ſine facto ſuo etiamſi res perveniſſet ad eum, contra quem agitur ſine vitio, ut notant Innocentius & alii *hic*, & cum aliis *ſupra* Maſcardus *numero undecimo & duodecimo*, ubi *numero decimotertio, decimoquarto, decimoquinto*, tripliciter limitat diſpoſitionem textus *dicti capituli redintegranda*, qui *à numero decimooctavo* dicit, prædictam etiam doctrinam limitari in omnibus interdictis poſſeſſoriis, in quibus præter poſſeſſionem debent multa alia probari, ut jam dixi *in dicto capite cum ad ſedem quæſtione prima, & ibi numero trigeſimotertio.* limitat etiam quando à reo conventum probaretur ſpoliatum, qui habeat antiquiorem poſſeſſionem ab eo facto ſuo cecidiſſe, nam tum nil ei prodeſſet antiquior probatio poſſeſſionis, & cum multis latè probat, dicens cum Beroio *numero quinquageſimoquarto*, & cum Innocentio & aliis *hic*, quod ad hoc ut agens remedio *prædicti capituli redintegranda* poſſit obtinere, eſſe neceſſarium ut inter alia concludat, & probet ſe poſſediſſe, & adverſarium rem tenere illamque poſſidere: nam lapſo ex propria culpa non dari reſtitutionem latè comprobat, & ſic Socinus *in conſilio* 48. *viſis & benè conſideratis columna* 3. *Volumine* 3. atteſtans de communi, ſubjungit quod licet præſumatur quem ex injuſta cauſa cecidiſſe, niſi contrarium probetur, ut tradunt ſæpe Doctores in textu noſtro, *& in dicto capite cum ad ſedem*, niſi contrarium probetur, tamen hoc procedere in dubio vel ubi præſum-

præſumptio aliqua non ſit in contrarium, alioqui ſecus.

20 Ad ultimam quæſtionis partem, coram quo judiee probanda veniant, quæ intentantur remedio textus *in dicto cap. redintegranda*, videbis dicta *ſupra hac quæſtione*, in verſiculo *his ergo ſuppoſitis*, & ea quæ notantur in locis ibi allegatis; unum tamen docet Balboa *in cap. de foro competenti num. 15. in fine*, ex doctrina Lapi *allegatione* 59. 65. *&* 69. *&* 72. & Menochius *de recuperanda remedio* 15. *à num.* 202. ut Eccleſia poſſit intentare remedium *dicti capituli redintegranda 3. quæſt.* 1. contra laicum coram judiee Eccleſiaſtieo; & ſic putat receptum communiter. Sed ad noſtrum textum notabis, quod ſi ſpoliatus ageret contra ſuceeſſorem ſpoliantis in re vitio affecta ex remedio textus noſtri, operæ pretium eſſet ſuſcipere in ſe onus probandi ſcientiam, quam habuit ille ſuceeſſor rei alienæ, ut dignoſci poſſit, vel ipſum in vitium ſpolii ab initio ſcientiam habuiſſe; vel poſtea ſuperveniſſe, cum ſuecedens in jus alterius habeat ignorantiæ præſumptionem ex juris regula, qua tranſit in adverſarium probandi onus, tradit cum aliis Maſchardus *de probationibus dicta concluſione* 1327. *num.* 30.

21

22 Quod ſi ipſimet ſpoliato intentare neceſſe ſit remedium textus *in l. ſiquis conductionis codice locati*, aut textus *in l. non ab re codice unde vi*, pro recuperandis tantum rebus locatis introductum, & poſtea ex interpretatione porrectum ad ſingulos contractus, ex quibus res detineretur nomine alieno, quod neceſſariò expoſcit præviam exiſtentiam contractus, idcirco is in primis ab eodem probandus eſt, ſecundo loco contumacia non reſtituentis, docuit Baldus *in dicta l. non ab re n.* 8. & tradidere Romanus *in l rem quæ nobis num.* 10. *ff. de acquirenda poſſeſſione*, & Afflictis *in deciſione* 17 videbis quæ tradit Menochius *de recuperanda poſſeſſione remedio* 11. *quæſt.* 4. *à num.* 34. Maſcardus *ſupra num.* 31.

Quæstio IV.

An agens remedio dicti capituli redintegranda 3. quæſt. 1. neceſſe habeat deducere præter poſſeſſionem agentis conventi, poſſeſſionem eſſe clandeſtinam, & an liceat appellare à lata ſententia in remedio dicti capituli, & an admittatur cumulatio conditionis dicti capituli cum conditione ex lege ſecunda Codice de reſcindenda venditione, & de aliis requiſitis ad remedium dicti capituli intentanda, & contra quos queat competere?

SUMMARIUM.

1 *Agens remedio capituli redintegranda 3. quæſt. 1. neceſſe habet deducere præter poſſeſſionem agentis conventi, poſſeſſionem eſſe clandeſtinam reſpectu poſſeſſionis antiquioris*

2 *Appellare qualiter poteſt, qui uſus eſt remedio cap. redintegranda 3. quæſt. 1. & quid in laico.*

3 *Cumulatio non admittitur cap. redintegranda 3. quæſt. 1. cum lege 2. codice de reſcindenda venditione.*

4 *Poſſeſſio & poſſeſſionis privatio debent intervenire, ut locum habeat remedium dicti capituli redintegranda.*

5 *Redintegrari debet ante omnia, qui reperitur ſpoliatus ſine culpa etiamſi ſit ſpoliatus judicis authoritate de facto n. 6.*

7 *Redintegratus non dicitur, qui non reſtituitur in totum.*

8 *Remedium cap. redintegranda 3. quæſt. 1. competit pro quaſi poſſeſſione rerum incorporalium, ut juriſdictionis, item & uſufructuario, commodatario, hæredi & aliis, & competit pro penſionibus denegatis n. 10.*

9 *Hærens utem remedio cap. redintegranda, quid debeat probare?*

1 PRima quæſtionis pars ſatis ſuperque patet ex dictis *quæſt. præcedenti*, tum etiam ex dicendis *infra in cap. licet 9. de probationibus*, & hic quæ tradit Maſcardus *de probationibus concluſione* 1327. *volumine* 3. *num.* 17. ubi ſe remitiit ad illa quæ alibi dixit in verbo *poſſeſſio concluſione* 1198. *&* 1199. verum ſi partem affirmativam defendas, de quo dixi *ſupra dicta quæſt. præced in prima parte quæſtionis*, dices neceſſum eſſe, ut qui agit, alleget, & articulet, quod adverſarius clam poſſidet reſpectu poſſeſſionis antiquioris, aliàs enim non articulando ſuccumberet actor, ſecundum Speculatorem *in titulo de petitorio & poſſeſſorio* §. 1. *n.* 32. Et Alexander *conſilio* 118. *num.* 2. *volumine* 2. cum aliis multis, Joannes Gutierrez *canonicarum lib.* 1. *num.* 56. ubi dicit eſſe hoc articulandum & probandum, & quod in dubio probatur eo ipſo, quod adverſarius ſuam antiquiorem poſſeſſionem eſſe non probat; etenim ad minus dicit, quod debet allegari qualitas clandeſtinitatis, aliàs poſſeſſio antiquior nil profuit, prout eſt communis Doctorum opinio, nemine reluctante, circa neceſſitatem illius allegationis, ut probat Craveta *conſilio* 258. *n.* 21. & faciunt dicta *ſupra in cap. cum ad ſedem q.* 1.

2 Ad ſecundam quæſtionis partem; an liceat appellare à lata ſententia remedio textus *in dicto cap. redintegranda*? latè ſatisfacit Gutierrez omnino videndus *dicto lib.* 1. *canonicarum cap.* 34. *à num.* 86: verum quia quæ poterant adduci ad longam diſputationem hujus quæſtionis, referuntur poſtea *in cap.* 3. *& cap.* 7. *de appellationibus*, ideo quatenus ad materiam *dicti cap. redintegranda* ſpectat, dicendum eſt in hoc remedio *canonis redintegranda*, cum ſit poſſeſſorium, ut in eo appellatio non ſuſpendat effectum ſententiæ in favorem ſpoliati latæ, quamvis quoad effectum devolutivum ipſa appellatio locum habeat, & quod in hoc interdicto *recuperandæ*, prout eſt remedium dicti capituli *redintegranda*, procedat, fatetur magis communis ſententia modo relata loquens in omni poſſeſſorio *adipiſcendæ*, nempè *retinendæ*, *& recuperandæ*, Bartolus *in l* 1. *Codice ſi de momentaneo poſſeſſione fuerit appellatum*. Covarruvias *practicarum cap.* 23. *num.* 8. Dueñas, Menochius, & alii, quos refert & ſequitur Gutierrez *dicto cap.* 34. *canonicarum numero* 93. videndus *numero* 94. *&* 95. ubi benè explicat, qui *numero* 89. ait hoc etiam procedere in laico intentante dicti capituli remedium; qui poterit appellare ex doctrina Baldi *conſilio* 321.

3 Ad tertiam partem, an habeat locum cumulatio dicti capituli *redintegranda*, cum textu *in l. 2. Codice de reſcindenda*, ut hinc diſſolvere poſſis, leges ea omnia quæ dixi *ſupra in cap. 15. de judiciis*, ubi de cumulatione actionum *a quæſt. 13.* ſed in terminis Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade 7. errore 10.* docet non poſſe prædictum remedium dicti capituli *redintegranda*, cumulari cum ea conditione, quæ ab Imperatoribus Diocletiano, & Maximiano, inducta eſt *in dicta l. 2. Codice de reſcindenda*, etenim illa condictio quam jus pontificium induxit, non modò contra ſpoliatorem ipſum, ſed etiam contra tertium quemlibet, adeoque ſi multis credimus bonæ fidei poſſeſſorem, de quo dixi *quæſtione præcedenti in principio*, & *quæſtione 1.* imo tam amplas habet præſtationes, ut probata ſpoliatione ex parte actoris, & poſſeſſione ea parte rei, non poſſit reus non condemnanari, ut rem ipſam præcipuè reſtituat, & quidem cum fructibus omnibus, ideſt ſine ulla diſtinctione eorum qui percepti ſunt ante vel poſt litem conteſtatam; ea tamen condictio quæ majoribus data eſt *ex dicta l. 2 Codice de reſcindenda*, de qua dicam latiſſimè *infra in cap 3. de emptione & venditione*, neque contra quemlibet poſſeſſorem competit, ſed contra ipſum duntaxat, qui contraxit, nec ad rem præcisè reſtituendam, ſed ita ut ſalva ſit emptori electio juſti pretii ſupplendi ſi id malit, neque denique ad fructus omnes repetendos, ſed ad eos duntaxat, quos à die ejus litis conteſtatæ perceperit, & ſic alia referens Faber ex his tribus differentiis inter utranque condictionem nullo modo admittendam eſſe cumulationem prædictam ait.

4 Ad quartam partem quæſtionis, primo dicendum eſt, quod ut redintegrationi dicti capituli *redintegranda* locus ſit, debeat exiſtere extremum neceſſarium agenti interdicto *recuperandæ*, quod eſt poſſeſſio & poſſeſſionis privatio, gloſſa *in l. 1. § interdictum autem ff. de vi & vi armata*, gloſſa verbo *reſtitutionem*, *in cap olim hoc titulo*. Canoniſtæ *in cap. conſultationibus de officio delegati*. Menochius *conſilio 1. num. 167.* Pariſius *conſilio 98.* Alexander *conſil o 6 num. 5. volumine 3. & conſilio 89. num. 8 volumine 5.* Gozadinus *conſilio 69.*
5 *num. 5.* Nevizanus *conſilio 68. num. 11.* Etenim ubi quis, ſine culpa ſua ſpoliatus reperitur, debet ante omnia redintegrari *l. 1. §. 1 ff. de vi & vi armata l. ſiquis ad ſe fundum codice ad legem Juliam de vi prb. cap. nullus 2. quæſt. 2. cap in litteris cap.*
6 *conquerente*, ubi latè dixi *ſupra hoc titulo* Quod vindicat ſibi locum etiam in ſpoliato judicis authoritate, ſecundum Abbatem *in cap. dilectus filius ultimo notabili*, Et *ibi* Felinus *num. 1* de reſcriptis de facto ſcilicet, & non ritè procedentis, ut declarat Menochius *de recuperanda remedio 8. numero 8.* cum multis aliis Barboſa *in dicto cap. redintegranda*, ubi *num. 10.* ait, quod ſiquis authoritate judicis rite procedentis à poſſeſſione ſua ceciderit, redintegratio ceſſat ad notata per Ruinum *conſilio 49. num. 11. volumine 4.* Menochius *dicto*
7 *remedio 8. num. 3 & conſilio 696. num. 30.* Quod intelliga Barboſa procedere *ibi num. 11.* ut reſtitutio probata ſpoliatione & anteriori poſſeſſione ſit plenè facienda; quia non dicitur facta redintegratio, niſi totaliter quis ſit reſtitutus. Baldus *in cap. fin. de ordine cognitionum num. 6* Decius *conſilio 199. ſub num 1.* Paritius *conſilio 105. numero 7. volumine 3.* Rolandus *conſilio 53. num. 25. volumine 1.* Caneerius *variarum reſolutionum lib. 2. cap. 7. num. 4.*

Ad ultimum dices etiam breviter competere remedium dicti capituli *redintegranda*, pro quaſi poſſeſſione rerum incorporalium, ut per Franciſcum Marcum *deciſione 389. parte 1.* ubi de actu juriſdictionis, Menochius *de recuperanda remedio 1. num. 88. ad finem*, ubi de jure vectigalis & pedagii, Bertrandus *conſilio 2. num 10 lib. 2.* ubi de homagio Domino præſtando. Stephanus Gratianus *diſceptationem forenſium cap. 31. num. 17.* competit etiam remedium dicti capituli etiam uſufructuario, Stephanus Gratianus *dicto cap 31. à num. 4.* Barboſa cum multis *in dicta collectanea à numero duodecimo, & decimotertio*, ubi *numero decimoquarto, & decimoquinto*, ampliat hoc in Commendatario & ad conductorem ejectum, & ad ceſſionarium. Et porrigit prædictum remedium ad hæredem, quia ad illum tranſit, dummodo hæres probet defunctum poſſediſſe, & quod defunctus ſpoliatus fuerit in vita, ita cum Corneo, Socino, Marco-Antonio, & aliis, quod provenit, quia remedium dicti capituli competit ſucceſſori. Mohedan. *in deciſione 40.* etiam univerſali, ut ſi teſtator poſſideat in vita, ſecus tamen ſi poſſideat tempore mortis. Item Ricius *collectanea 950.* in verſiculo *amplia 5. & amplia 6.* cum Bonuntio *in deciſione 12.* Joſeph. Ludovicus *in deciſione Peruſ. 529.* Creſcent. *in deciſione 5. hoc titulo.* Magon *deciſione Luca 4.* Imo competit prædictum remedium tam Domino directo quàm utili, ita Joſeph. Ludovicus *in deciſione Lucana 14.* Bricius *ſupra* in verſiculo *amplia 4.* qui in verſiculo *amplia ſecundo*, docet prædictum remedium competere etiam pro penſionibus denegatis, ita cum Magonio *in deciſione Lucana 4.* & cum Gaillio *obſervatione 75 lib. 2.* ad quod facit, quod plene tradit Maſchardus *de probationibus concluſione 1329.* omnino videndus, Et *in concluſione præcedenti 1328.* ubi de ſpoliato agente ad reſtitutionem in beneficialibus, de quo dixi *ſupra* aliqua *in dicto capite in litteris*, & *dicto capite conquerente hoc titulo*.

8 (right margin, beside "Ad ultimum dices etiam breviter competere re-")
9 (right margin, beside "ad ceſſionarium. Et porrigit prædictum remedium")
10 (right margin, beside "deciſione Luca 4. Imo competit prædictum reme-")

Quæstio V.

An ex neceſſitate aliquid capiens, teneatur illud reſtituere perveniens ad pinguiorem fortunam, & an idem ſit injuſtè retinere, & alienum invadere?

SUMMARIUM.

1 *Reſtituere an teneatur capiens ex neceſſitate, ſi ad pinguiorem veniat fortunam, remiſſivè.*

2 *Alienum invadere, & injuſtè retinere, idem ſunt.*

UT primam quæſtionem latè diſſolvas, leges quæ dixi *ſupra in cap. olim vobis 16. hoc titulo*, & in terminis cum infinitis eam tractat Zevallos *communes contra com. quæſtione 729.* per textum noſtrum, ſed quia longè de ea agam *in cap. cum tu, de uſuris*, Et in regula *peccatum de regulis* 1

gulis juris; ideo eam hic non ſcribo, & applicabis dicta *in c. Odoardus de ſolutionibus, & in c. ſi propter ſterilitatem de locato.*

2 Ad ſecundam partem quæſtionis, ex noſtro textu, Balboa *in cap. cum ſit generale de foro competenti numer.* 15. docet idem eſſe injuſtè detinere, aut alienum invadere, argumento textus noſtri, ſed quia hoc pertinet ad illam longam diſquiſitionem, ex quibus captitibus quis teneatur reſtituere? de quibus dicam *in dicta regula peccatum de regulis juris*; ideo ad *ibi* dicta te remitto.

AD TEXT. IN CAP. Piſanis, & fin. de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSUM.

1 TExtus iſte continet etiam materiam, de qua dixi *ſupra in cap. in litteris*, cum aliis, & *in cap. gravis hoc titulo*, & quæ dicenda *hic* veniunt pro reſtituendo ſpoliato, reducuntur ad *ibi* dicta, & in aliis juribus hujus noſtri tituli, ſed quia continet etiam nonnulla ſpecialia, adnotabo hic quæ ſubſequuntur. In textu ibi; *ut poſſeſſione quam in quibuſdam caſtris conſtat Lucanam habuiſſe Eccleſiam ſibi prius plenè ac liberè, ſicut tempore notæ diſcordiæ habuerat, reſtituta*: & ibi: *ut ejuſdem poſſeſſionis reſtitutio fieret plenè ac liberè &c.* de hoc vide quæ dixi *ſupra in cap. gravis à quæſt.* 1. ubi videbis, quod injuſtè ſpoliatus debet reſtitui ad omnem modum, cauſam, & locum.
2 Tradit Tiraquellus *de primogeniis quæſt.* 43. *numer.* 30 Barboſa notat *hic numer.* 2. Et ibi: *ſufficienti cautione recepta.* quæ ſit cautio ſufficiens, videbis quæ dixi *ſupra ad rubricam de litis conteſtatione q. fin.* Et ſupra, *in cap. ex transmiſſa* 8. *hoc titulo q.* 5. Et ibi: *juxta mandatum noſtrum fieret reſtitutio*: &
3 ibi: *in facto mandati formam ſubdiaconus adimplere nequiverit*: per hæc verba diſputant Doctores de quæſt. an formæ defectus actum vitiet? de qua videbis quæ notavi *ſupra in cap. 6. de judiciis q.* 11.
4 & aliqua dico *infra in hoc capite.* Et ibi: *& ipſe receptis cautionibus de parendo juſtitiæ coram nobis, &c.* ex his verbis poteſt diſputari de q. an litigantes poſſint renunciare appellationi futuræ, & cavere coram judice inferiore de parendo ſententiæ ab eo latæ? & pendet ab ea quæſtione, de qua dixi *ſupra in cap 4. de foro competenti q.* 41. & alibi dicta, & *in c. ante penultimo eodem* item *& ſub tit. de appellationibus.*

5 Et ibi: à *fructuum & penſionum*: & ibi: *Piſani poſſeſſionem penſionum & affictuum*; & ibi: *dictas penſiones recipis & affictus*: occaſſione horum verborum poteſt agi de poſſeſſione præſtationum annuarum, & reſtitutione; de quo vide quæ dixi *ſupra hoc titulo c.* 9. & *ibi in cap. accepta* 3. *hoc titulo q.* 4. & ibi: *quam per eorum confeſſionem conſtabat.* videbis *infra* dicenda *ad titulum de confeſſis* & applicabis jam dicta *in c* 4. *de judiciis q.* 1. & *q.* 9. *q.* 15. 16. 17. Et ibi: *porro duo in noſtro textu continebantur mandata*: ex his verbis dubium eſt, an ſi duo fieri mandent, vitietur actus uno tantum facto? de quo Abbas *hic* videndus ad alia ſpecialia cum cæteris ex antiquis, multa etiam movet gloſſa *hic* omnino videnda. Et ad aliam quæſtionem videndus omnino Barboſa *hic numer.* 8. *uſque ad* 14. incluſivè, de qua *ad titulum de fidejuſſoribus.* videbis etiam quæ dixi *ſupra in dicto cap.* 4. *de judiciis quæſt.* 1. *numer.* 14. & *in cap.* 1. *eodem titulo quæſt.* 19. & *quæſt.* 9. *numer.* 5.

QUÆSTIO I.

An mandatum non tantùm ſit ſervandum in ejus forma, ſed in ejus qualitate. Et an teneat excommunicatio lata contra formam mandati? & an interdictum *unde vi* concedatur, quando aliquis eſt dejectus à poſſeſſione percipiendi annuam præſtationem?

SUMMARIUM.

1 *Mandati forma eſt obſervanda in ejus forma ſpecifica. aliàs ſufficiet, ut per æquipollens, numeris ſequentibus nu.* 7. & *n.* 9. *ubi de ampliationibus & limitationibus.*
2 *Formæ omiſſio in qualibet parte reddit actum nullum n.* 4.
3 *Lex vel ſtatutum introducens aliquid cum modificationibus, ita obſervari oportet, & exemplificatur.*
5 *Forma reſcripti & commiſſionis debet obſervari.*
6 *Mandatum ita obſervandum, ut nil amplius fiat.*
7 *L. fin. §. fin. ff. mandati n.* 8.
10 *Actus contra formam juramento non confirmatur, & an forma queat omitti ob confeſſionem partis.*
11 *Excommunicatio lata contra formam mandati non tenet.*
12 *Interdictum* unde vi *competit dejecto à poſſeſſione annuæ præſtationis.*

1 AD primam quæſtionis partem, docent communiter Doctores per textum noſtrum, & *in cap cum dilecto de reſcriptis cap. venerabili de officio delegati, & in l. cum hic §. prætor ff. de tranſactionibus*: nam formæ defectus eſt major quàm ſubſtantiæ, ut benè oſtendit Nicolaus Everardus *in ſuo centiloquio* 53. ubi latè de materia Gratianus *regula* 212. ubi *numer.* 3. & 4. ait non ſufficere, ut per æquipollens adimpleatur, quod pro forma requiritur. Alciatus communem oſtendit *in l.* 1 *§. fin. numer.* 7. *ff. de verborum obligationibus.* Curtius *in l. diligenter ff. mandati* Molina *de majorat. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 37. quem videbis *numer.* 3. etenim docent, quod major eſt formæ defectus quàm cauſæ efficientis, ut traditur à communi omnium ſchola ſecundum Crotum *in l.* 1. *§. ſi quis ita nu.* 8. *lect.* 1. *ff. de verborum obligationibus*, & formæ perverſio actum vitiat, ut eleganter docet Afflictis *in deciſione Neap.* 355. *poſt numerum* 5. etiamſi formæ omiſſio fiat ex ignorantia, uti oſtendit videndus Molina *de majoratu lib.* 1. *cap.* 9. *numer.* 17. ob id nec addi nec detrahi poſſe aliquid formæ, quia debet ad unguem adimpleri, ita ut non ſufficiat, ſi per æquipollens adimpleatur, tradit latè Joannes Gutierrez *in repetitione textus l. nemo poteſt ff. de legatis* 1. *numer.* 114. Matienzo *in l.* 1. *titulo* 4. *gloſſa* 4. *n.* 8. *lib.* 5. *recopilationis*, & *gloſſa* 16. *num.* 4. cum aliis qui

qui *in l.9.titulo* 10.*gloſſa* 2.& *in l.9. titulo* 11. *lib.*
5. *recopilationis gloſſa* 4. probat quod formæ omiſ-
2 ſio in qualibet minima reddit actum nullum. Vi-
dendus iterum Joannes Gutierrez *lib.* 3. *practica-
rum cap.* 15. *à numer.* 5. ubi probat, quod forma
ab ſtatuto tradita eſt ad unguem obſervanda, ita ut
ea non ſervata corruat actus, & reddatur ipſo jure
nullus, ita ut procedat non ſolum ſi contra for-
mam ſtatuti ſit factum, ſed etiam præter formam.
Alia tradit numeris ſequentibus, & vide de regula
Gracianum *regula* 305. Et Socinum *in regula* 309.
3 Quod ſit, ut ubicumque lex vel ſtatutum introdu-
cit aliquid cum certis modificationibus, quidquid
ibi exprimitur cenſeatur de forma, & ſic forma
à ſtatuto data cenſetur, quando eſt adjecta clau-
ſula irritans actum aliter factum, & tunc forma
præcisè eſt obſervanda, nec ſufficere per æquipol-
lens, ita Decius *conſilio* 62. *numer.* 43. & *conſilio*
66. *numer.* 9. 10. 11. & 12. ubi hoc dicit *numer.*
14. & etiam inducitur forma, quando aliquid ex-
primitur aliter quàm ſit de jure communi. Petrus
Surdus *conſilio* 124. *numer.* 3. & ſi ſtatutum aliquid
exprimit circa actum conficiendum aliter quàm à
jure communi diſpoſitum ſit, cenſeri formam in-
ductam tradit Decius *ſupra numer.* 23. ſequitur
Gutierrez *ſupra numer.* 8. qui *numer.* 13 cum Me-
nochio alios allegante *conſilio* 243. *numer.* 17. *lib.*
3. ait formæ inhærendum eſſe, nec ab ea diſceden-
4 dum. Itaque Barboſa *hic numer.* 3. cum pluribus
ab eo relatis ait, quod omiſſio etiam in minimo
totum vitiat, & mandatum non ſolum eſſe ſervan-
dum, ſed etiam ejus qualitatem, ante eum dixit
Tiraquellus *in l ſi unquam* verbo *libertatis numer.*
59. *in medio*, ubi addit, quod non ſolum geſta cor-
ruunt ex defectu formæ mandati, quando expreſ-
ſe ſit contra ipſam formam mandati, ſed etiam
quando ſit citra aut præter formam. Videbis plures
quos refert & ſequitur Barboſa *in dicto cap. cum*
5 *dilecta* 22 *de reſcriptis numer.* 4. ubi *numer.* 5. do-
cet, debere quemlibet obſervare formam ſuæ com-
miſſionis, nam cum reſcriptum ſit juris ſtricti, ad
expreſſa tantum reſtringitur, ut tradit Marius An-
tonius cum pluribus ab eo citatis *lib.* 1. *variarum
reſolutionum reſolutione* 39. *numer.* 11. & iterum
Barboſa *ibi numer.* 8. dicit, quod non ſervata for-
ma corruit actus *ex dicta l. cum hi* §. *ſi prætor* & *in
l. non dubium codice de legibus*, cum infinitis ab eo
relatis, eo quod forma dat eſſe rei ex textu *in l. Ju-
lianus* 9. §. *ſiquis rem ff. ad exhibendum l. quia hæ-
redi l. Mævius de conditionibus & demonſtrationi-
bus*, cum aliis citatis per Everardum *in topicis lega-
libus* 53. Tiraquellus *de retractu lignag.* §.2.*gloſſa*
21.*à numer.*11.& §.36.*gloſſa* 2.*numer.*28.& *de re-
tractu convent.* §. 4. *gloſſa* 6. *numer.* 31. Antonius
Gomez *tomo* 1.*variarum cap.*2.*num.*7. videbis quæ
tradit Sanchez *de matrimonio lib.* 2. *diſputatione* 1.
6 *numer.*17.& 18.& *lib* 3. *diſputatione* 33.*à num.*1.
unde venit dicendum mandatum ita eſſe obſer-
vandum, ut nil amplius quam mandatum eſt fiat,
neque mandati fines excedantur, ſed cuſtodiantur
quàm diligentiſſime, ut probat textus *in l.* 3. 4. 5.
7 *l. rogatus* 33. *l. poteſt* 41. *l. ſi quis pro eo ff. manda-
ti* §. 15. *qui exequitur inſtituta eodem.* Nec obſtat
dicere, quod mandatarius qui non ſervavit for-
mam mandati, habet actionem, ut conſtat ex tex-
tu *l.fin.*§. *fin. ff. mandati*, in illis verbis. *aliter egiſ-
ſet quàm quod ei mandatum eſſet, an actione manda-
ti teneretur? reſpondi teneri*: Quia reſpondeo, quod
quando mandatum habet formam ſpecificam &
determinatam, ejus fines ſunt cuſtodiendi dili-
gentiſſime, ex dictis Juribus, & traditis pro
quæſtione noſtra; quod ſi non fuerit forma rei
gerendæ præſcripta, ſed fidei mandatarii negotium
commiſſum ſit, ex bono & æquo utrimque agen-
dum eſſe ait Pichardus *in dicto* §. *is qui exequitur*,
& ob id dicit, quod ſi mandati fines excedantur,
mandatarius non habet contrariam mandati actio-
nem, pro eo quod exceſſit, tamen ait in concur-
renti quantitate non ei denegari actionem, ex Pro-
culianorum ſententia, quam Juſtinianus probat,
in dicto 3. *quia in majori ſumma ineſt minor* §. *præ-
terea inſtituta de inutilibus ſtipulationibus*, & ſic
concludit, quos quamvis ſoleat controverti, an
ſaltim tunc actio negotiorum geſtorum contra
Dominum, cujus negotium utiliter geſtum eſt, ori-
ri tamen ait, niſi ſpecialiter à Domino prohibitus
ejus negotium geram, juxta textum quem ſic in-
telligit *in l. fin. codice de negotiis geſtis.* Quare do- 8
cet, ut explicet textum *in dicta l.fin.* §.*fin. ff. man-
dati* ibi & ſi non ſpecificè formam mandati adim-
pleverit mandatarius, ſatis tamen fuiſſe, ut per
æquipollens adimpleverit, cum conſtet nil inte-
reſſe, quid ex æquipollentibus fieri, ut ibidem
notat gloſſa communiter recepta; quod ego in-
telligo, ſi forma mandati non ita ſpecifice com-
mendetur obſervari, ut *ſupra* retuli *in prin-
cipio.*

Igitur regulam de qua nunc diſputamus, am- 9
pliat Felinus *in dicto cap. cum dilecta de reſcriptis*,
ibi videndus duodecim modis, & ibi limitat aliis
octo modis Jaſon *in l. ſi procurator codice de procu-
ratoribus.* Bovetius *in deciſione à numer.* 18. Tira-
quellus *in dicta l. ſi unquam codice de revocandis
donationibus* verbo *revertatur numer.*67. Et *de cau-
ſa ceſſante limitatione* 27.*numer.*3.& 4. Et *lib.*1. *de
retractu lignag.*§ 8.*gloſſa* 7. *numer.*6.& 8. benè Di-
daeus del Caſtillo *l.* 3. *Tauri* verbo *no haga ſe* &
in l 6.*gloſſa* 2.& *in l.*31. *numer.*34. & *in l.*63. *nu.*
22. plures refert & ſequitur Gracianus *dicta regu-
la* 212. Sed an actus contra formam juramento fir- 10
metur? optimè explicat Covarruvias *in regula
quamvis pactum de pactis lib.*6.*parte.*2.§.6. *num* 2.
ubi probat concludenter, quod non; ſed ob con-
feſſionem partis notari oportet, quod poteſt
omitti forma, ut traditur per Catellanum Cottam
in memorabilibus juris verbo *confeſſio patris*, & re-
fert Gratianus *ubi ſupra numer.* 7. & deduci vide-
tur ex verbis textus noſtri, ibi: *quam per eorum
confeſſionem conſtabat.* applicabis alia quæ dixi *in
cap.*17. *de foro competenti quæſt.* 13. & *ibi* notata
ad ſecundam partem difficultatis, de qua diſpu-
tant *hic* Abbas & Bellamera, & communiter alii ex 11
antiquis, ſatis quid reſponderi poſſit infertur ex
dictis; & ſic ſunt Doctores qui exiſtimant excom-
municationem latam à judice delegato non ſerva-
ta forma tunc nullam eſſe, ſi abſque trina canoni-
ca monitione lata ſit, cum in mandatis is habuerit,
quod excommunicationis ſententiam feret cano-
nica prævia monitione, quaſi in hac ſpecie lata ſit
excommunicatio contra formam mandati, ut ſen-
tit Innocentius per textum noſtrum, dum ait ex-
communicationem latam contra formam datam
ab homine nullam eſſe, & addit Imola *hic* proce-
dere etiamſi ab homine data ſit forma diſponens
item quod jus commune, & ſuffragatur textus *in
dicto cap. cum dilecta*, ubi gloſſa in ejus primo in-
tellectu cenſet formam dari in mandato, & conſti-
tui à delegante, etiamſi ordo alioqui requiſitus
inibi exponatur, explicat omnino videndus Co-
varruvias *in cap. Alma mater de ſententia excom-*

municationis

inmicationis lib. 6. *ſ*. 9. *numer.* 8. ubi dicit, quod
etſi juris ordo in mandato Juriſdictionis expreſſus
ad inſtructionem cauſæ & juſtitiæ miniſterium,
formam non inducat, ea tamen conſtituetur, ſi ab
homine ſpeciali quadam cautela ordo juris, Juris
modum procedendi concernens fuerit traditus.
Et ad doctrinam vide quæ tradit Sanchez *dicto lib.
de matrimonio n*.23.& 24. *diſputatione* 33.

12 Ad tertiam partem quæſtionis, quæ magis ſpe-
ctat ad noſtri textus concluſionem, non difficulter
reſpondebis, ſuppoſitis his quæ dixi *ſupra in cap.*
1. *cap. in litteris* & aliis ſupra jactis circa interdi-
ctum *unde vi*, & ſic breviter dico, iſtud interdi-
ctum concedi, quando aliquis eſt dejectus à poſ-
ſeſſione percipiendi annuam præſtationem. Ita Fe-
linus *in cap. conqueſtus de foro competenti.* Afflictis
deciſione 395. *à numer* 6. & 8. & licet contrariam
opinionem eſſe communem Legiſtarum affirmet
Ripa *in l.* 1 .*numer*. 3. *ff. quorum bonorum*, & Meno-
chius *de recuperanda poſſeſſione numer.* 87. referat
duas commuoes opiniones, tamen reſolvit pri-
mam eſſe veriorem, à qua non eſſe recedendum di-
cit Zevallos *communes contra quæſt.* 677. ubi dicit
pro hac parte adducere Doctores textum noſtrum,
& videbis quæ refero *ſupra in cap* 3. *hoc titulo q.* 4.
ubi de reſtitutione annuarum præſtationum, & ca-
rum poſſeſſione.

Quæstio II.

An ſi duo jubeantur in diſpoſitione ipſa, corruat tantum uno impleto. Et an ſi fidejuſſor datus ſit ratione obligationis dandi idoneum & ſufficientem; & poſtea per decoctionem minus & inſufficiens efficiatur, teneatur principalis alium ſufficientem & idoneum loco illius præſtare?

SUMMARIUM.

1 *Promittens dare Banchariam cautionem ad ſexcennium, poſtea deficiens per decoctionem ſeu aliam calamitatem, tenetur aliam præſtare idoneam, numeris ſequentibus & numero fin.*

3 *Cautio in obligatione annua purificatur annuatim, & nova naſcitur.*

4 *Cautio ad ſexcennium duratura importat tractum ſucceſſivum n. ſequenti.*

5 *Fidejubere ſimpliciter promittens, non tenetur ad iterum fidejubendum, niſi promittens affirmet fidejuſſorem idoneum eſſe.*

6 *Delegatus non liberatur, ſi ſuccedat brevitas decoctoris delegati. Et quale dicatur breve tempus num.* 8.

8 *Dans in ſolutum nomen debitoris, ad quid teneatur.*

9 *Promittens annuum redditum venditum verum & bonum, tenetur dare illum exigibilem ſucceſſivis temporibus.*

1 PRima quæſtionis pars excitatur ex verbis tex-
tus noſtri, ibi: *porro duo in noſtro continebantur
mandato.* gloſſa *hic* per hæc verba negativè reſpon-
det ex juribus ibi relatis, ſed gloſſa *in cap. conſti-
tutus* 19. *de reſcriptis* aliter videtur ſentire, uti *hic*
tenet Abbas *numer.* 6. & facit doctrina textus *in
cap. cum dilecti infra de dolo & contumacia*, & ap-
plicabis quæ dico *ibi quæſt.* 1. & ex *ibi* dictis ſatis
ad hanc reſpondebis quæſtionem. Imo reſponde-
bis ex adductis *ſupra q.* 1.

Ad ſecundam quæſtionis partem, quam aliqui 2
Doctores excitant in hoc textu occaſione gloſſæ,
verbo *ſufficienti cautione*, in verſiculo *ſufficiens cau-
tio erit ſi pignora vel fidejuſſores dentur*, juxta quæ
tradidi *ſupra ad rubricam de litis conteſtatione q.
fin.* Et *in cap.* 8. *hoc titulo quæſt.* 5. igitur Lazarius
in tractatu de momento temporis cap. 29. *numer.* 6.
cum ſequentibus, quem ſequitur Barboſa *hic numer.*
7. affirmativè reſpondit, & ſic in cauſa promit-
tens dare Bancharjam cautione idoneam & ſuffi-
cientem ad ſexcennium duraturam, ſi poſtquam
eam præſtiterit cautio defecerit per decoctionem
aut aliam calamitatem, tenebitur iterum cavere
primò, quia verba illa *ad ſexcennium duratura* in-
ducunt annuam obligationem ipſo ſexcennio du-
rante, juxta textum *in l. cum in ſingulos*, & *l. cum
in annos ff. de annuis legatis l. nec ſemel ff quando
dies legati cedat.* Sed ubi verſamur in obligatione 3
annua, non ſufficit ſemel caviſſe, quia in princi-
pio cujuslibet anni conditio purificatur, & nova
naſcitur. *l. nec ſemel l. pater Severinum* §. *fin. ff. de
conditionibus & demonſtrationibus l. ſenatus* §. *fin.
ff. de donationibus cauſa mortis.* Antonius Gomez
variarum reſolutionum tomo 2. *cap.* 11. *numer.* 44.
Surdus *conſilio* 223. *numer.* 5. Et *de alimentis ti-
tulo* 9. *quæſt.* 6. *numer.* 3. & *deciſione* 273. *numer.* 10.
cum aliis, Barboſa *hic numer.* 9. ergo. Secundo, 4
quia quatenus non importaret obligationem an-
nuam ſufficit quod verba *ad ſexcennium duratura*
importent tractum ſucceſſivum, ad hoc ne ſuffi-
ciat fuiſſe ſemel præſtitam. Felinus *in cap.* 2. *ſub.
numer.* 2. *de treuga & pace.* Cynus *in l ſi quis hære-
dem numer.* 2. *codice de inſtit. & ſubſtitutionibus*,
ubi Decius *numer.* 3. & aliis adductis Barboſa *hic
numer.* 10.

Et quod verba *duratura ad ſexcennium* im- 5
portent tractum ſucceſſivum, eſt indubitatum,
tunc quia inducunt obligationem quolibet anno
ex jam dictis, tum etiam quia propria ſignificatio
hujus verbi eſt, ut inducat perſeverantiam actus,
ut tenet Caſtrenſis *in l. fin. numer.* 3 *codice de indi-
cta viduitate tollenda.* neque obſtat quod qui te-
netur ex pacto dare fidejuſſorem, ſatisfacit ſuæ
obligationi ſemel fidejubendo, ita ut non tenea-
tur iterum fidejubere, ſi primus ſit decoctus vel
factus non ſolvendo, uti cum aliis tradit Surdus
conſilio 18. *per totum* Bartolus *in l. prætoriæ la* 2. *ff.
de prætoriis ſtipulationibus.* tamen reſpondeo, hoc
procedere in eo qui promiſit ſimpliciter fidejube-
re, nam præſtando fidejuſſorem liberatur, quaſi
recipiens videatur illum approbaſſe pro idoneo, &
ſibi imputet ſi non exploravit facultates ipſius. Ita
Surdus *ubi ſupra*; aliud verò eſſe, quando prout
in caſu noſtro promittens affirmavit fidejuſſorem
eſſe idoneum; tunc enim vel dare alium fidejuſſo-
rem illo tali non exiſtente, vel tenebitur ad inte-
reſſe, quanti videlicet interſit præſtitum non eſſe
idoneum, juxta diſtinctionem Alexandri *conſilio*
60. *numer.* 3. & 4. *lib.* 5. & *in l. ſi cum dotem* 23.
§. *ſi mulier numer.* 4. *ad medium ff ſoluto matrimo-
nio.* late Marſilius *in rubrica de fidejuſſoribus num.*
73. bene Caſtrenſis *in l. qui ſatis dare* 3. *in fine
verſiculo ego puto*, poſt Bartolum *ibidem* cum aliis,
Gratianus *diſceptationum forenſium lib.* 3. *cap.* 525.
à numer. 16. & 17. ad alia *ibi* videndus, ob idque
non applicantur caſu de quo loquimur, in quo
cum

cum promiſſionis verba importent tractum ſuc-
ceſſivum, legem accipiunt ex conventione *l.* 1.
§. *& ſi conveniat ff. depoſiti* Natta *conſilio* 384.
6 *numer.* 11. Barboſa hic numer. 12. Unde ſi acce-
dat temporis brevitas decoctoria delegatique, fa-
cit ut delegans non liberetur, ſed teneatur ad in-
tereſſe vel ad præſtationem novi fidejuſſoris, qua-
ſi tunc præſumatur dolus in delegante ob quem
datur talia actio, Marſilius *in regula de fidejuſſori-
bus numer.* 76. Straoc. *de mercatura titulo de de-
coct. parte* 1. *quæſt.* 2. *numer.* 2. quem ſequitur
Surdus *conſilio* 18. *in fine numer.* 15. *lib.* 1. Imola,
Caſtrenſis, Alexander, Cumanus, & alii *in l. ſi*
7 *cum dotem* 13 *§. ſi mulier ff ſoluto matrimonio.* Ta-
men quale ſit hoc breve tempus, Judex arbitra-
bitur, quamvis ex actis conſtet de tam modico
tempore, ut verè poſſit dici deceptus ille, in cu-
jus favorem lata erat illa delegatio, Gratianus *ubi
ſuprà dicto cap.* 527. *n.* 18. & 19.

8 Itaque licet qui dat inſolitum nomen debito-
ris ſufficiet, ſi nomen ſit exigibile de tempore
ceſſionis. *l. ſi mandato meo §. ultimo ff. mandati*
Surdus *deciſione* 326. *num.* 42. tamen quando ul-
terlus proceſſit & promiſit illud eſſe bonum, &
exigibile, tenetur illud manutenere exigibile
etiam in futurum. *l. ſi venditor* 39. *in principio ff.
de actionibus empti,* Fulgoſius *in l. ſi nomen ff. de he-
reditat. vel actione vendita.* Surdus *conſilio* 441. *nu.*
7 *poſt medium & à numer.* 15. Barboſa *hic numer.*
13. & ſtante promiſſione, quod debitor, cenſus eſt
idoneus, debet promittens adimplere promiſſa de
quo erit omnino videndus Gratianus *dicto cap.*
9 527. à numer. 15. Quare ipſe *ibi numer.* 35. tra-
dit ut promittens annuum redditum venditum
verum & bonum, tenetur præſtare illum exigibi-
lem ſucceſſionis temporibus, & ſic qui affirmat
aliquem eſſe idoneum habetur loco fidejuſſoris,
Simon de Pretis *conſilio* 89. *numer.* 3. Albericus, &
alii, *in l. cum oſtendimus §. fin. ff. de fidejuſſoribus
Tutorum*, non enim aliquis idoneus præſumitur,
niſi probetur, quidquid ſit reſpectu morum, Sur-
dus *deciſione* 20. *numer.* 7. Menochius *præſumptio-
ne* 91. *numer.* 16. *lib.* 6. Maſchardus *concluſione*
878. *n.* 4. *parte* 2. & *concluſione* 525.

10 Igitur pari ratione licet promittens ſimplici-
ter dare cautionem liberetur ſemel dando, nec te-
neatur caſu decoctionis eam renovare, tamen
ubi prout in caſu de quo loquimur promiſit dare
cautionem Banchariam duraturam ad ſexennium,
tenetur prima deficiente aliam ſubrogare, aliàs
eſſet dare cautionem ſimpliciter, & non Bancha-
riam nec manuteneret qualitatem durationis,
quam manutenere tenetur *dicta l. ſi vendito ff. de
actionibus empti*, Gratianus *ubi ſupra* & Barboſa
hic cum aliis *numer.* 14. & de natura annui con-
tractus videbis quæ congerit Antonius Gomez
dicto lib. 2. *variarum cap.* 11. *à numer.* 44. ubi
multa congerit.

***

AD RUBRICAM.

De dolo & contumacia.

SUMMARIUM.

1. *Doctores qui agunt de contumacia.*
2. *Dolus quid ſit, & qui agant de dolo, & qualiter hic ſumatur.*
3. *Contumacia à quo dicatur, & quid ſit, & pro quo ſumatur.*
4. *Contumacia grave delictum eſt, ſi quis non compareat propter contemptum.*
5. *Contumacia duplex, vera & ficta ſeu præſumpta, & quæ dicatur vera n.* 6. 7.
6. *Contumax verus quis dicatur n.* 7. *in fine.*
7. *Contumax præſumptus ſeu fictus quis dicatur.*
8. *Contumax fictus admittitur ad appellandum, ſed verus non item. Et in quibus differant?*
9. *Contumax litigator dicitur, qui tribus edictis vel uno peremptorio evocatus non comparet ſine cauſa, aut recuſat obtemperare Judicis edicto.*
10. *Citatio ad domum vel ad perſonam qualiter fiant, & de aliis remiſſive.*

DE contumaciæ materia plura Doctores 1
dicunt antiqui & moderni, quos refert
Barboſa ad titulum noſtrum, & congerit
multa Oſualdus ad Donellum *lib.* 23. *commenta-
riorum cap.* 10. Tuſchus *tomo* 2. *littera* C. *conclu-
ſione* 1017. *cum ſequentibus*, Rebuffus *ad leges
Galliæ ad noſtrum titulum tomo* 3. Menochius *de
arbitrariis caſu* 151. Farinacius *in praxi crimina-
li quæſt.* 18. *à numer.* 28. Camillus Borellus *in
ſumma omnium deciſionum titulo* 46. *de contumacia*,
præter alios Riccius collectanea *deciſione* 74. &
813. cum multis Pichardus *inſtituta de interdi-
ctis paragr. ſumma autem cap.* 2. & alii plures
relati à jam citatis. Videbis curioſa aliqua
quæ tradit Innocentius Cironius *in paratitia hujus
tituli.*

Tamen quia rubrica hæc inſcribitur de dolo 2
& contumacia, quid dolus, & quid contumacia
oportebat latè inſcribere. De dolo equidem qua-
tenus ad contractus pertinet dicetur *infra in cap.*
3. *de emptione & venditione*, & ad titulum *de his
quæ vi metus ve cauſa fiunt.* Agunt de dolo Decia-
nus *in tractatu criminali lib.* 1. *cap* 4. Molina *de
juſtitia tractatu* 2. *diſputatione* 293. Farinacius *in
praxi criminali quæſt.* 18. & 89. & *in fragmentis
criminal. parte* 1. *littera D.* verbo *dolus à numer.*
150. Tuſchus *littera d. concluſione* 170. cum ſe-
quentibus, Maſchardus *de probationibus concluſio-
ne* 531. & 814. *cum ſequentibus* Menochius *de
præſumptionibus lib.* 5. *præſumptione* 3. & *de dolo
dante cauſam contractui qualiter reprobetur.* cum
multis Pichardus *in §. actionum* 28. *inſtituta de
actionibus quæſt.* 9. & multi etiam ab iſtis relati
longè explicant materiam de dolo; cum verò do-
lus, de quo hîc agitur non ſit ſimpliciter malus
juxta eam diſtinctionem de qua *in l.* 1. *ff. de dolo*
ut ſit duplex ſcilicet *bonus & malus* bonus veluti
hoſtibus inſidias parare, dicta l. 1. malus omnis
calliditas, fallacia, machinatio ad circumveniendũ,
fallendum, decipiendum alterum adhibita dicta l.
1. §. 1. ubi plura ponuntur exempla ſed quatenus
adhæret contumaciæ ut ſentit Andreas Valenſis *ad
Rubricam hic numer.* 1. ideo quidquid de contu-
macia dixero & dolo, juxta hanc rubricam conci-
pitur, ſiquidem revera doloſus dicitur qui con-
tumax eſt ut compareat citatus in judicio.

Dicitur autem contumacia à contemnendo, ut 3
voluit Cujacius *lib.* 18. *obſervationum cap.* 30. poſt
Martialem *lib.* 2. *epigram.* 68. non à *Tumore* ut
voluit Niſius relatus à Cujacio, & Robertus *lib.*
1. *rerum judicatarum cap.* 10. Maranta *de ordine
judiciorum*

*judicierum 6. parte cap. de contumacia. Eſt autem
contumacia erga judicem vel prælatum ſeu ſuperio-
rem commiſſa inobedientia*, ſecundum Hoſtienſem
in ſumma hoc titulo, ſignificat ergo contumacia
inobedientiam & propriè contemptum potiorum,
licet aliquando ſumatur in bonam partem ut
apud Ciceronem *primo Tuſculanarum* ibi *Adhi-
buitque liberam contumaciam à magnitudine animi*
4 *inductam non à ſuperbia.* Itaque contumacia grave
dicitur crimen ut *in l. omne delictum 6. §. contuma-
cia ff. de re militari* tradunt Farinacius *in praxi
dicta quæſt.* 18. *numer.* 20. Robertus *lib.* 1. *ſenten-
tiarum cap.* 10. Clarus *lib.* 5. *receptarum ſenten-
tiarum* §. 1. *numer. fin.* quod varis pœnis coërce-
tur, ut *infra* dicam. De cujus gravitate videbis quæ
tradit Bulb. a *in cap.* 1. *de judiciis à numer.* 25. ve-
rùm gloſſa *in cap. ex litteris de conſtitutionibus*, te-
net quod contumacia non eſt per ſe delictum,
quod verum eſt ſinon propter inobedientiam ſit
contumax, veluti ſi ob negligentiam non compa-
ruit, vel metu pœnæ, tamen ſinon comparet, ob
contemptum delinquere dicitur. *l. etiam delictum
ff. de re militari.* videbis alia quæ congerit Gratia-
nus *regula* 104. & conducunt dicta *ſupra in cap.*
5 1. *de judiciis à quæſt.* 12. Dividitur etiam contu-
macia in veram ſcilicet, & fictam ſeu præſum-
ptam, ut docet Gilehenius *in l. properandum* §.
ſin autem numer. 24. *codice de judiciis.* Farinacius
dicta quæſt. 18. *numer.* 54. Paz *in praxi parte* 2.
tomo 1. *cap.* 3. *numer.* 1. Sayrus *de cenſuris lib.* 10. *c.*
9. *numer.* 30.

6 Et vera contumacia ſecundùm quam verus con-
tumax aliquis dicitur uno è tribus modis contra-
hitur, quos retulit Pontifex *in cap. quoniam fre-
quenter* 3. *porrò ſupra ut lite non conteſtata*, ad quod
videbis quæ *ibi* retuli & in §. *in aliis* ibi unde ve-
rus dicetur contumax ille, qui malitiosè ſe oc-
cultat, & adverſarii fugit aſpectum, & turpiter
latitat, ne in jus ducatur. *l.* 2. *in principio l. fulci-
nius* 7. §. *ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur l. ait
prætor.* §. *deinde ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem
eatur l. ait prætor* & *deinde ff. quibus ex cauſis
majores dicto* §. *porrò*, Donellus *lib.* 18. *comen-
tariorum cap.* 13. & is etiam dicitur contumax qui
adhibita opera per ſe, vel per alios curat, ne ad
ipſum citatio perveniat. *l.* 1. §. *ſed Ariſto*, ubi Do-
ctores *ff. quod vi aut clam. l. dictum* 56. §. *ſimili mo-
do ff. de evictionibus dicto cap. quoniam frequenter*
§. *porro clementina* 1. *de judiciis*, ubi notat gloſſa,
Gaylius *lib.* 1. *obſervationum numer.* 9. Gilchenius
in dicto §. *ſin autem numer.* 31. qui in hoc & præ-
cedenti caſu veram contumaciam contrahi affir-
7 mat, ſi nonnullæ exiſtant conditiones, quas ipſe
ibi commemorat. Addo verum etiam fieri contu-
macem, qui edicti denuntiationem rumperet,
aut circumduceret edictum. *l.* & *poſt edictum ff. de
judiciis*: ita ut hæc duo pro eodem prorſus ſuman-
tur, ut notat Quintana-Dueñas *de juriſdictione
& imperio lib.* 1. *titulo* 5. *num.* 22. Gaylius *lib.
1. obſervationum cap.* 39. Bàlboa *in cap.* 18. *de re
judicata numer.* 30. contumax verò fictus ſeu præ-
ſumptus ille eſt, qui ad domum vel per edicta ci-
tatus, non apparet ad ipſius notitiam citationem
perveniſſe, id tamen præſumitur, & ideo contu-
max cenſetur; non enim vera contumacia eſſe po-
teſt, niſi ad notitiam vocati citationes pervene-
rint, ſive in perſonam ipſius ſive ad domum factæ,
ut latè explicant poſt Bartolum *in l. fin. de in inte-
grum reſtitutione* antiquiores, Maranta *de ordine
judiciorum dicta* 6. *parte cap. de contumacia numer.*
8. Paz *in praxi* 2. *tomo parte* 2. *cap.* 3. *numer.* 1.
Gilchenius *in dicta l. properandum* §. *ſin autem en
numer.* 132. Cevallos *contra comment. cap.* 412.
ubi docet iterum quod ille dicitur verus contu-
max qui citatus dicit ſe nolle venire juxta ea quæ
tradidi ſupra, *in cap. primo de judiciis quæſtione
duodecima.* ubi de contumace plura dixi, & ejus
pœnis *quæſtione* 13. 15. 22. 23. 25. 27. 28. & 29.
quas quæſtiones applicabis ad explicationem no-
ſtræ rubricæ, & aliquorum jurium hujus tituli,
ut *infra* aſſignabo. Imo & verum eſſe contuma-
cem Curtius *in leg. poſt edictum numero octavo ff.
de judiciis*, illum ad quem pervenit notitia cita-
tionis & ſine cauſa non comparuit & fictum con-
tumacem, qui vocem citantis non audivit, ſed
fuit ad vocem citatus, & præſumitur, quod ſua
familia illi notificavit, ut docet ex communi Albe-
ricus *in l. divus numer.* 4. *ff. de in integrum reſtitu-
tione.*

Ea nempe utilitas & differentia reſtat inter 8
utrumque contumacem, nam fictus contumax
eam habet utilitatem quod admittatur ad appel-
landam, verus non item, uti reſolvit commu-
nis opinio ſecundum gloſſam *in dicta clementina
prima de dolo*, Paulus *in dicta l. properandum pa-
ragrapho cum autem columna ſecunda* codice de ju-
diciis, & hanc admiſſionem fieri ipſo jure ſine ali-
qua reſtitutione ſecundum communem reſolvit
Albericus *ſupra in dicta l. divus numero ſexto.* & ad
alia plura de differentia veri contumacis & ficti,
videbis & applicabis quæ dixi *ſupra ad rubricam*,
de litis conteſtatione *quæſtione duodecima in verſi-
culo ad tertium uſque verſiculum ad* 4. & quando
dicatur verus vel fictus contumax explicat rectè 9
Farinacius *in Rotæ Romanæ deciſione collectanea
duodecima.* vide *quæſtione* 1. *numer.* 13. unde jam ad
rubricam dices, quod litigator contumax hic
cenſetur, qui tribus edictis vel uno peremptorio
evocatus, & nulla juſta cauſa impeditus, non
comparet *l. contumacia* 13. *ff. de ſententia & re ju-
dicata*, vel ſi comparet judicis dicto obtemperare
recuſat *l. unica ff. de ſi quis jus dicenti.* vel ſine ju-
dicis licentia recedit, *in cap. cauſam hoc titulo.*
quod ſi juſta cauſa impeditus veluti ob valetudi-
nem, vel aliam juſtam cauſam non compareat,
vel non obtemperet, à contumacia excuſatur, *dicta
l. contumacia* verſiculo *pœnam conſequentibus.* Qua-
liter citationes ad perſonam vel domum fieri de-
beant, quando per edictum, & qualiter trina cita-
tio, vel una peremptoria ut contumax reputetur
citatus, videbis dicta *ſupra in capit. primo de cau-
ſa poſſeſſionis*, quæ maxime conducibilia ſunt, &
an inducatur contumacia abſque trina citatione
& quid ſi una fiat citatio pro tribus tradit Riccius
collectanea 74. *ad textum in dicta l.* contumacia,
& videbis *ſupra in dicto capit. primo de cauſa poſſeſ-
ſionis q. quarta* verſiculo *ad tertium & quæſtionem
ſequentem*, & videbis *infra capit. prout quarta hoc
titulo quæſt. quarta.*

Quæstio I.

An rite, &, recte verus dicatur contumax ille qui peremptoria citatione ad judicium vocatus venire contemnit, veluti ſi tribus edictis, aut uno pro tribus, quod peremptorium nuncupatur, interpellatus fuerit. Et an ſit in electione facere citationes ad domum, vel habeant locum, cum deficit, & non apparet ſeu latitat perſona citanda.

SUMMARIUM.

1 *Contumax ritè & rectè dicitur verus qui tribus edictis vocatus aut uno peremptorio non comparet.*
2 *L. ad peremptorium ff. de judiciis n.* 6.
3 *L. & poſt edictum* 73. *ff. eodem n.* 7.
4 *L. conſentaneum* 8. *codice quomodo & quande judex numero nono l. edictum* 55. *ff. de judiciis n.* 9.
5 *L. ceſſante* 2. *codice quomodo & quando judex, numer.* 10.
6 *Judex poteſt arbitrari poſt quot monitiones præſtet peremptorium edictum nec cogitur quartum indulgere.*
7 *Litigator abſens in die cognitioni affixo prætore ſedente pro tribunali vocabatur voce præconis, & quid hodie num.* 8.
9 *Citatur litigans iterum à ſucceſſore judice.*
10 *Admonitio judicis ſedentis facta pro tribunali litigatori habet vicem edicti peremptorii.*
11 *Contumax ut quis non comparens dicatur, quæ citatio de jure regio ſufficiat. l.* 2. *titulo* 3. *lib.* 4. *comp. l.* 10. *titulo* 5. *partita* 3. *l.* 2. *titulo* 2. *lib.* 2. *ordinamenti.*
12 *Citatio nova poſt edictum peremptorium nonnunquam deſideratur.*
13 *Citatio quo ordine facienda.*
14 *L. ſcire* 13. *§. qui autem ff. de excuſationibus tutorum.*

1 UT ad primam difficultatem reſpondeas præmittes ea quæ ſupra dixi *ad rubricam de judiciis numer.* 10. & 12. ubi de initio citationis & quæ dixi *ſupra de libelli oblatione cap.* 2. *quæſt.* 1. *à numer.* ubi de actionum inſtituendarum initio per vocationem in jus. ubi quid antiquitas obſervabat & quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis quæſt.* 1. in verſiculo *ad ſecundam partem, & antea, & ibi dicta quæſt.* 2. & *quæſt.* 3. ubi, An prima citatio debeat fieri in perſona ibi in *verſiculo ad tertiam quæſtionis partem* & in *verſiculo ad ultimam quæſtionis partem* & alibi quibus ſuppoſitis communiter dicunt Doctores, verum eſſe contumacem qui peremptoria citatione vocatus ad judicium, veluti ſi tribus edictis, aut uno pro tribus, quod peremptorium appellatur, non venerit ad judicium *l. ad peremptorium lib.* 8. *cum legibus ſequentibus ff. de judiciis l. contumacia* 53. *§.* 1. *ff. de re judicata l. tres denunciationes* 9. *codice quomodo & quando judex* Paulus *lib.* 5. *ſententiarum titulo* 5. verſiculo *trinis litteris l.* 2. *§. ſenat. l. Aretinus* 42. *§. fin. ff. de jure fiſci cap. ſacro* 48. *de ſententia excommunicationis cap. nemo cap. nullus* 11. *quæſt.* 3. & ſic Riccius *collectanea* 74. cum Farinacio *in deciſione* 2. dicit contumaciam non induci abſque trina citatione, niſi ſaltim fiat una citatio pro tribus, ut affirmat Minſingerius *centuria* 3. *obſervatione* 9. videbis quæ congerit Gratianus *regula* 66.
& 67. Verum quia textus in dicta *l. ad perempto-* 2
rium 68. *cum ſequentibus, ff. de judiciis* dicat tunc peremptorium edictum impetrari ſi præceſſerint tria alia edicta, evidenter apparere videtur tres denunciationes, aut edicta non ſufficere, ut quis
verus dicatur contumax. Cui etiam ſuffragatur 3
textus in *l. & poſt edictum* 73. *ff. eodem. titulo.* ubi poſt edictum peremptorium impetratum abſentem die cognitionis citandum eſſe tradit, quaſi alia citatio peremptorio edicto adjicienda ſit, neque illud ſufficiat ut quis vere contumax judice-
tur. Imo & jure codicis receptum videmus, quod 4
ſi poſt tres citationes, aut edictum peremptorium, ante cauſæ cognitionem præſes deceſſerit è provincia, ejus ſucceſſor tenetur aliam trinam citationem decernere, ut abſens contumax cenſeatur. *l. conſentaneum* 8. *codice quomodo & quando judex* quæ diſpoſitio difficilis redditur ex *l. edictum* 55. *ff. de judiciis*, ubi in eadem ſpecie Paulus ait ſucceſſorem conſueviſſe unum tantùm edictum dare. Et hæc omnia difficiliora reduntur ex textu *in l.*
ceſſante 2. *codice quomodo & quando judex,* ubi tra- 5
ditum eſt abſque peremptorii edicti probatione, & ſic abſque citatione peremptoria poſſe adverſus abſentem tanquam contumacem procedi, igitur nec tres denunciationes, aut peremptoria moni-
tio neceſſaria erit. Tamen hæc inter ſe non ob- 6
ſtant ut à diſpoſitione juris recedatur, quare omiſſa interpretatione Fulgoſii *in l. tres denunciationes codice quomodo & quando judex* reſpondeo non obſtare textum *in dicta l. ad peremptorium* 68. *cum ſequentibus* quia dicendum eſt poſitum eſſe in arbitrio judicantis poſt quot edicta & monitiones edictum concedat peremptorium, quia nonnunquam poſt tria edicta quæ præceſſerint datur, nonnunquam verò poſt unum, aut alterum nonnunquam ſtatim quod appellatur *unum pro omnibus*, ut optime docet Conſultus *in l. nonnunquam* 72. *ff. de judiciis*, non ergo neceſſitas ulla judicem cogit quartum edictum indulgere, ſed ſufficiunt tres denunciationes ut peremptoriè quis citatus dicatur juxta jura in principio allegata. Ita docent Aretinus, Bartolus, Cinus, Caſtrenſis, quos ſequitur Gilchenius *in dicta l. properandum §. & ſi quidem numer.* 19 *codice de judiciis.* Menochius *de arbitrariis quæſt.* 59. & *caſu* 257. Donellus *lib.* 28. *commentariorum cap.* 3. Cujacius *in poſthumis ad textum in dicta l. ad peremptorium.*

Nec obſtat ſecundò textus *in dicta l. & poſt* 7
edictum 73. *ff. de judiciis* quia omiſſa ſolutione Accurſii *ibi* in verſiculo *debet.* meliùs cum aliis, reſpondeo conſuetudine fori Romani receptum fuiſſe, die cognitioni præfixo, prætore pro tribunali ſedente, litigatorem abſentem voce præconis compellari, ut ſive reſpondiſſet, ſive non reſpondiſſet, cauſa agitaretur, ut non dubiè colligitur *ex l. Divus penultima ff. de in integrum reſtitutione*, tunc citari reus dicebatur *ut in dicta l. poſt edictum*, quæ minime refragatur juribus relatis, eamque ſic accipiunt & prædictum morem ſignant ornantque Duarenus 1. *aniverſar. cap.* 7. Petrus Faber *in l. & ſi nil. facile* 183. ut Revardus *ff. de regulis juris* idem Revardus *pro tribunali* c. 2. Goveanus

veànus *lib.* 1. *variarum cap.* 47. Cujacius & Donellus & Gilchenius *numer.* 16. & ſecundum hoc admiſſam eſſe praxim exiſtimo in regiis Tribunalibus, ut partes ſeu earum procuratores vocentur per miniſtros vulgo *Porteros de ſala* quoties proceſſus videtur à regiis auditoribus ſive ad ſententiam diffinitivam ſive aliam quamlibet interloquutoriam vel ſuper aliis articulis.

9 Jam ergo non obſtant textus *in dicta l. conſentaneum codice quomodo & quando judex*, nec textus *in dicta l. edictum §. ff. de judiciis* quia reſpondeo in earum legum repugnantia ineſſe, quod licet ab uno eodemque judice tres denunciationes unumve peremptorium edictum ſufficiat impetrari, tamen ſi is ante dictam ſententiam ſucceſſorem accipiat, æquiſſimum eſſe abſentem ab hoc iterum moneri, ut judicem cognitioni præeſſe cognoſcat, ut in dicta l. *edictum* à qua non eſt diſſimilis textus *in dicta l. conſentaneum*, ſi loco verbi illius *ter citatus* legas *iterum citatus* ut feliciter emendat Cujacius *lib.* 18. *obſervationum cap.* 30. *& in poſthumis ad titulum codice quomodo & quando judex*, Donellus *lib.* 17. *commentariorum cap. ultimo in fine* Pichardus *inſtituta de interdictis §. ſumma cap.* 2. *numer.* 59.

10 Nec præterea obſtat textus *in dicta l. ceſſante codice quomodo & quando judex*, quia omiſſa interpretatione Accurſii, dicentis ibi in verbo *edicta* in fine textum illum accipiendum, quando judex ipſe pro tribunali litigatorem admonuit ut adeſſet, quod peremptorii edicti vicem obtinet, ex *l. Fulcinius*, *§. finali ff. quibus ex cauſis*, quia tamen interpretatio divinatoria eſt ad textum illum, licet in ſe vera ſit ut rectè advertit Corraſius *in tractatu de primo & ſecundo decreto numer*. 3. ideo cum Cujacio *lib.* 9. *obſervat. cap.* 22. Duareno *in dicta l. contumacia* 53. §. 1. *ff. de ſententia & re judicata* & Pichardo *ſupra numer.* 62. exiſtimo dicendum in illa ſpecie ter admonitum fuiſſe reum quo adhuc contumace cauſa agitatur, aliterque edicti peremptorii impetratione juxta textum *in dicta l. tres denunciationes* 9. *Codice eodem titulo.* Et ſi dicas litteram textus non opitulari, nam cum doceent ceſſante cauſa peremptorii edicti poſſe adverſus admonitos, qui judicio adeſſe noluerunt, ſententiam proferri, ſatis demonſtrat admonitionem legitimam fuiſſe, hoc eſt trinam, ut aliis juribus manifeſtè exprimitur. De hoc ergo nil dubitatur, ſed an abſque peremptorio edicto cauſa terminari poſſet.

11 His ſic jactis de jure communi, advertes de jure regio ad conſtituendum non comparentem citatum in contumacia per textum *in libro ſecundo titulo tertio lib.* 5. *novæ recopilationis.* unicum tantum terminum peremptorium trinum à judice eſſe abſenti præfigendum, quod trinæ citationis vicem obtineat abrogato jure antiquiori de quo *in l.* 10. *titulo* 4. *partita* 3. *l.* 9. *l.* 12. *titulo* 2. *lib.* 2. *ordinamenti* cujus legis deciſionem licet putaverit Didacus Perez *in l.* 1. *gloſſa* 1. *quæſt.* 10. *in fine titulo* 9. *lib.* 3. *ordinamenti.* tantum obtinere in regiis auditoribus. Verius tamen videtur comprehendere, etiam judices inferiores cum nullo adhibito diſcrimine loquatur, ut rectè docet Azevedus *ibi* gloſſa 1. *numer.* 3. ſequitur Pichardus

12 *ſupra numer.* 51. & 52. De jure tamen canonico nonnunquam æquitate ſuggerente poſt edictum peremptorium alia novaciatio decernitur ut teſtatur Paz in praxi titulo 2. parte 2. cap. unico

numer. 26. in aliquibus autem caſibus requiritur trina citatio, nec ſufficit una pro tribus ut *dixi ſupra in dicto cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis quæſt.* 4. verſiculo *ad tertium* & *dico ad plures caſus infra* in cap. *prout* 4. *hoc titulo quæſtione prima* verſiculo *ad ſecundam.*

Ad ſecundam quæſtionis partem ut reſpondeas 13
videbis quæ ſupra dixi in dicto cap. 1, de cauſa poſſeſſionis & proprietatis quæſt. 3. *in verſiculo ad tertiam quæſtionis partem* ubi ſcripſi de ordine faciendi citationes in perſonam ſeu procuratori vel ad domum aut de aliis modis citandi ubi ſcripſi prius in perſonam deinde ad domum poſſe fieri citationem. Sed obſtat textus difficilis *in l. ſcire* 13. *§. qui autem ff. de excuſationibus tutorum*, ubi in perſonam, vel domum citationem faciendam docet Cujacius quaſi horum alterum etiam ſi perſona inveniri poſſet, ſufficiat, verùm dicendum in eo textu non electionem, ſed potius ordinem demonſtrari, ut prius perſona vocanda ſit, ea verò deficiente ad domum denuntietur, ut volunt, veluti ſi latitet perſona, vel in civitate non ſit, ubi cauſa agitatur; quod frequentiori interpretum ſententia receptum eſt, ut multis adductis, probat Pichardus *in dicto §. ſumma de interdictis.* numer. 70. & 71. de quo bene dixi *in loco jam citato*, ubi adduxi textum *in dicta l. ſcire §. qui autem.* Igitur ad domum citatus contumax verus ſeu fictus reputabitur *ſecundum diſtinctionem ſuprà in rubrica traditam.*

Quæstio II.

Contumax in non comparendo coërcetur variis pœnis; Et quibus ex cauſis excuſetur; & impune audiatur, ſeu habeatur pro confeſſo?

SUMMARIUM

1 *Contumax in non comparendo punitur diverſis pœnis & in litis damno & in mulcta à judice inflicta & hodie in expenſis vel aliter arbitrio judicis n.* 2. & 5. 8. 9. 11.
3 *Vocatus ad militiam & non comparens qualiter puniatur nu.* 4. 5. *l. ſi is cum quo* 20. *ff. communi dividundo n.* 4. 5.
6 *L. contumacia ff. de ſententia & re judicata.*
7 *Sententia hodie ex quocumque crimine poteſt ferri, & executioni mandari.*
8 *Contumax pro quo lata fuit ſententia in quo puniatur, & de aliis multis.*
9 *Pœna in contumaces decerni queunt non ſolum quando tales apparent ante vel poſt litem conteſtatam, ſed & poſt ſententiam.*
10 *Judex an queat præfigere terminum reo contumaci intra quem ſi non compareat habeatur pro confeſſo.*
11 *Contumax in expenſis condemnatus, non ante auditur, quàm ſi eas ſolverit.*
12 *Contumax punitur ſecundum limites ſuæ contumaciæ.*
13 *Contumax verus appellans non auditur; niſi probet impedimentum numer.* 14. *& aliis modis numer.* 15.

15 *Contumax in non comparendo multis modis ex-
cuſatur à pœna contumaciæ n. 16.*
16 *Contumax auditur, ut excuſetur à pœna mero
jure nec indigèt reſtitutione numera decimo
ſeptimo.*
18 *Contumax qualiter habeatur pro confeſſo.*

1 MUltis ergo pœnis citatus reus non veniens
in judicium, nec comparens punitur ſecun-
dùm ea quæ dixi ſupra ad rubricam de litis con-
teſtatione,& alibi, nam aliquando excommunica-
tur, *juxta ea quæ ſcripſi ſupra in capite primo de ju-
diciis quæſtione* 12.13 15.22.23.25.28 *&* 29. &
probatur *in capit tuæ* fraternitatis *in capit conſtitu-
tionem 9 de ſententia excommunicationis libro ſexto*
niſi quod hodie ad pœnam excommunicationis
non deveniatur, quando poteſt adverſus eum fie-
ri realis aut perſonalis executio juxta Tridenti-
num *ſeſſione vigeſima quarta de reformatione capit.
tertio.* de quo alibi dixi latè *capit primo ut lite non
conteſtata quæſtione octava & capit. ſecundo quæſtione
prima à numero vigeſimo tertio* aliquando contu-
max patitur ’rem ſſionem in poſſeſſionem in his
ſcilicet caſibus in quibus locum habere poteſt
miſſio ſecundùm ea quæ latè dixi *ſuprà in capit.
quoniam frequenter paragraph. in aliis ut lite non con-
teſtata & ſupra in capit. fin. de libelli oblatione quæ-
ſtione quarta* §. 1. ubi dixi de hoc remedio & de
aliis contra reum contumacem ibi *à verſiculo ſolet*
2 & verſiculo *communia cum aliis* ubi bene explica-
tur praxis uniuſcujuſque remedii. Igitur præ-
miſſis ibi jactis, nunc addo etiam contumacem
non comparentem aliquando puniri in litis dam-
no *ex l. contumacia* 13. *ff. de ſententia & re judica-
ta*, nunc verò mulcta à judice inflicta. *lege ſecunda
ff. ſi quis in jus vocatus non jerit*, & Doctores *in l.
omnibus ff. ſi quis jus dicenti*, etenim relinquitur
judicis arbitrio facti, & perſonarum qualitate
perpenſa eam multam imponere contumaci, ut
ſentit Farinacius *in praxi crimin. quæſtione decima
octava numer* 31. *& numer.* 50. ex communi Do-
ctorum opinione, Menochius *de arbitrariis caſu*
280. *numero quarto* ubi cum aliis docet olim va-
rium eſſe modum mulctæ pro varietate tempo-
rum, ut colliges ex Cujacio *ad titulum codice de
modo mulctarum.* tamen prædictas cujus pœnas
non niſi vero contumaci infligi ex communi Do-
ctorum opinione firmat Pichardus *in § ſumma,
inſtituta de interdictis capit. ſecundo numer.* 74. An-
dreas Vallenſis *hic numero quarto* juxta Doctores
in dicta l. omnibus paragraph. fin. qui ait nunc con-
demnari in expenſis & earum refectione, vel ali-
ter arbitrio judicis ſi non ſit ſolvendo. juxta tex-
tum *in capit. cum dilecti & in cap. finem litibus hoc
titulo.* de quo latè ibi, quando locum habeat con-
demnatio in expenſis. Interdum etiam ad judi-
cium invitus ducitur, juxta textum *in l. conſenta-
neum codice quomodo & quando Judex.* de quo vi-
debis dicta *ſupra ad rubricam de judiciis à numero
decimo.* & dicta *ſupra in capit primo de cauſa poſ-
ſeſſionis*, in verſiculo *ad ſecundam.* & alibi *in capit.
penultimo de foro competenti.*

3 Verùm, quia de jure etiam alia gravior pœna
in contumacem eſſet ſtabilita, ea nempe ut ſi ad
edictum non reſponderet, ipſius domus diruere-
tur, ſuccenderentur arbuſta. *l. ſi is cum quo ſe-
cunda ff. communi dividundo.* ideo quomodo pro-
cederet duxi explicandum hic, cum non omni-
bus ſit perſuaſum tam immane ſupplicium con-
tumacibus inſerri, qui aliis pœnis jure conſtitutis
poſſunt coërceri. Unde Cujacius *libro decimo ter-
tio obſervationum capit. vigeſimo nono* exiſtimat mo-
tu & indignatione judicis pœnas impoſitas ei qui
ad delectum militarem non reſpondiſſet, delige-
bantur namque ad militiam viri ordine, & forma
quam recenſet Lipſius *de militia Romana libro pri-
mo dialogo ſecundo* ſicque loco verbi illius *edictum
legit delectum* & rurſus *libro ſexto obſervationum ca-
pit. ſeptimo.* tamen labitur Cujacius in eo quod ſi
indignitate judicis, & injuria domus fuiſſet deva- 4
ſtata, arbuſta ſuccisa, is omnine injuriatū tenere-
tur. *l. eum qui* 13. *ff. de pœnis & l. nec magiſtratus*
32. *ff. de injuriis*, non ſocius ſocio, cujus culpa in
re communi id admiſſum, teſtatur, & *in dicta l.
ſi is cum quo*, ut conſiderat Accurſius ibi; verum
Duarenus *l. diſpunct. cap. quarto* eadem lectione
ad *delectum* admiſſa, putat non reſpondentis ad
delectum pœnas ibi contineri, quas jure militari
irrogare manifeſtè oſtendit *libro quarto paragraph.
qui poteſt ff de re militari*, & non dubiè probat
Lipſius ſupra dialogo 4 quam interpretationem
retenta communi lectione *ad edictum* tueri pote-
ris, ſi animadvertas ad delectum olim vocatus per
edicta, ut fidem facit ex Tito Livio & aliis Lipſius
ſupra dialogo 3. quibus ſi non reſpondiſſet pœnis
prædictis mulctabantur, ut dictum eſt, & manife-
ſtat *dicta l. quarta paragraph. qui poteſt* verſiculo,
nam & qui ad edictum. hanc literam & interpre-
tationem admittunt Forcatulus *in l. ex hoc jure nu-
mero tertio ff. de juſtitia & jure*, & ſine dubitatio-
ne procedet, ſi in dicta *l. ſi is cum quo* intelligas
judicem eum cujus de ea re jurisdictio eſſet con-
ſulem aut tribunum militarem juxta Lipſium *dicto
dialogo quarto*, & licet hanc pœnarum aſperitatem
obſolviſſe doceat Atrianus *in dicto paragraph.* qui
poſt, eo quod plerumque voluntarius miles in
numeros refertur, nil prohibet aliquando uſita-
tam, ſi neceſſitas cogendi milites ſubiret, id-
que eſſe è diſciplina militari præter quam quòd
non de eo ſupplicio loquitur, de quo *in dicta leg.
ſi is cum quo.*

Sed ſi nec adhuc quieſcas, commodiorem ad
praxim potens textus *in dicto l. ſi is cum quo.* in-
terpretationem accipere, nam in pandectis Flo- 5
rentinis legitur *ad delictum non reſponderit*, & li-
cet regulare ſit abſentem ex crimine cui pœna
relegatione major veniat imponenda minimè
damnandum, & bona proſcribenda juxta textum
in l. 1. ff. de requir. reis. junctis traditis à Duareno
1. *anniverſ. capit. octavo* Cujacio 1. *obſervationum
capit. trigeſimotertio libro quarto obſervationum cap.*
21. Petrus Faber *in l. hæredem* 59. *ff. de regulis
Juris* Robertus *lib. primo rerum judicatarum cap.
decimo* Antonius Gomez *in l.* 79. *Tauri à numer.
primo* Clarus *in practica criminali quæſt.* 44. ubi de
crimine læſæ majeſtatis vindicando agitur in ab-
ſentem ſententia dicitur, & ex communi reſolvit
Farinacius *in praxi crimin.* 1. *tomo quæſt,* 11. *nu-
mero primo* cujus pœna præcipua eſt domus ever-
ſio, & ſi delinquenti communis cum alio ſit, ut
docet Farinacius 5. *tomo quæſtione* 126. *numero
trigeſimo tertio* quamvis hoc caſu conſueverint ju-
dices pœnam commutare, ne ſocio infamia irro-
getur juxta Farinacium, ubi proximè *quæſt.* 112.
num. 117. & in hac ſpecie accipere textum *in dicta
l. ſi is cum quo* putat Revardus 1. *variar cap. ſeptimo*
qui nulla authoritate veteris ſcripturæ aut ne-
ceſſitate pro illis verbis *motu judicis* legit Magi-
ſtratus

ſtatim imp. recenſet Pichardus *in ſumma* §. *de interdictis à numer.* 81. 83. & 84. vide quos congeſſit Balboa in cap. 18. de ſententia & re judicata *numer.* 30. 31. ubi explicat bene textum in l. contumacia ff. de ſententia & re judicata dicens ibi contumacem litis damno coerceri ut ei appellandi licentia denegetur à ſententia ſemel lata ut *in l. poſt edictum ff. de judiciis.* ubi Cujacius *in poſthumis* & ad Papinianum *lib.* 18. *reſponſorum* & hoc quidquid dixerit Menochius *lib. primo de arbitrariis quaſt.* 56. & *lib.* 2. *caſu* 154. Goilius *lib. primo*
7 *obſervationum c.* 151. Hodie autem tam communi praxi quam jure noſtro regni *ex l.* 3. *titulo* 10. *lib.* 4. recopilationis, ex quocumque crimine poteſt ferri ſententia & executioni mandari, ut alibi dicam, & latè explicat exornatque Farinacius *dicta quaſt.* 11. *à numer.* 3. latiſſimè Azevedus *in dicta l.* 3. Paz *in praxi, primo titulo parte* 5. Gutierrez *libro primo pract. quaſtione ſeptuageſima ſecunda & quatuor ſequentibus.*

8 Num autem contumax pro quo lata fuit ſententia veniat condemnandus in omnibus ſumptibus litis vel in his dumtaxat quos reus facit propter contumaciam, deciſum præſtat pro ſecundo caſu Capella Toloſana in deciſione 408. & num citatus pro cauſa criminali puniatur tertia parte bonorum mobilium deciſum affirmat Vibius *in deciſione* 257. ſequitur Riccius *collectanea* 74. circa finem, ubi docet, quod contumacia in non comparendo judicis juſſui poteſt eſſe, aut non eſſe manifeſta offenſa, ut explicat Capella Toloſana *in deciſione* 276. & apparet ex dictis *ſupra ad rubricam,* & Vibius *in deciſione* 138. tradit qualiter ſit puniendus contumax tan. de jure civili, quam canonico, qui in deciſione 273. negat puniendum eſſe non facta accuſatione judice pro tribunali ſedente, imo Theſaurus in deciſione Pedemont. 19. docet, & quo pacto ſit accuſanda, quando incidit dies feſtus, explicat de Franchis *in deciſione* 639. qui *in deciſione* 673. affirmat, quod contumacia accuſata pendente ſecuritate invalidat ſententiam fori judicationis, & quod contumacia procuratoris Domino obſit applicabis dicta *ſuprà ad rubricam* de litis conteſtatione *quaſt.* 16. & quod adverſus eàm queat Dominus reſtitui, Cacheranus *in deciſione* 9. & Capella Toloſana *in deciſione* 101. pro quo faciunt *dicta in cap.* 9. *de judiciis à quaſt* 6. & plura relata *ſuprà ad rubricam* de litis conteſtatione:, imo defuncti contumacia hæredem afficere affirmat deciſum eadem Cappella Toloſana *in deciſione* 106.

Poſtremo dico variis pœnis contumacem poſſe
9 puniri,! prout ante vel poſt litem conteſtatam aut denique pro lata ſententia contingit, ut explicat Maranta *de ordine judiciorum parte 6. cap. de contumacia,* & relati à Paz *in praxi* 2. *parte titulo* 2 *cap.* 3. *numero quinto* & apparet ex jam dictis, eſt enim permiſſum jus dicenti ante litis conteſtationem mulctam in contumaces decernere & pœnali judicio juriſdictionem ſuam defendere. *leg. primo in principio ff. ſi quis jus dicenti obtemperaverit.* juncta interpretatione Cujacii *in poſthumis lib.* 1. *ad edictum* Pauli *in l* 2. *ff ſi quis jus dicenti,* ibi late idem *lib.* 4. *obſervationum cap.* 25. & *lib.* 11 *cap.* 9. Donellus *lib.* 3. *cap.* 3. commentariorum, Duarenus 1. *anniverſ. cap.* 50. *in dicta l.* 2. Menochius *de arbitrariis caſu* 280. *numer.* 1. Briſonius 3. *ſelectarum cap. quarto.* Morla *in emporio quaſt.* 18. *titulo* 2. ubi cum aliis Farinacius *titulo primo crimin. quaſt.* 18. *numer.* 27. Maranta *ubi ſupra numer. nono* Forcatulus *dicta lege* 109.

Et licet judex non poſſit terminum præfigere 10
reo contumaci intra quem ſi non reſponderit, pro confeſſo habeatur, ut controvertentibus nonnullis cum veriori opinione reſolvit Gilchenius *in l. unica ex numer.* 45. *codice de litis conteſtatione,* tamen jure noſtri regni id conſtitutum extat *in l.* 1. *titulo* 4. *lib.* 4. *recopilationis.* de cujus praxi & materia præter ordinarios Azevedus *ibi* videndus, Gutierrez *lib* 1 *practicarùm numer.* 46. cum aliis quinque ſequentibus, Paz *in praxi tomo* 1. *parte* 1. *titulo primo* Pichardus *in dicto* §. *ſumma numer.* 78. ubi notat omnes pœnas adverſus contumacem procedere non ſolum ante litis conteſtationem, ſed poſt eam, aut ſententiam latam ut res ipſa & jam relati ſatis demonſtrant.

Cum ergo contumax etiam expenſarum con- 11
demnationem patiatur, advertes non ante audiendum eſſe, quam ſolverit eas niſi juſtas abſentiæ cauſas arbitrio judicis probaverit *l. properandum* §. *ſin autem codice de judiciis* & ibi §. *hujuſmodi & in paragraph. ſive autem alterutra,* ubi latè & eleganter Gilchenius *l. ſancimus* 12. *cum authenticâ ſequenti codice de judiciis cap. cum dilecti* 6 hoc titulo *cap. prima eodem titulo lib.* 6. *l.* 5. *titulo* 3. *lib.* 4. *recopilationis,* ubi gloſſa 3. Azevedo, quam materiam expenſarum tam adverſus contumacem, quàm eum, qui temerè litigavit, longè explanabo *infra cap. finem litibus hoc titulo.* Itaque 12
concludes, quod contumax punitur ſecundum limites ſuæ contumaciæ *cap. ex litteris de conſtitutionibus,* per quem textum ita docet Bartolus *in l. ſi adulterium cum inceſtu* §. 1. *ff. de adulteriis,* & Felinus *in dicto cap. ex litteris numer.* 34. qui aliqua tradit ſingularia, ampliat dupliciter, aliis duobus modis limitando. Videbis textum optimum *in cap.* 2. *de officio delegati lib.* 6. Decius *in cap. ſanè de officio delegati,* Tiraquellus *de cauſa ceſſante prima parte à numer.* 57. ubi bene ampliat, & reſtringit.

Ad tertiam igitur partem jam ex prædictis in- 13
fertur dicendum, quod præter relatas pœnas appellans non auditur verus contumax juxta textum *in l. & poſt edictum* 73. §. *ultimo ff. de judiciis,* ſed fictus admittitur ad appellationem, ut tenet Gilchenius *in dicta l. properandum* §. *ſin autem numer.* 24. *codice de judiciis,* Maranta *de ordine judiciorum parte* 6. *cap. de contumacia numer.* 17. Zevallos 412. de quo aliqua dixi *ſupra ad rubricam,* & reperitur cautum de jure regio *in l.* 9. *titulo* 23. *partita.* 3. ubi Gregorius *l.* 5. *titulo* 16 *lib.* 3. *ordinam.* ubi Didacus Perez *l* 4. *titulo* 18. *lib.* 4 *recopilationis* ubi Azevedus, Gutierrez *lib.* 1. *practicarum cap.* 105. *ad cujus majorem intelligentiam applicabis quæ dixi ſuprà ad rubricam de litis conteſtatione totâ quaſt.* 12. & *ibi quaſt.* 13. Gratianus *regula* 108. cum aliis ab eo relatis *ſupra ad rubricam numer.* 8.
Sed quia pœnæ ſupradictæ in aliquibus caſibus 14
non impediant vero contumaci, quominus appellare queat; nec ei officiant qualiter hoc contingat breviter ad plures caſus ſcribam, & evenit veluti ſi contumax juſtè ſe prohibitum, impeditumve probaverit, quominus poſſit obtemperare judicis mandatis, eſt enim traditio communis poſſe contumacem excuſari juſto impedimento, ut aſſerunt Doctores, quæ autem juſta cauſa aut impedimentum cenſeantur ſcribent Menochius *de arbitrariis caſu* 153. Farinacius *quaſtionibus crimin. tomo*

1. *q.* 11 *ex n.* 50. & *q.* 18. *ex n.* 40. apud quos videbis Afflictis *in deciſione* 29. & Sebaſtianum Medices *in deciſione* 9.

15 Et ſic ſi contumacia non eſſet accuſata, quia non dicitur contumax quis, ſi in die termini cadentis actor non comparet pro accuſanda contumacia, ita Theſaurus *in deciſione* 19. qoam notabis ad textum *in l. ex conſenſu ff. de appellationibus*, & faciunt dicta *ſupra ad titulum de dilatione quaeſt.* 10. & *ad rubricam de litis conteſtatione quaeſt.* 12. ſecundò excuſatur ob contumaciam præſumptam Jafredus *in deciſione* 90. qoam ootabis ad dicta per Bartolum *in l. divus ff de in integrum reſtitutione* & apparet ex latè dictis ſupra *ad rubricam de litis conteſtatione quaeſt.* 13. & 14. Tertiò excuſatur ſi quis fuit citatus à judice incompetenti, quia ob id non dicitur contumax, & per conſequens multari non debet ut animadvertit Minſingerius omnino videndus *centuria* 6. *obſervatione* 90. quam notat Riccius *collectanea* 773. in verſiculo, 6. *ad textum in cap. ſi diligenti de foro competenti*, & applicabis dicta *ſupra in cap. penultimo eodem titulo.* Et ſic quartò apparet & contumax non dicatur, qui injuſto præcepto non obtemperat ac proinde non debet multari, Mainardus. *deciſione* 90. *lib* 3. Rotæ Tholoſanæ, quam notabis ad textum *in l.* 1. *ff de in jus vocando*, & ad dicta ſupra *in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis*, & *proprietatis.* Quinto excuſatur in ficto contumace juxta ea quæ retuli ad Rubricam *de litis conteſtatione q* 12. 13. 14. Farinacius collectanea Rotæ *deciſione* 12. Sextò etiam excuſabitur de jure communi, qoi ſimpliciter tantum fuerit citatus ut *jam quaeſt.* 1. *dixi* deſideratur ad contumaciam contrahendam, vel trina citatio rei vel una peremptoria pro tribus. Septimò excuſandus venit à pœna ille qui comparet ſpontaneè, ut decidit Curia Archiep. penes Riccium *in deciſione n. ejusdem curiæ.* & ratio eſt, quia iniquum eſt habere hominem, & pœnam, Grammaticus *in deciſione* 95. quam notabis ad textum *in l.* 2. *ff. de doli mali exceptione.* Octavò, excuſatur ſi conſuetudine alicubi ſit introductum, ut contumax non multetur, quod ootabis ad textum *in l. de quibus ff de legibus*, Riccius *dicta deciſione* 723. *circa finem.* item contumax non dicitur ille qui propter locum noo tutum judicis non comparet, ſecundum quæ dixi *ſuprà in cap. accedens* 5. ut lite non

16 conteſtata quæſtione 1. Unde docent Doctores, quod etiam contumax excuſatur à multa ſi fuerit adverſus contumaciam reſtitutus, quia etiam recuperat expenſas contumaciales Theſaurus *in deciſione* 9. quem ſequitur *ſupra* Riccius, & dicit notandum eſſe ad celebrem textum *in l. ſancimus, codice de judiciis.* Quare ſi dubites an contumax audiatur mero jure, vel per reſtitutionem in quo articulo præmiſſis & applicatis his quæ dixi *ſupra in dicta rubrica de litis conteſtatione quaeſtione* 13. 14. 15. ubi *dixi de modis quibus contumax ſuccurri poſſit* in caſu quo verus contumax admittatur, mero jure admittendum eſſe, & non per reſtitutionem teſtatur Baldus ex communi doctrina *in dicta l. divus ff de in integrum reſtitutione lectura* 1. *columna* 2. verſiculo *ſed Doctores noſtri communiter* cujus ſententiam comprobat *lib. quinto titulo* 16. *lib. tertio ordinamenti l.* 4. *titulo* 12. *partita tertia.* Gregorius verbo *alcar*, ubi dicit hanc eſſe veriorem ſeotentiam, licet Doctores communiter teneant contrarium, *in dicta l. divus* & mihi prima probatur opinio, ex eo quia circuitus eſt vitandus *l. Dominus teſtamento ff. de conditione indebiti*, ubi gloſſa fin. & ita tenent idem Gregorius *in l.* 9 *titulo* 23. *partita tertia.* Azevedus *in l* 10. *titulo* 17. *lib. quarto recopilationis* numer. 89. Zevallos *communes contra q.* 612.

Ad quartam partem & ultimam quæſtionis 17
qualiter contumax habeatur pro confeſſo explicat optimè Minſingerus *centuria tertia obſervatione* 40. quem notabis ad textum *in l.* 1. *ff. de confeſſis* ſecundum Riccium dicta collectanea 23. in fine & ut latè intelligas videbis & applicabis *quæ dixi ſupra in dicta rubrica de litis conteſtatione quaeſt.* 12. & *quaeſt.* 13. Et pro majori expeditione hujus rubricæ videbis Barboſam *hic parte* 6. cum multis ab eo relatis.

Quæstio III.

An in dubio ſit præſumenda contumacia, & an à comparendo in judicio excuſet paupertas, & an contumax ſpectetur in judicio actore invito.

SUMMARIUM.

1 *Contumacia nunquam eſt præſumenda niſi probetur.*

2 *Paupertas quando excuſet à contumacia in non comparendo.*

3 *Contumax ſpectatur in judicio actore etiam invito, & contradicente, ſed nequit judex ei expenſas remittere n.* 4.

AD primam quæſtionis partem ex jam dictis 1
facilè reſpondetur nunquam eſſe præſumendam contumaciam, niſi probetur, nam cum contumacia ſit grave crimen, ut *ſuprà ad Rubricam notavi*, & probatur ex regula textus *in l. merito ff. pro ſocio*, ſecus verò ſi de ea conſtiterit ex dictis *quaeſt. præcedenti*, ubi ſatis apparet de pœnis quibus contumaces plectuntur, notanter tenet Balbus *in cap.* 18. *de ſententia & re judicata à numer* 30 ubi ex multis Doctoribus antiquis, & modernis docet in omni tempore contumaciam graviter punitam fuiſſe. Applicabis ad doctrinam dicta *ſuprà in cap. cum ad ſedem de reſtitutione ſpoliatorum q.* 1. & quæ Doctores tradunt *in materia de dubio* de qua alibi latè dicam.

Ad ſecundam partem, An à comparendo in 2
judicio excuſet Paupertas, ita ut citatus propter inopiam & paupertatem ſi non compareat non incurrat in pœnas contumaciæ & pro parte affirmativa faciunt dicta *ſupra in cap. olim c.* 16. *de reſtitutione ſpoliatorum quaeſtione prima* quam applicabis, & faciunt dicta *quaeſtione præcedenti* à verſiculo, *ſed quia pœna* cum aliis ſequentibus ubi retuli cauſas propter quas contumax non punitur.

Ad tertiam quæſtionis partem reſpondeo affir- 3
mativè, nam poteſt ſpectari in judicio etiam actore invito, & contradicente *cap. conſuluit de officio delegati*, ubi Felinus tripliciter limitat, & vide quæ dixi *ſupra in capit. primo de judiciis quaeſtione decima quinta* bene in terminis Baldus *conſilio* 238. *lib. tertio* Speculat. *in titulo de officio judicis §. competit* verſiculo *quid ſi judex.* quod ampliat Abbas *in cap. cauſam quæ* 3. *hoc titulo n.* 15. ut non ſolum habeat locum in reo, ſed etiam

in actore contumace Philippus Decius *in dicto cap.*
conſuluit num. 3. licet Andreas Tiraquellus *lib.* 1.
de retractu §. 8. gloſſa 2. *num.* 9. contrarium te-
neat cum Baldo *conſilio* 268. *lib.* 1. cujus doctrina
poteſt fundari io deciſione dicti capitia *cauſam hoc*
titulo, & idem eſſe etiam poſt terminum perem-
ptorium, ex eo, quia poterit judex de benignita-
te iterum citare, tenent Baldus *in l. poſt edictum ff.*
de judiciis, Hyppolitus *in l. de unoquoque ff. de re*
judicata num. 196. qui *num.* 195. docet poſſe fie-
ri à judice etiam delegato ut tenent gloſſa, Bal-
dus & Barbatia *in dicto cap. conſuluit.*

Hanc tamen regulam limitabis ſeu declarabis,
nam licet poſſit judex expectare cootumacem,
non tamen poterit ei expenſas remittere, imo
contumax comparens ſolvet expenſas, etſi judex
ei pepercerit de ſuo reſarcire tenetur, ut per gloſ-
ſam, & Doctores *in dicto cap. conſuluit*, ex textu
in l. ſancimus codice de judiciis, quod non ſolum in
contumace vero, ſed & in ficto procedit, ut ex
communi Theorica docet Alexander *in l. ſi finita*
§. *Julianus columna* 22. *in medio ff. de damno infe-*
cto, Gratianus *regula* 106. *num.* 4. *ubi num.* 5. id
etiam limitat ſi odio vel amore citati judex ter-
minum contumaci prolongaret, nam tunc punitur
in expenſis ut *in l.* 9. *titulo* 7. *partita* 3. aliis tribus
modis limitat Felinus *in dicto cap conſuluit*, &
ſeptem modis Decius *ibi n.* 3. & tu adde hic mul-
tos caſus, in quibus judex habet poteſtatem grati-
ficandi remiſſive per Matthæum Afflictis *in deci-*
ſione Neapolit. 244. *num.* 4.

AD TEXT. IN CAP. I. De dolo, & contumacia.

PRÆMISSUM.

AD textum iſtum præmittea dicta *ſupra ad Ru-*
bricam, pro vera ejus intelligentia, & cum
contumacia procedat ex eo quod citatus,
ut ad judicium veniat, non vult venire, ſeu com-
parere; ideo ad quæſtiones leges quæ dixi ſupra
in cap. 1. *de jud. quæſt.* 12. & 15. cum aliis & alia;
quæ notavi ſupra ad titulum de libelli oblatione;
& *in cap fin. ibi quæſt. fin.* ℣. 1. & ibi, *ad hæc cum*
1 *contingat multoties actorem mittendum eſſe in poſſeſ-*
ſionem, cauſa rei ſervandæ propter abſentiam partis
adverſæ, &c Per hæc verba, & alia textus noſtri
diſputatur de materia primi, & ſecundi decreti;
de qua dixi latiſſimè *ſupra in cap. quoniam frequen-*
ter §. *in aliis*, ut lite non conteſtata, ubi videbis
qualiter, & quando contingat, ut actor mittatur
in poſſeſſionem rerum contumacis non compa-
rentis, & *ſupra in dicto cap. fin. de libelli oblatione*
dicta quæſt. 4. §. 1. à verſiculo *ſolet enim*, ubi di-
co non ſolùm contra contumacem dari miſſionem
in poſſeſſionem, ſed etiam alia remedia, de qui-
2 bus etiam dixi *ſupra ad Rubricam quæſt.* 1. Et ſic
verbo *multoties* noſtri textus indicat eſſe alia re-
media, quibus contumax plectitur, de quibus jam
dixi in locis citatis, & monet gloſſa hic. Et ibi:
3 *ac reus ne poſſeſſionem amittat in fine anni debitam*
afferat cautionem. Per hæc verba poteſt contro-
verti de quæſtione an actor miſſus in poſſeſſio-
nem ex primo decreto faciat, ut reus amittat ve-
ram poſſeſſionem ſuæ rei, de quo videbis quæ
dico in dicto §. in aliis, & ibi à verſiculo *ſuppo-*
ſitis, & in verſiculo *hæc verò concluſio*, cum aliis
uſque in finem. Et ibi *debitam offerat cautionem.*
De cautione ſiſtendi in judicio vide quæ dixi *ſu-* 4
pra ad Rubricam de litis conteſtatione quæſt. fin. &
dicta *in cap.* 8. *de reſtitutione ſpoliat. quæſt. fin.* &
ibi notata in aliis locis utrobique relatis, & ad
propoſitum vide quæſtionem, de qua in dicto ℣.
in aliis quæſt. 3. Et ibi, *cujuſmodi ſit pœna mul-* 5
ctandus, quia juſſioni non paruit judicis, & *ibi: pa-*
tienter admitti debet cum reus per cautionem ſtandi
judicio ſe adſtrinxit, Per hæc verba diſputari po-
teſt de quæſtione, quare reus qui contumax fuit,
ex eo quod in fine anni comparet præſtita cau-
tione non puniatur præcipuè cum per ejus do-
lum, ſive potentiam factum fuit, ut actor non poſ-
ſet rem cuſtodiendam nanciſci à judice decretam
ex primo decreto. Quod ut diſſolvas repetes
omnia dicta *in dicto* §. *in aliis, ut lite non conteſtata*,
ubi dixi de differentia primi, & ſecundi decreti.
Cum ergo textus noſter tantum de primo decreto 6
materiam claudat, quia nondum annus tranſierat,
ut adverſus contumacem decerneretur, ſecun-
dum decretum ideo factum eſt, ut quia intra an-
num comparuerit reus citatus, & ſufficientem
cautionem de ſtando in judicio præſtitiſſet, quæ
multis contingit modis ex dictis ſupra *in dicta*
quæſt. fin. Rubrica de litis conteſtatione, ex alibi
traditis, & cum juſtitia propter hoc non pereclite-
tur, ut textus noſter ait. Quod æquitate ſugge-
rente non puniatur in eo, ut effectiva transferatur
detentatio rei ſuæ in actorem. Nec etiam eo,
quod judici non paruerit, cum per non compari-
tionem veniebat puniendus in pœnam primi de-
creti, quam bene purgavit eo, quod præſtitit cau-
tionem de ſtando in judicio, & quia in Eccleſia-
ſticis perſonis, non rigor requiritur; ideo factum
eſt in noſtro textu, ut ſola cautione præſtita ſtan-
di judicio ab aliis pœnis liberaretur contumax re-
us, & faciunt quæ dico ſupra *quæſt.* 2. à verſicu-
lo *ad tertiam quæſtionis partem.* Et ibi, *ad quod* 7
dicemus quod in Eccleſiaſticis negotiis, & *perſonis ri-*
gor, & *diſtrictio juris non requiritur.* Per hæc ver-
ba diſputari poteſt de quæſtione illa an æquitas
præferatur rigori legis, ad quod videbis quæ dixi
ſupra *in cap. cum veniſſent de jud. quæſt.* 5. Et exci- 8
tatur alia quæſtio, an lex canonica vel ejus æqui-
tas debeat obſervari de jure civili, quando non
reperitur lex in contrarium, affirmat ex multis
gloſſa hic, & Barboſa *num.* 3. quod ut benè com-
prehendas leges quæ ſcripſi ſupra *in cap. quod cle-*
rici 9. *de foro competenti.* Alia notat gloſſa hic in
verbo Rigor, & Barboſa *num.* 4. & 5. Cum qua 9
paraphraſi ſatis videtur pro noſtro textu & alia
in cap. 2. *de re judicata.* Et ibi in dicto verſiculo
ne poſſeſſionem amittat, quibus autem modis poſ-
ſeſſio amittatur longe agit Gomezius *in l.* 45. *Tau-*
ri, de quo dixi aliqua ſupra ad titulum de cauſa
poſſeſſionis, & ad titulum *de reſt. ſpoliat.*

Quæstio I.

An actor, cui decreta eſt contra reum contumacem miſſio in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ quam ob rei potentiam, ſeu malitiam conſequutus non eſt, ſeu ab ea fuit expulſus anno tranſacto efficiatur verus ex ſecundo decreto poſſeſſor.

HÆc quæſtio ex viſceribus textus noſtri poteſt diſputari; ſed propriùs videbis ad textum *in cap contingit 9. hoc titulo*, ubi Pontifex eam decidit.

AD TEXT. IN CAP.
Ex litteris II. hoc titulo.

PRÆMISSUM.

QUalites textus iſte intelligatur dixi ſupra
in cap. quoniam frequenter ♇. in aliis, ut
lite non conteſtata, in verſiculo *nec obſtat*
textus in dicto cap. 2. de dolo & contumacia, ad cu-
jus etiam materiam applicabis quæ ibi dixi in to-
1 to §. in aliis. Et ibi, *poſſeſſionem ſequeſtrari feciſtis*,
de materia ſequeſtrationis poſſeſſionis, dico infra
ad titulum de ſequeſtratione poſſeſſionis, & qua-
ſe hic potius ſequeſtratio à judice decreta fuit,
quam miſſio in poſſeſſionem, videbis in dicto ♇.
in aliis, dicto verſiculo *nec obſtat*, & deprehendas
ex dictis *in cap fin. de libelli oblatione q. 4. ♇. 1.* ibi
à verſiculo *ſolet*, & *ſupra ad Rubr cam q. 2.* à ver-
ſiculo *ad tertiam igitur partem* ubi dico de diver-
ſis pœnis quibus punitur contumax, quarum una
2 eſt *ſequeſtratio*, ut hic. Ibi *tandem Monachis Eccle-
ſias ſibi poſtulantibus reſtitui*. Applicabis nonnul-
la quæ dixi ſupra in cap. 2. & 3. cap. conqueren-
te de reſt. ſpoliatorum, licet hic nun caveatur de
poſtulanda ſpolii reſtitutione, de qua in illis juri
3 bus. Et ibi in verſiculo *canonici reſponderant*, &
in verſiculo *verum quoniam in poſterioribus litteris*
Hic poteſt agi de materia textus in cap. cæterum
de reſcriptis, & in cap. ſuper litteris eodem, ubi
agitur qualiter ſecundæ litteræ, ſeu reſcripta præ-
4 judicent primis. Et ibi, *nec in eis nomina contine-
bantur Eccleſiarum quæ in prioribus poſita fuerant,
ſed indefinita, &c.* Idem excitator quod in verſi-
culo proximè præcedenti, & applicari poſſunt
quæ dixi ſupra in cap. 2 de libelli oblatione, ubi
5 de libello generali. Item poteſt excitari quæſtio il-
la, an oratio indefinita æquipoleat univerſali, de
quo dico in cap. ex litteris de jurepatronatus,
6 Benecob. lib. 1. var. cap. 13. videndus. Et ibi,
*nos autem attendentes malitiam, & dolum nulli pa-
trocinari debere*; applicabis quæ dixi ſupra in cap.
intelleximus de jud. & quæ DD. movent in l.
de dolo, l. is qui dolo ff. de rei vindicatione, l.
ſi ex dolo ff. de re judicata; tradunt plura rela-
ti hic à Barboſa n. 5. qui alia cum aliis movet
7 à n. 2. Ibi, *expenſas, quas propter hoc Monachi fe-
ciſſe noſcuntur eis canonicis reſtitui facientes* de ex-
penſis, & quibus ex cauſis debeantur dico infrà
hoc titulo in cap. finem litibus, ubi latè.

AD TEXT. IN CAP.
Cauſam III. hoc tit. de dolo & contumacia.

PRÆMISSUM.

IN textu noſtro deprehenditur forma citandi 1
reum in perſona, eo autem deficiente, ſeu ſe
abſentante citari ſecundo loco ejus procura-
torem, ſi procurator non adſit faciendam eſſe ci-
tationem denunciationibus ad domum miſſis, de
quo ordine citandi dixi ſupra ad Rubricam hujus
tituli q. 1. in verſiculo *ad ſecundam*, & *in cap* 1.
de cauſa poſſeſſionis, & propriet. q. 3. in verſi-
culo *ad tertiam*, & quæ DD. movent per textum
in cap fin. hoc tit. Item ex communi intellectu 2
noſtri textus agunt Doctores qualiter teſtes, non-
dum lite conteſtata recipi poſſunt, de quo vide-
bis quæ late ſcripſi in cap. quoniam frequenter,
ut lite non conteſtata. Ex textus iſte videtur ob- 3
ſcurari ex doctrina textus *in cap. 1. & in cap. 2.*
eodem titulo, & ex ibi, *dictis quæſt. 1. & 8.* & in
dicto cap. 2. quæſt. 1. verum pro intellectu videbis
gloſſam hic verbo *ad domum*, in verſiculo *præ-
terea*, ubi ex eo teſtes ad inſtantiam rei, lite non-
dum conteſtata recipiuntur propter contumaciam
actoris aufugientis, quæ major eſt, quam contu-
macia rei citati, non comparentis, gloſſa hic, Va-
laſcus *conſultatione 144. num. 10.* Tiraquellus *de
retractu lignag.* ♇. 8. gloſſa 2. *num. 12.* Barboſa
hic *num. 10.* Aliqua notavi *ſupra in cap. fin. de
libelli oblatione* quæſt 4. §. 1. in verſiculo *quod ſi
reus comparent*, & vide alia, quæ ibi dico ante, &
poſt. Ex his, & alia jam videbis *quæ late repeti* 4
poſſint ad textum noſtrum, & videbis dicta ſupra,
& *de praxi textus noſtri*; de actore non compareo-
te in judicio qualiter in cauſa inſtante reo proce-
datur, *in cap. fin. de libelli oblatione q. 4. §. 1. à
num. 17. 19. & 20.* Igitur ſecundum praxim 5
textus noſtri poterit reus ab actore citatus, ſi ipſe
actor non comparuit, ad litem proſequendam per
ſe, aut per procuratorem petere, ut actore legiti-
me citato, & non comparente ad probationem ad-
mittatur, & cognita negotii qualitate ſententia
feratur, etiam lite nondum conteſtata, idque pro-
pter contumaciam actoris, quæ major eſt, quam
rei, adverſus quam non proceditur, niſi lite con-
teſtata. Nam actor agere non tenetur toto tit. ut
nemo invitus agere, vel accuſare, cogatur, reus
vero neceſſario comparere debet, cap. veniens
infra de accuſat. quod ſi de negotii qualitate com-
modè conſtare non poſſit, reus à judicii inſtantia
& obſervatione relaxabitur juxta dicta *in cap. 15.
de jud. in fine*, eique actor abſens in expenſis dam-
nabitur *cap. 1. hoc tit. lib. 6.*

Q u æ s t i o I.

An Dominus dicatur contumax ſi citatus non comparet, quando litigavit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit.

S U M M A R I U M.

1 *Dominus qui legat per Procuratorem, & citatus non comparet, quando dicatur contumax, vel non n.* 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.

7 *Dominus citatus comparens ſponte valet ſententia num.* 8.

9 *L. 7. tit. 2. lib. del fuero Juzgo.*
L. 24. tit. 5. p. 3.
Cap. ſi quæ de Procuratoribus lib. 6.

10 *Sententia ſemper concipitur in perſona Domini licet litiget per procuratorem.*

11 *Procurator non appellans à ſententia ei intimata quando Dominus appellare nequibit tempore tranſacto.*

1 PAnormitanus hic num. 2. agit de hac quæſt. ſed antequam ad ejus reſolutionem perveniãs, vide quæ dixi ſupra *in cap. 9. de judic. quæſt. 6. & ibi quæſt.* 8. & 9. & dicti in dicto cap. 1. ut lite non conteſtata *quæſt. 6. & 7. ubi dixi de quæſt. illa, an procuratoris contumacia, ita Domino noceat, ut ejus ratione poſſit Dominus ipſe excommunicari.*

2 Quibus præmiſſis ad difficultatem reſponden contumacem non dici Dominum citatum, ſi non comparet, quando litigaverit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit, Bart. *in l. furioſo ff. de re judicata,* ubi benè Jaſon *col. fin.* Abbas *in cap. ſæpe contingit num. 2. de appellat.* Baldus *in auth. hodie 2. cod. de appellat.* debet enim citari procurator, cum quo fuit lis conteſtata, & in ejus perſonam ſententia pronunciari, ut per Panormit. *hic dicto num.* 2. Nam debuit procurator citari, & ejus contumacia expectari, cum per litis conteſtationem ſit effectus litis Dominus tradi tur à Jaſone *in l. ſi ſe non obtulit num.* 20. *ff. de re judicata. & in l. procurator. num. 2. cod de procuratoribus,* & omnium conſenſu firmari deciſionem hujus Regulæ fatetur Boërius *in deciſione* 285. ubi multa tradit in materia.

Hæc tamen regula limitatur aliquibus modis:
3 nam ſi Dominus ex cauſa citatur, puta quod juſtior eſt, quam procurator, & citatur, ut veniat ad reſpondendum poſitionibus; tenet Panormitanus *in cap. dilectus de procuratoribus num.* 9. vide quæ ibi tradit Barboſa *num.* 2. Vel limitatur
4 quando procurator non defenderet; tunc enim Dominus poſſet citari, Bartolus *in l. quamvis ff. de damno infecto,* Jafredus, Baldus *in deciſ.* 43. Gratianus, *reg.* 105. *num.* 6. & 7. Tertio limita-
5 tur caſu, quo procurator eſſet abſens, vel aliter impeditus aut declaraverit nolle comparere; quia tunc debet Dominus citari, Jacobus de Ravenna, & Cynus *in l. 1. cod. de ſent & interloquut. omn. jud.* ſequuntur multi quos refert Boërius *in deciſ.* 285. *num.* 5. Maran. *in repet. l. ſi actor ff.* de pro-
6 curat. Item etiam limitatur; nam poſt finitam primam inſtantiam, venit in ſecunda inſtantia citandus Dominus, & non procurator, ut jam alibi dixi, & tenent Bart. & alii *in l. invitus, & in l. ſi actor cod. de appellat.* & docet communem Boër. *dicta deciſ.* 285. *num.* 9. qui *num.* 10. quatuor ſublimitat modis.

Deinde regula limitatur, ut non procedat 7
quando Dominus citatus compareret ſponte: nam tunc valeret ſententia *l. in cauſa §. fin. de procurat.* Bart. *in l. penultima num. 3. ff. ſi adverſus rem judicatam,* Felinus *in cap. 2. de teſtibus n.* 31. Bart. per textum ibi, *in l. furioſo ff de re jud.* & ibi Jaſon *num.* 10. Quod idem affirmat Boërius *in dicta deciſione* 289. *n.* 4. ſi Dominus citatus fuit ſolum
præſens ſententiæ. Itaque Domino comparente 8
licet procurator non ſit citatus valebit ſententia propter jus utilis inſtantiæ, quod habet, niſi pars contraria, vel procurator contradiceret; quia tunc nullius momenti ſententia eſſet, ut affirmat Ze-
pola cautela 119. *ſi tu advocatus.* Unde ſumitur 9
declaratio ad textum *in l. 7 titulo 2. lib. 2. de fuero juzgo* aſſerentem, quod per competitionem Domini procurator in dubio cenſetur revocatus, quippe quæ loquitur, & eſt intelligenda adverſario, ſeu procuratore non contradicente, aliàs verò nec expreſsè revocari poteſt, ut cavetur *in l. 24. titulo 5. p.* 3. ita expreſsè aſſerit Montalbna licet non ex hac lege partitæ *in l. 8. tit. 10. lib. 1. fori,* gloſſa 3. ubi eſt ſimilis lex illa legi fori *Juzgo,* & ita eſſe intelligendum textum *in cap. ſi quæ de procurat. lib.* 6. idem probans dicit Gratianus *dicta regula* 105. *n. 4 in fine.* Qui num. 5. cum multis ab eo relatis probat regulam prædictam limitari in cauſis ſummariis, in quibus proceditur ſine ſtrepitu, & figura judicii, Bart. in extravag. ad reprimendam verbo *ſine figura* ad finem, Maranta *de ordine jud 6 p. cap. de inſtitutione num.* 17. & faciunt quæ dixi *ſupra in cap. 6. de judiciis q.* 15. & 16. ibi in *verſ. ad textum.*

Notabis tamen quod, etſi regula, de qua di- 10
ctum eſt ſit vera: tamen ſententia non in perſonam procuratoris, ſed Domini fundari debet. Jacobus de Ravena, & Cynus *in l. 1. cod. de ſentent. & interlocut. omnium judicium,* ſequuntur multi quos refert Boërius *dicta deciſ.* 285. *n.* 3. Gratianus *ſupra n.* 8. & facit pro hac parte uſus communis tribunalium, in quibus licet Dominus litiget per procuratorem; tamen diffinitiva ſententia concipitur in nomine ipſius Domini, licet memoretur
ejus procurator in *cap ſententia.* 11

Iterum notabis, quod ſi ſententia ſit intimata procuratori, & non Domino, ſi procurator non appellat, & ipſe ſolvendo eſt, Dominus non poteſt appellare tempore tranſacto appellationis; ſecus vero dicendum eſſe ſi procurator non ſit ſolvendo, ut tradit benè Afflictis *in deciſ. Neapol.* 44. *num. 2. & num.* 3. quem ſequitur Gratianus *ſupra n* 2. quam praxim ita obſervari non video, cum potius videam procuratorem illum non appellantem nunquam pro Domino condemnato ſolvere; imo etſi ſolvendo non ſit nunquam ad appellandum poſt tempus Dominum admitti, eo quod per mandatum procuratorum fecerit illum Dominum litis. Cætera videbis in dicto cap. *cum dilectus de procurat. & ad titulum ibi.*

AD

AD TEXT. IN CAP. Prout IV. hoc tit. de dolo, & contumacia.

PRÆMISSUM.

DE vero intellectu noſtri textus applicabis
dicta ſupra in cap. quoniam frequenter
§. in aliis, ut lite non conteſtata, & in
1 aliis capitibus ejuſdem, & noſtri tituli. Et ibi *ju-*
ratoriam coegiſtis exponere cautionem, quod coram vo-
bis juri pareret, de cautione judicio ſiſtendi vide
notata ſupra in cap. 1. hoc tit. & in rubrica de li-
tis conteſt. q. 21. & in cap. 8. de reſt. ſpol. q. fin.
ſed quia hoc agitur de juratoria tantum cautione
juri parendi, quando juratoria tantum cautio ſuf-
ficiat, videbis dicta in relata q. 21. rubr. de litis
conteſt. & ibi in verſ. *ex quibus*, & in dicto cap.
2 8. de reſt. ſpol. Et ibi, *cum qua die præfixa veſtro ſe*
conſpectui præſentaſſet. Hic agi poteſt de termino
comparendi in judicio, de quo notabis ſcripta ſu-
3 pra ad rubricam de dilationibus, & alibi. Et ibi,
prætextu advocati quem non habebat malitia recuſa-
vit. Ad prima ergo verba poſſunt applicari quæ
ſupra ſcripſi in cap. 14. de jud. à q. 1. ubi dixi qua-
re principalis perſona per ſe ipſam, & non per ali-
os poſſit ſtare in judicio, & quando per procura-
torem, & quando cum advocato, ubi late de offi-
cio advocati, & ibi à q. 6. Ad ſecunda verba ex-
citari poſſunt dicta ſupra in cap. 1. de jud. à q. 12.
de nolente comparere in judicio qualiter punia-
4 tur. Et ibi, *tandem actore inſtante reſpondet quando*
quadraginta annis decimas, de quibus erat contentio
percepiſſet. Ad hæc verba poteſt excitari materia
textus in c. de quarta de præſcriptionibus, ubi de
5 tempore ad præſcribendas decimas. Et ibi, *variis-*
que poſtmodum excuſationibus utens in vocem appella-
tionis prorupit, & contumaciter juramento contempto
receſſit. Per hæc verba etiam excitantur dicta in
dicto cap. 1. de jud. de promittente etiam cum ju-
ramento litigare in judicio, & poſtea contumaci-
6 ter recedente ibi à q. 11. & q. 20. Et ibi, *ideoque*
mandamus quatenus ad convincendam ejus malitiam
ſemel eum ad veſtram præſentiam convocetis; per hæc
verba excitantur quæ ſupra dixi in c. 1. de cauſa
poſſeſſionis, & proprietatis, & ſupra notata ad ru-
bricam hujus tituli q. 1. ubi de quali citatione hic
loqui textus poſſit; ſed quia poteſt dubitari, an
ſimplex, & unica citatio ſufficeret, dico infra in
7 hoc textu. Ibi, *etſi venerit finem ponatis negotio*
competentem. Ex his verbis ſatis conſtat non dari
locum miſſioni in poſſeſſionem quoties pars citata
comparet in judicio: argumento eorum quæ dixi
ſupra in dicto §. in aliis ut lite non conteſtata, &
8 ex traditis ſupra hoc tit. cap. 1. Et ibi, *quod ſi venire*
contempſerit, (utpote lite qua ingeritur conteſtata,)
cauſam diffinitiva ſententia terminetis vel ſaltem præ-
ſenti adjudicetis poſſeſſionem, ſervata duntaxat q.
proprietatis abſenti. Hic primo poteſt agi de modis,
quibus lis conteſtatur, de quibus latè dixi ſupra ad
rubricam de litis conteſt. ſecundo poteſt agi de na-
tura primi, & ſecundi decreti, de quo latè dixi ſu-
pra in dicto §. in aliis. Et qualiter textus iſte intel-
ligatur ibi in verſ. *nec obſtat textus in cap. prout*, ex
quibus jam neceſſum non eſt aliud repetere.

QUÆSTIO I.

An ut interponatur decretum, præcise annus contumaciæ rei debeat eſſe tranſactus, vel tempus, ut illud ſecundum decretum decernatur, ſit conſtitutum arbitrio judicis. Et an ſemper verum ſit, ut ad conſtituendum quem in contumacia, trina citatio ſit neceſſaria, vel una pro tribus, vel ſufficiat una citatio ſimplex. Et an ſit in electione judicis ad ſententiam diffinitivam procedere, vel decernere miſſionem in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.

SUMMARIUM.

1 *Decretum ſecundum, ut interponatur quod tempus debeat eſſe tranſactum.*

2 *Contumax quis dicetur in aliquibus caſibus; etiamſi tantum citetur ſemel, ut num. 3. 4. 5. 6. Quando ter debeat explicite citari, vel ſufficiat, ut peremptoriè citetur à num. 7. 8. 9. 10 11. 12. & à n. 13.*

6 *Citatio unica ex mandato judicis etiam ad miſſionem poſſeſſionis ſufficit, ut quis contumax dicatur.*

7 *Citatio trina requiritur in odioſis, & ubi pœna eſt imponenda num. 8. 9. tomo, ubi quid ſi ſtatuto caveatur.*

11 *Citatio trina requiritur in feudis, & quid in executione.*

12 *Comparens in ſecunda citatione tenetur ad expenſas primæ citationis, licet adhuc contumax non reputetur.*

13 *Citatus ter aliquibus in caſibus non conſtituitur in contumacia numero 14. 15. 16. 17. 18. 19.*

21 *Dictio utpotè, quid ſibi velit.*

AD primam quæſtionis partem Ximenez hic 1
parte 2. quem ſequitur Barboſa, docent per
noſtrum textum, etiam de jure communi corrigi
textum in cap. contingit infra hoc titulo, quate-
nus ex eo apparet ad decernendum ſecundum de-
cretum, quo actor miſſus jam ex primo decreto in
poſſeſſionem rei contumacis, verus efficiatur poſ-
ſeſſor, debere annum integrum tranſire. Nam per
textum noſtrum, uti receptiorem hoc tempus eſt
definitum arbitrio judicis. Quod an verum ſit ſa-
tis colliges ex dictis *ſupra in cap. quoniam frequenter*
§. in aliis, ut lite non conteſtata, quatenus ibi regu-
lam conſtituto ad interponendum primum, & ſe-
cundum decretum, & ibi ſolutionem præſto argu-
mentis, quibus probatur ante annum decerni ſe-
cundum decretum, & reſpondeo ad noſtrum tex-
tum in verſic. *nec obſtat*, textus *in cap. prout de dolo,*
& contumacia, & ad alia jura ibi reſp. quæ faci-
unt pro affirmativa ſententia hujus dubii. Et ibi
jam dixi de tempore, quando primum, & ſecundum
decretum interponatur de jure noſtro Regio, qua-
liter in actione Reali, & qualiter in perſonali.
Ad ſecundam partem quæſtionis ut reſpondeas 2
leges quæ notavi ſupra *ad Rubricam hujus tituli*
quæſt.

quæſt. 1. & ibi notata quæ deſumuntur ex aliis locis quibus Regula generalis depromitur; nempè ad conſtituendum quem in contumacia requiri trinam citationem, ſeu unam peremptoriam. Nunc vero dubium eſſe poteſt, an hæc regula fallat, vel an ſi fallat intelligatur ejus fallentia circa alios caſus, præter conſtituendum citatum in contumacia. Quare ad ibi relata conjungas, quæ hic ſcribo.

3 Igitur hic, ut reſpondeam conſtitutio duplex medium unum differendi de caſibus, quibus unica tantum citatio ſimplex ſufficit; alterum verò de caſibus, in quibus non ſufficit una peremptoria citatio pro tribus; ſed oportere, ut trina fiat expreſſa citatio ad conſtituendum reum in contumacia, & alterum etiam, ut poſt trinam citationem alia prærequiratur. De primo namque medio advertes tunc non requiri triplicem citationem, aut unam peremptoriam, quando cauſa eſt poſt litis ingreſſum; quia tunc unica citatio pro peremptoria habetur. Notat Joannes Andreas *in cap. conſuluit de officio delegati*, Socinus *conſ.* 10. *lib.* 4. *num* 8. Speculator *tit. de citatione* verſic. *viſo*, verbo *item peremptorium*.

4 Item limitatur in citatione extrajudiciali, in qua ſufficit unica monitio, ſeu interpellatio extrajudicialis, nec trina requiritur, gloſſa *in cap. ſi Epiſcopus*, verbo *Regia* 18. *diſtinct.* communis videtur ex relatis per Felinum, ubi novem ſublimitat modis in cap. ex litteris num. 14. de conſtit. Tertio etiam limitatur, ſi citatus compareat, & nolit coram judice reſpondere, qui ſine alia citatione contumax reputatur, quia minor eſt contumacia præſentis, non reſpondentis, quam abſentis, Baldus *in l.* 1. *col.*2. *cod. quomodo*, *& quando judex*, & major eſt illa contumacia, quæ fit in facie judicis, Baldus *in l.* 1. *cod quorum appellat. non recip. l* 1. *tit.* 3. *p.* 3. & ibi Gregorius Lopez gloſſa 5 fin. ſequitur Gratianus *Reg.* 67. *num.* 8. Itaque ſi ſemel citatus reſpondeat quod non vult comparere; tunc habetur pro vero contumace Guido Papæ *in ſingul.* 947. & Jaſon *in l. qui Romæ in principio num.* 10. *ff. de verb. oblig.* & eſt optima lex partitæ, & ibi Gregorius *in l.*4. *tit.*22. *p.*3. Et addit Alex. *in l. contumacia ff. de re judicata*; idem eſſe ſi feciſſet quo minus citatio ad ejus notitiam perveniſſet, ſequitur cum aliis Gratianus *dicta Regula* 67. *num.* 3. *&* 4. ubi *num.* 5. dicit non requiri trinam citationem in cauſis, in quibus vertitur per eum præjudicium quia in his unicam tantum ſufficere citationem ad conſtituendum, quem in contumacia tradit benè Guido Papæ ſing. 204. Et Petrus Rebuffus ſuper leges Regias Galliæ *tractatu de contumacia art.* 7. gloſſa unica *à num.* 3. *pag.* 117. *tomo* 3. deſcribit novem caſus, in quibus quis contumax, reputatur, etiamſi ter non ſit citatus, quorum tres deſcribit Panormitanus in cap. fin. §. porrò num. 3. ut lite non conteſtata, alia deſcribit Hyppolitus *ſing.* 91. videlicet quando citatur perſona potens, aliam Ferdinandus Deloaces ſuper nova paganorum converſione Regni Valentiæ reſponſione 6. num. 14. col. 37. ſcilicet quando citatus ſolicitaſſet ne citatio ad ejus notitiam perveniret, Aliam Matthæus Afflictis *in deciſione Neapol.* 182. *num.* 1. quando citandus ſcilicet careret defenſione, & alias duas deſcribit Hyppolitus *in l. de unoquoque ff. de re judicata num.* 130. *&* 131. & faciunt notata ſupra ad Rubricam.

6 Unde etiam dices unicam citationem ſufficere ex mandato judicis expreſſo, etiam ubi trina requiritur citatio, textus *in l. nonnunquam ff. de judiciis*, Baldus per illum textum *in l. conſentaneum cod. quomodo, & quando judex*, ubi Bart *& in l. ceſſante*, cum multis Gratianus Reg. 66. ubi docet hanc regulam procedere etiam ad interponendam miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto, ut tenet gloſſa, quam ſequitur ibi Abbas *in cap. quoniam contra falſam col.* 6. *de probat.* Gregorius Lopez *in l.* 1. *tit.* 8. *part.* 3. gloſſa fin. *& eſt l.* 1 *tit.* 11. *lib.* 4. *recop.* verum ſi attendamus ad ea quæ dixi ſupra *ad Rubricam hic tit. dicta quæſt.* 1. plura ex his veniunt intelligenda de citatione unica peremptoria, quæ ſufficit etiam ſi trina non fuit citatio expreſſa.

Quare ad ſecundum advertes quod in aliquibus caſibus, 7 etiamſi de mandato judicis expreſſa fuit unica citatio licet ea ſit peremptoria, adhuc tamen in eis requiretur expreſſa trina citatio; itaut una etiam peremptoria non ſufficiat, veluti in materia odioſa gloſſa *in cap.* 1. *de milite Vaſſallo*, verbo *tertiam*, Panormitanus *in cap. ſacerdotibus num. fin. ne Clerici vel Monachi.* 8 Et ſic ubicumque eſt pœna imponenda non ſufficit peremptoria citatio pro tribus, ut tradit gloſſa in Clem. 1. *de vita & honeſt. Cleric.* Andreas *in cap. ex tuæ de Clericis non reſidentibus*, Abbas *in cap. ex litteris de vita, & honeſtate Cleric. num.* 5. Afflictis *in deciſione Neapolit.* 289. *num.* 6. *&* 7. cum aliis Gratianus *dicta regula* 66. *n.* 2.

9 Item etiamſi ſtatuto caveatur, ut in maleficiis reus ter citetur, tunc non ſufficiet, una etiam peremptoria pro tribus, ſed requiruntur tres, & ſeparatæ, gloſſa *in l. ſi convenerit* 1. *ff. de pignor. actione*, Baldus *in cap ex litteris de conſtit.* ſequitur Jaſon. *in l. ſi certis annis cod. de pactis num.* 5. 10 Et ſic ſtatuto ſtante, ut contumax habeatur pro confeſſo, non ſufficiet unica peremptoria citatio pro omnibus ſecundum Hyppolitum *in practica criminali* §. *poſtquam num.* 66. de quo tamen dices ſecundum notata ſupra ad Rubricam *quæſt.* 2. in verſiculo *ad quartum*, de quo videbis quæ dico ad Rubricam *de litis conteſtatione quæſt.* 12. *&* 13.

Deinde limitatur in feudis, quia in eis oportet, 11 ut interveniat citatio trina, Baldus *in cap.* 1. de milite Vaſſallo qui contumax, eſt ſuper gloſſa, verbo *veniunt*, in fine in uſibus feudorum, ſequitur Socinus *Reg.* 51. *limit.* 2. Et Gratianus *ubi ſupra dicta Regula* 66. *num. fin.* notat ad hoc ut fiat exequutio virtute chyrographi non recogniti, & ut habeatur pro recognito ad exequutionem requiri trinam monitionem, hoc ſufficere unam pro tribus. Tamen ut alibi dicam latè credo praxim in contrarium receptam eſſe. Notavi etiam alios caſus, in quibus trina requiritur citatio, ex Tridentino Concilio *ſupra in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis quæſt.* 1. in verſiculo *rurſus*, *& quæſt.* 4. verſiculo *ad tertiam*, & alios quinque adducit Alexander *in dicta l. contumacia num.* 11. *ff. de re judicata*, eoſdem ad literam refert Felinus *in dicto cap. conſuluit num.* 13. *de officio deleg.* & unum eorum adducit Hyppolitus *in l. patre vel matre num.* 33. *ff. de quæſt.* & alterum ipſe *in conſ.* 29. *n.* 13. *& conſ.* 117. *num* 22. *& conſ.* 131. *num.* 7. alterum deſcribit ipſe in Rubrica *de fidejuſſoribus num.* 304. & quatuor eorum tradit idem Hyppolitus *in l. de unoquoque ff. de re jud. à num.* 27.

Notandum tamen eſt quod licet quis contumax 12 non reputetur, niſi ter fuerit citatus, tamen comparens in ſecunda citatione, tenetur ad expenſas factas in prima ſecundum Bartolum, & ibi Apoſtillam *in auth. de litigioſis* §. *fin. num.* 20. *collat.* 8.

idem

idem tenet Panormit. *in cap. 2. de accuſat. num. 5.* Felinus *in dicto cap. quoniam*, contra falſam deprobat *à num. 23. & ibi num. 24.* Multa pulchra adducit in materia, & in Palariis ita verſare, alia adducens tenet Hypolitus *in l. parte, vel marito n. 41. ff. de quæſt* cum aliis Gratianus *Regula 67. num. 2.* de quo latè *in cap. finem litibus proximo ſequenti hoc titulo.*

13 Ad tertium, & ultimum advertes etiam conſtitui nonnullos caſus, in quibus quis non conſtituitur in contumacia, etiam citatione trina: primo contingit quando ter citatus, non comparens ſolvit debitum; tunc enim licet non compareat, non dicitur contumax, quia ſolutione ejus quod debetur, tollitur omnis obligatio, ut inſtituta quibus modis tollitur obligatio; ita conſuluit Angelus *conſ. 61. num. 1.* Gratianus *dicta regula 67. num. 10.* Item limitatur quando quis non ſuo no-
14 mine, ſed alieno citatur, quia tunc non tenetur comparere ſecundum Bartolum *in l. in teſtamento ff. de condit. & demonſtrat.* idem affirmat Hyppolitus *in l. de unoquoque ff. de judiciis num.* 194. Ter-
15 tio dicendum eſt, quod, & ſiquis ſit citatus ter, tamen, ſi vult judex ex benignitate iterum citare poterit, & non erit contumax ex trina citatione, gloſſa *in dicto cap. conſuluit de off. delegati*, quod nimis commendat Baldus, ut tradit bene Hyppo-
16 litus *in dicta l. de uno, quoque num.* 195. Quarto etiam non procedit in eo, qui extra curiæ ſtylum vocatur in jus; nam is etiamſi millies citetur, non dicetur contumax, Angelus *in l. legato de annona largit. lib.* 10. Hyppolitus *in ſingul.* 118. *ſtylus*, Joannes Oroſcius *in l. de quibus ff. de legibus, n. 38. col.* 178. & Hyppolitus *in dicta l. de unoquoque*, ubi extendit idem eſſe, quando proceſſus eſt nul-
17 lus. Quinto limitatur, nam ſi abſens, qui coactus eſt fugere non timore delicti, ſed alia cauſa neceſſaria; ita quod juſtam habeat cauſam non revertendi non erit contumax; ita Aneharranus *conſ.* 409. Afflictis *in deciſione Neapolit. 29. num. 3.* Gratianus cum aliis *dicta Regul. 67. num.* 12. Qui *n. 9.* ait Regulam etiam limitari in incarcerato, qui licet millies citetur contumax minimè reputatur, teſte Bartolo *in l. 2. num. 8. ff. de in jus vocando.*
18 Sexto idem dicendum eſt regulam limitari quando notoriè conſtat citatum non eſſe de citantis juriſdictione. Afflictis *in deciſione Neapolit. 2. num. 8.* Alexander *conſ. 77. volum. 3.* cum aliis Gratianus dicta *regula 67. num. 17.* & faciunt dicta ſupra *in*
19 *cap. penult.* de foro competenti, & alibi. Item ultimo venit regula intelligenda, & eam veram eſſe, ſi in ultimo termino accuſatur contumacia, vel *rebellio*, ut Hiſpane dicimus, nam tunc etiam trina citatione non dicitur quis contumax, Bartolus *in l. conſentaneum in fine, cod. quomodo, & quando judex*, Maranta *de ordine judiciorum 6. p. cap. de contumacia num. 1.* & faciunt dicta *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione quæſt. 4. §. 1.* in verſic. *ſolet*, & in verſic. *verum.*

20 Ad tertiam, & ultimam partem quæſtionis, an ſit in electione judicis ad diffinitivam procedere ſententiam, vel decernere miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto videtur negativè reſpondendum ex dictis *ſupra in cap. 1. cap. 2. & 3.* ut lite non conteſtata; ſed quia ibi actum eſt de contumace, lite non conteſtata, adverſus quem non proceditur ad diffinitivam; ſed tantum ut mittatur actor in poſſeſſionem decretam. Tamen quia hic in noſtro textu agitur de contumace lite jam conteſtata, & adverſus quem de cauſa liquebat factum eſt, ut poſſit judex, vel mittere actorem in poſſeſſionem, ſeu ad ſententiam diffinitivam, procedere conſtito de cauſa, & proceſſu. Alia docent per textum noſtrum Doctores antiqui, & moderni, & Barboſa *hic num.* 3. Ubi agit de dictione *ut pote.* 21
idem de dictionibus, & Cenedus *in ſingulari* 20. dum agit de dictione, *ut num.* 7. tradit, quod hæc dictio denotat aliquando ſimilitudinem, & idem eſſe, quod *ſicut*, l. ut hæredibus *ff. deleg. 2. cap. laudabilem de frigidis & malef.* Baldus *conſ. 106. n. 3. volum. 1.* Mandoſius *in gloſſa facultatis in proh* in verbo *ut ſol. 32. col. 2.* ubi alios citat.

AD TEXT. IN CAP. Finem litibus V. De dolo, & contumacia.

PRÆMISSUM.

PRæcipuè textus noſtri materia continet qualiter fiat condemnatio expenſarum, tam propter contumaciam citati non comparentis, quam propter litigantis temeritatem, de quibus nunc tractare intendo; ſed quia per textum noſtrum alia etiam diverſa queant tractari, de quibus in aliis locis; ideo non longè repetens, faciam eorum aſſignationem. In textu ibi *finem litibus* 1
cupientes imponi ne partes ultra modum graventur, per hæc verba poteſt agi de tempore, intra quod inſtantia debeat finiri, & lis terminari, ad quod applicabis quæ latè ſcripſi ſupra in cap. venerabilis penultimo *de judiciis*. Et quæ dico, & noto infra *in cap. 2. de ſententia*, & re judicata. Et 2
ibi *præſertim cum de beneficiis litigatur Eccleſiaſticis quæ ſine diſpendio diu vacare non poſſunt*, per hæc verba recommendatur brevitas in finiendis litibus ſuper beneficiis, ſed quam longiores, & immortales ſunt, docet experientia. Tamen alibi dicam qualiter ſententia exequutioni mandatur in his beneficialibus cauſis; itaut non impediatur per appellationem ſuſpenſiva, & in quibus beneficiis procedat. Et ibi *præſertim decreto ſtatuimus*, 3
ut poſtquam intentionem ſuam altera pars fundaverit, ſi reliqua fortè voluerit legitimam exceptionem opponere quam nolit, aut nequeat incontinenti probare; intra quod tempus reus admittatur ad probandas, & proponendas ſuas exceptiones, dixi nonnulla *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione quæſt. 4. §. 1.* à verſiculo, *Titio vecino, deſta ciudad*, & ad Rubricam de litis conteſtatione ibi *à quæſt. 8.* & ad titulum de except. & alibi notata, & quando neceſſum eſt incontinenti probare exceptionem; notabis dicta ſupra *in cap. olim 12. quæſt. 1.* cap. litteras de reſtitutione ſpoliatorum *quæſtione 1. numero 8.* Et ibi *quia frequenter ad impediendum* 4
vel ad differendum proceſſum exceptiones hujuſmodi per excogitatam malitiam opponuntur. Ex his verbis poteſt agi de pœna temere litigantium quarum una eſt expenſarum condemnatio, ut dicam. Et ibi *& ſi ſolvendo non fuerit, aliis ſecundum* 5
arbitrium diſcreti judicis puniatur, per hæc verba poteſt dubitari de illo communi dicterio, an qui non luit in bonis luat in corpore, de quo DD. *in l. fin. ff.* de in jus vocando, & hic in terminis affirmat Barboſa *num. 5.* ex Petro Barboſa *in l. cum qui ſemel ff. de judiciis*, ubi *num.* 49. docet quod cum

quis

quis condemnatus in expenſis propter præſumptam calumniam, ſi non habet in bonis, licet in corpore.

6 *Expenſarum materiam qui tractent.* Et de temeraria expenſarum in litem erogatarum materia, agunt latè Menochius *de arbitrariis cap.* 177. & de retinenda poſſeſſione *remedio* 3. *num.* 665. Covar. *pract. cap.* 27. Parlador lib. 2. rerum quotidianarum *cap. fin. p.* 5. §. 18. Faquinet. *lib.* 1. *cont. cap.* 40. & ſequentibus, & *l.* 11. *cap.* 52. Tyraquellus *de pœnis temp. cap.* 5. *n.* 108. Hotomanus *ad l. properandum. Cod de judiciis* §. 6. Cuſatius *lib* 12. *obſervat. cap.* 1. Antonius Faber *de erroribus pragmat decade* 19. *errore* 6. Matheſilanus *ſing.* 3. Guido Papæ *ſing.* 60. Bover. *ſing.* 96. Marſilius *ſing.* 207. & 237. & 545. Gailius *l.* 1. *obſervat. cap.* 151. Surdus *deciſ.* 261. Theſaurus *deciſ.* 67. Gamma *deciſ* 65. plures alios refert Oſualdus ad Donellum *lib.* 26. *cap.* 3. *littera H* Gutierrez *lib.* 1. *pract. q.* 139. & *ſequenti*, quibus alios adjicit Cenedus in collect 60. ad decretales, qui omnes agunt de expenſarum materia, tam adverſus contumacem quam eum qui temere litigavit, Zevallos *comm. con. quæſt.* 539. & *de cognit.* per viam violentiæ gloſſa ibi, Barboſa cum multis *in cap. fin. de reſcriptis à num.* 9. *ipſe in cap.* calumniam de pœnis, Cujacius *lib.* 9. *obſervat. cap.* 22. Ritius *collect.* 116. & alibi.

7 *Expenſæ quædam debentur ratione victoriæ quædam ratione temeritatis, quædam ratione contumaciæ.* Et ut materiam expenſarum per quæſtiones facilius comprehendam illud in primis obſervandum judicavi expenſes in litibus factas, quaſdam deberi ratione victoriæ, cauſæ, & litis, alias ratione temeritatis, juxta textum *in l. eum qui temerè ff. de jud.* alias denique ratione contumaciæ, ac ratione retardati proceſſus, ut *in l. ſancimus Cod. de judiciis*, & *in l. non ignorat. Cod. de fructibus*, & litium expenſis; optimè tradit & explicat Rebuffus *tomo* 3. *conſtit.* Franciæ *tractatu de expenſis art.* 1. 2. 3. gloſſa unica per totam.

8 *Victus victori generaliter in expenſis condemnatur & ob quam cauſam n. 4. qua deficiente non condemnabitur n. 9.* Succedit ergo regula juris in omnibus litibus, & cauſis tam ordinariis, quàm executivis, victum victori in expenſis condemnari debere, ut *in l. eum qui temerè Cod. de jud.* & *in dicta l. properandum* §. *ſin autem alterutra*, *Cod eodem titulo*, & *auth. generaliter* §. 1. *Cod de Epiſcopis*, & clericis, probat textus noſter *in cap. calumniam de pœnis*, cum aliis adductis à gloſſa verbo *expenſas*, in textu noſtro, ubi Barboſa *num.* 4. plures refert, & confirmatur de jure Regio *in l.* 8. *tit* 3. *p.* 3. & *in l.* 3. *tit.* 22. *eadem part.* ubi eleganter Greg. Lopez *in gloſſa*, verbo *en las coſtas*, & *in l.* 1. *tit* 18. *lib.* 3. *ordinamenti*, ubi Didacus Perez, gloſſa verbo *coſtas*. Maranta *de ordine judicatorum* 6 *p membro* 3 *n.* 18. Rebuffus ubi proximè *art.* 1. gloſſa unica *num* 6. Bernardus Diez in praxi canonica *cap.* 157. ubi, & ejus additionator Saleedo, Paz *in praxi* 1. *tomo*, 4. *temp. num.* 37. Azevedus in Rubrica *tit.* 2. *l* 4. *recop.* & de expenſis litium latè Barboſa *in dicta l. eum, qui temere ff. de jud.* omnino videndus. Et alter Barboſa *in cap. calumniam de pœnis*, cum multis ab eo relatis *num.* 2 de quo videbis quæſt. ſe-
9 quenti. Cum ergo hujuſmodi condemnationis expenſarum ea ſit ratio, ſcilicet calumnia, & malitia litigantium, qui ſciunt ſe non habere juſtam litigandi cauſam, juxta textum *in dicta l. eum, quem temere*, & ibi gloſſa, ideo in favorem victoris introducta fuit ad reprimendam malitiam eorundem, ut colligitur ex juribus ſupra allegatis,
10 *Juſta litigandi* & ex dicto *cap. calumniam de pœnis*. Itaque provenit, ut ſi malitia, & temeritas, ſeu calumnia deficiat litigantium, liberari debeat ab hac condemnatione, qui juſtam cauſam habuerit, ut præter Jaſonem in dicta *l. properandum*, §. *ſin autem* *cauſa excuſat à condemnatione expenſarum, niſi per ſtipulationem promiſſæ ſint n. 6.* *alterutra*, qui varias, & juſtas litigandi cauſas affert, latè Rebuffus *ſupra art.* 1. *ex n.* 29. Azevedus *in dicta Rubrica tit.* 2. *lib.* 4. *recopil. num.* 29. ex ſententia textus *in l. qui ſolitum* § etiam ibi, *nec aliud ſervabitur in latis conſumptibus*, *ſi ratio litigandi non fuerit* ff. de leg. 2. quod etiam probatur; argumento textus juncta gloſſa verbo probabilis *in cap. ſacro de ſententia excomm.* expreſsè fuit deciſum à dicta *l* 8. *tit* 22. *p.* 3. ubi præter gloſſam, verbo expenſas *in dicto cap. finem litibus*, & *in dicta auth. generaliter*, verbo *injuſte*, *Cod de Epiſcopo*, & *Cleric.* & gloſſa *in auth. de judicibus* §. *oportet*, docet eleganter Gregor. Lopez *in dicta l.* 8. qui præter juſtas litigandi cauſas, quæ referuntur ad legem Regiam, ſcilicet propter facti incertitudi-
nem, & celatam veritatem alias enumerat. Dicendum tunc juſtam litigandi cauſam non excuſare à condemnatione expenſarum, ſi per ſtipulationem promiſſæ ſunt, ex doctrina gloſſæ verbo *ſolo* in fine *dict. auth. de judicibus*, §. *oportet*, *col.* 6 quod benè declarat, & expendit Rebuffus, *ubi ſupra*, dicto *art* 1. *num.* 24. alias ſuperioris ſententiæ limitationis referens numeris ſequentibus, & plures tradit Covarruv. *dicto libro pract cap.* 27. verſic. *hæc tamen*, cum verſ. *ſequenti*; vide *infra quæſt.* 12. 11
Verum eum prædicta regula expenſarum ſit facti res quæ nulla certa regula poteſt comprehendi, ut teſtatur Parladorius *dicta* 6. *p.* §. 28. *num.* 4. ex Baldi ſententia *in l. ut vim ff. de juſt.* & *jure*; ideo id arbitrio judicis relinquitur ſecundum Jaſonem *in dicto* §. *ſin autem alterutra num* 8. & alios referens optime tradit Menoch. *dicto lib.* 2. *de arbitrariis centuria* 2. *caſu* 177. 12 *Expenſarum condemnatio multum penitet ab arbitrio judicis.*

QUÆSTIO I.

An victus victori in expenſis debeat condemnari, quando juſtam habuit litigandi cauſam. Et quid ſi pro ſe habuit opinionem unius Doctoris. Et quod ſi juſtam habuit litigandi cauſam, uſque ad certum tempus. Et an ille, qui in cauſa ſuccumbit, debeat in expenſis condemnari. Et quid de fiſcali condemnato.

SUMMARIUM.

1 *Victus victori aliquoties in expenſis condemnatur, etiamſi habuiſſet litigandi cauſam juſtam. Et quid ſi pars victa ſit honeſta numero* 2.
3 *Cauſa juſta an ſit in ſententia exprimenda, ut excuſetur condemnatio expenſarum.*
4 *Cauſa juſta litigandi ponitur in judicis arbitrio.*
5 *Victus in expenſis non condemnatur, ſi habuit opinionem pro ſe probabilem. Et quid ſi in dubio eſſet de cauſa litigandi n* 6.
7 *Victus qui certo tempore habuit litigandi cauſam, non condemnatur in omnibus expenſis.*
8 *Succumbens in cauſa, condemnatur in expenſis, ubi quid in accuſatore. & n.* 9.
10 *Appellatus ſi ſuccumbat an condemnatur in expenſis remiſſivè.*

11 *Fiſcus ex juſta cauſa, ſi victus eſt, condemnatur in expenſis.*

1 AD primam partem ut reſpondeas, videbis
proximè dicta ſupra in hoc textu, ubi nega-
tivam partem ſtatui, & præter ibi jam relatos vi-
debis Rodriguez *de ordinando proceſſu cap.* 5. *n.* 37.
& eundem *de exequutione cap.* 7. *numer.* 3. gloſſa &
DD. hic, Bartolus *in l. ſi quis inficiatus ff. depoſiti,*
& in l. qui in ſolidum §. *etiam ff. de leg.* 2. & multis
aliis adductis Gratianus *Reg.* 486. ubi *numer.* 4.
affirmat quod ex conventione partium, etiam ſi
adſit juſta cauſa victus condemnatur in expenſis;
imo quod Regula victus victori ſit condemnan-
dus in expenſis limitetur quinque modis, tradit
Socinus *in Regula* 139. *expenſarum*, Antonius Ni-
celus in concordantiis gloſſarum juris civilis, &
canonici, *concordia* 47. incipienti expenſæ refe-
rens Præpoſitum in cap. fin. de dolo, & contuma-
cia ponentem regulam iſtam cum viginti limita-
tionibus, quarum præcipua eſt, & à qua omnes a-
liæ inferuntur, ſcilicet quod regula non procedat,
quando condemnatus habuit juſtam litigandi cau-
ſam, ut cum pluribus tradit hic Barboſa *n.* 20. qui
num. 4. limitat prædictam Regulam, cum Tira-
2 quello *de pœnis temp. cap.* 51 *conſ.* 109. Si pars vi-
cta ſit honeſta, & homo bonæ opinionis qui in
expenſis, etſi ſuccumbat non condemnatur, cum
præſumatur juſtam moviſſe litem, de quo dicam
infra *quæſtiuncula fin.* quæ vera ſunt, etiam ſi Ric-
cius *collect. deciſ.* in verſ. *item nota* dicat quod vi-
ctus condemnatur in expenſis, etiam ſi habuiſſet
juſtam litigandi cauſam. Tamen etſi juſta cauſa
excuſat ab expenſis ſumma ratione ad evitandas
lites, ſolet qui abſolvitur in expenſis condemna-
ri, ut dicam quæſt. 3.
3 Unum docuit Tiraquellus in dicto tractatu de
pœnis *temp. in præfat. numer.* 66. quod cauſa ju-
ſta eſt in ſententiá exprimenda, quod nec jure
probatur, nec in praxi obſervatur, imo contrario
jure nos uti docet Gratianus *ſupra numer.* 5. ubi
num. 6. refert Baldum *conſ.* 363. *numer.* 1. 4. *p.* &
conſ. 217. *numer.* 8. *col.* 2. Alciatum *in l.* 1. *quod te*
mihi ff. ſi certum petatur verbo aliqua juſta cauſa,
verſ. *hic vero dicendum* Lanfrancum *in tractatu de*
expenſis col. 1. & 2. & Jaſon *in l. properandum* §.
ſin autem alterutra col. 4. & 5. apud quos late vi-
dere poteris.
4 Sed cum ſupra dixerim juſtam litigandi cauſam
in arbitrio judicis relinqui, Menochius de arbi-
trariis *caſu* 177. Flaminius *de reſignatione benefic.*
lib. 5. *quæſt.* 3. *numer.* 209. Farinac. in praxi *crim.*
5 *quæſt.* 16. *numer.* 40. Barboſa *hic numer.* 7. Ideo jam
ad ſecundam partem quæſtionis recurro, ad quam
reſpondeo quod, etſi Donellus *lib.* 26. *comm. cap.*
4. docuerit actorem, ſi victus ſit, nunquam tamen
habuiſſe juſtam litigandi cauſam præſumendum
eſſe: nam hoc ipſo culpa ejus eſt quod litigavit:
argumentum textus *in l. qui in alterius ff. de argum.*
jur. cum nulla neceſſitate ad litigandam compel-
latur. Tamen verius eſt, ut exiſtiment interpretes
relevari communiter ab expenſis litigatorem, qui
pro ſe habet opinionem unius celebris Doctoris,
vel unius ſenatoris; quamvis aliorum votis ſupe-
retur, vel ſi habuerit conſilium juris periti do-
cente Guido Papa *deciſ.* 277. Vveſembech. *conſi-*
lio 9. Parianus *lib.* 2. de probat. *cap.* 41 *numer.* 156.
Rebuffus *in auth. habita Cod. ne filius pro patre*
verſicul. *ſextis* verbo *examinatione*, Menochius *de*
recuperanda poſſeſſione remedio 11, *à numer.* 26. Gai-
lius *lib.* 1. obſerv. *cap.* 151. *numer.* 6. pluribus
adductis Barboſa *hic numer.* 8. Pichardus *in* §. *hac*
autem omnia inſt. de pœna temere litig. à numer. 6.
ubi reprobans Donellum ſupra relatum juſtiſſime
ait noſtram procedere ſententiam: nam cum ple-
rumque homines ſe juſtam cauſam habere pro-
babiliter credentes re examinata, & perpenſa ad
judicium juris ſui perſequendi cauſa accedant. nil
eſt quod eis imputetur, ſi poſtea propter varia ho-
minum judicia, & opiniones diverſas ſucceſſu
fuerint, & victoria ſpoliati: eſſet enim maxime
iniquum, ſi tantam in quovis homine ſapientiam
requireremus, ut omnes juris ambages, & com-
munium opinionum pugnas pernoſcere poſſent,
certoque ſcire quid in cauſa ſua ſit ſtatuendum,
& videbis quæ congerit Gail. *lib.* 1. *pract. cap.*
136. *numer.* 2. Tamen in dubio *juſtam* litigandi
cauſam victum non habuiſſe aſſerunt Menochius 6
de præſumpt. lib. 2. *præſumpt.* 87. *numer.* 1. Ama-
tor Rodriguez *de examinando proceſſu dicto cap.* 5.
à nu. 37. Barboſa *hic n.* 9.
Ad tertiam quæſtionis partem quando victus 7
habuit juſtam litigandi cauſam, usque ad certum
tempus dubium eſt, an habeat locum expenſa-
rum condemnatio, in quo dubio Philippus De-
cius *in l. qui in alterius ff. de regulis juris*, ait con-
demnandum eſſe in omnibus expenſis. Nam poſt-
eà quam cognovit ſe malam cauſam habere, per-
ſeveravit in ejus proſequutione, & ideò præſumi-
tur eum fuiſſe litigaturum quamvis ab initio co-
gnoviſſet malam habere cauſam. Sed contrariam
ſententiam defendit Bartolus *in l. ſi quis inficiatus*
ff. depoſiti, & *in dicta l. properandum* §. *ſin autem*
alterutra Cod. de jud. & *ibidem* Alexander, & Ja-
ſon, & Cognolus *in dicta l. qui in alterius*, qui do-
cent non in omnibus expenſis eſſe condemnan-
dum, ſed in factis, duntaxat poſt illud tempus,
deſiit habere juſtam litigandi cauſam; & hanc
ſententiam procul dubio veriſſimam eſſe docet
Balboa *in cap.* 11. *de except. à numer.* 23. & ante
eum Fachinetus *lib.* 1. *cont. cap.* 41. ex eo: nam
ſi toto litis tempore juſtam litigandi cauſam ha-
buiſſet, eſſet victus abſolvendus ab expenſis, *ut*
jam dixi: ergo ſimiliter ſi pro parte temporis ju-
ſtam habuit litigandi cauſam pro ea parte abſol-
vendus erit. Nec quidquam probare Decii argu-
mentum advertunt, quia non ſequitur habuiſſe à
principio malum litigandi animum, quia tantum
debebit mulctam luere quatenus peccavit; non
autem quatenus non peccavit, & juſtam habuit
litigandi cauſam; quia mulcta, ſeu pœna, non
debet eſſe in culpa, ſeu delicto.
Ad quartam quæſtionis partem de ſuccumbente 8
an in expenſis condemnetur *dixi jam ſupra numer.*
1. *in fine*, quod ſi perſona ſuccumbens ſit honeſta,
non eſt in expenſis condemnanda, etiam ſi ſuc-
cumbat, ſed generaliter de quæſtione agentes di-
verſo modo ſentiunt. Nam ſunt multi, qui exiſti-
mant ſuccumbentem eſſe in expenſis condemnan-
dum, & ita de actore ſuccumbente refert deciſum
Grammaticus *in deciſ.* 83. Riccius *dicta collet.* 96.
Decius in verſicul. *item nota actorem*, & ſimili modo
de eo qui in cauſa ſuccumbit, docet Bartolus *in*
auth. de mandatis princip. §. *deinde numer.* 3. & *in*
1. *in fine ff. ad ſenat. conſult. turpillianum*, & com-
muniter obſervari docet Socinus junior *conſ.* 36.
numer. 14. *lib.* 6. & dicit communem opinionem,
Aretinus *in cap. accedens numer.* 13. *de accuſat.* &
quod ita de jure canonico communiter practicatur,
& obſervatur, tenet Cardinalis Alexandrinus *in c. in*
pœnis,

pœnis, §. *de Epiſcopis col.6.* verſ. & quia gloſſa 2. q. 1. Hypolitus *in repetitione legis patri, vel marito num.* 14. *ff. de quæſtionibus*, Albcrius *in l.* eum qui temere *de judiciis numer.* 1. ubi dicit, quod communis judiciorum uſus ita obſervat etiam in criminalibus, ut victus victori condemnetur, in expenſis, & ex generalitate relatæ jam regulæ ex noſtro textum, de quo late q. 2.

9 Verum contraria ſententia quod accuſator qui ſuccumbit in accuſatione, non ſit in expenſis condemnandus nec in damnis tennerunt Albanus *in l. athletas*, §. *calumniator in fine ff. de his*, qui notantur infamia, ubi dicit illam opinionem tenere communiter Doctores, & Baldus *in l. qui crimen numer.* 28. *Cod. qui accuſare non poſſunt*, dicit quod illam opinionem confirmat practica, & experientia, & quod nunquam vidit talem condemnationem in cauſa criminali, quem refert, & ſequitur Annania *in dicto cap. accedens numer.* 11. *de accuſat.* Et facit pro hac opinione notabile dictum Cardinalis Alexandrini *in dicto* §. *de Epiſcopis in fine*, ubi dicit quod in palatio nunquam vidit condemnari fiſcum in expenſis, nec procuratorem fiſcalem, & ex aliis probari late refert Zevallos *comm.*
10 *cont. quæſt.* 539. *vide quæſt. ſequenti numer.* 6. Et de quæſtione an appellatus ſi in cauſa appellationis ſuccumbat, ſit in expenſis condemnandus, bene agit Gailius *lib.* 1. *obſervat.* 142.

11 Ad ultimam quæſtionem breviter dico quod licet novum videatur ut fiſcalis condemnetur in expenſis, ſi victus ſit, verum ſi juſta adſit cauſa recte in eis condemnabitur, Rebuffus *in tractatu de expenſis art.* 1. *gloſſa* 2. *num.* 19. & 20. Faber *in l. non eſt Cod.* de adminiſtratione tutorum, & *in l. non eſt*, *Cod.* in quibus cauſis major, Boërius *deciſ.* 314. cum multis Valenzuela *tom.* 1. *conſ.* 50. n. 84. vide *infra quæſt.* 8. *verſ. ad tertium.*

Quæstio II.

An victus, qui habuit juſtam litigandi cauſam in expenſis condemnetur ſtante ſtatuto quod victus victori in expenſis condemnetur, & an verum ſit ut in cauſis criminalibus in expenſis damnetur. Et quid in cauſis executivis. Et an ea regula procedat, tam in ſententia interlocutoria, quam diffinitiva. Et an ſumptus litis decidi valeant per jusjurandum.

SUMMARIUM.

1 *Victus, qui habuit juſtam litigandi cauſam, non tenetur ad expenſas, etiam ſi per ſtatutum aliter diſponatur, & quare contrarium obſervetur in condemnatione, ſeu ſtipulatione num.* 2. 3. 4. 5.

6 *Accuſator victus non condemnatur in expenſis, ſicut nec calumniator, ſed aliis pœnis ſi agitur criminaliter, ſecus in cauſis civilibus n.* 7. 8. 9. 10. 11. 12.

L. patre, & marito ff. de quæſt. l. ſi ſtipulaverit §. *ſi reus ff. de adulteriis n.* 10.

8 *L. properandum* §. *ſive autem alterutra Cod. de jud. num.* 6.

9 *L.* 3. *Cod. qui accuſare non poſſunt n.* 6.

10 *L. fin. Codice de fructibus, & litium expenſis ſupra num.* 6.

12 *Victus victori in expenſis condemnatur in cauſis executivis.*

13 *Victus poteſt etiam condemnari per ſententiam interlocutoriam in expenſis.*

AD primam quæſtionis partem pro affirmativa ſententia facit, nam ut *ſupra quæſt. præcedenti* dixi, ſi ex conventione partium expenſæ deductæ ſint; tunc fieri condemnationem adverſus victum habentem juſtam litigandi cauſam: ergo idem videtur quando id ſtatuto cautum eſt. Et confirmatur quia ſtatutum eſſet fruſtratorium, & nil adderet juri communi, ſi juſta cauſa ab expenſis excuſaret, quia etiam jure communi cauſa juſta ab expenſis excuſat; at ſtatutum non debet intelligi ut ſit ſuper filium, *cap.* ſi Papa *de privilegiis lib.* 6. *l. ſi quando de leg.* 1. *cum. ſimilibus*, & excuſare non deberet docet gloſſa *in auth. de exhibendis rei in verſ. cauſam*, & ibi Angelus, notat Albericus *in* 2. *p. ſtatut. quæſt.* 192. Alexander *conſ.* 257. *lib.* 2. *crimin, ſingul.* 120. Marſilios *conſ.* 19. *numer.* 1. *conſ.* 37. *numer.* 9. & ſingulari 207. Rolandus à Valle *conſ.* 62. *num.* 13. & 14. *lib.* 4. ubi dicit hanc eſſe magis communem, Antonius Gabriel. *comm. concluſ. titulo de expenſis concluſ.* 1. 1

Adverſam tamen ſententiam defendunt communiter DD. ex eo quia ſtatum debet ſic intelligi, ut non ſit irrationabile, ut non mereetur à ſapientibus reprehendi, & potius reputari debet ſuperfluum quam ut quis indebite ex eo lædatur; & cum diſponat, idem quod jus commune debet recipere interpretationem à jure communi, & ſecundum hæc dicta vulgatiſſima, & omnibus obvia, & ut veriſſimam defendunt hanc doctrinam Baldus *in l. terminato Cod. de fruct.* & litium expenſis Alexander *in l. properandum* §. *ſin autem*, *Cod. de Jud.* Menochius *de arbitariis caſu*, 177. *num.* 17. Berojus *conſ.* 150. *num.* 17. *lib.* 1. Barbatia *conſ.* 12. *num.* 3. *lib.* 1. Covarruv. *cap.* 27. *practicarum num.* 4. alii relati à Gabrielo, & ab Aſino locis ſupra citatis, & hanc ſententiam tenendam eſſe exiſtimo cum Fequinco *lib.* 12. *cont. cap.* 52. exiſtimante juri, & æquitati eſſe magis conſentaneam, quoniam ita jure communi ſancitum eſt, nec juris communis correctionem eſſe inducendam ex conjecturis, ut notant omnes *in auth.* quas actiones *Cod. de ſacroſanctis Eccleſiis.* Quare, non obſtant fundamenta contrariæ ſententiæ, non primum, quod eſt diverſum ab eo, quod hic inquirimus: nam conſtat, quod etiam ſi victus habeat juſtam litigandi cauſam, tenetur ad ſolvendas expenſas ex ſtipulatione, conventione, vel alio contractu, vel etiam ex teſtamento, vel alia diſpoſitione, & ubi expenſæ debentur jure actionis, ut tradit plura citando Aſinius in *praxi* §. 32. *limitat. à numer.* 1. & probatur deinde quia ſicut juſta cauſa, non excuſat aliquem quominus condemnetur ad dandum, ſeu ſolvendum, & reſtituendum id, quod debet, cum eum non excuſet ignorantia facti, ne qua difficultas, aut alia juſta cauſa, quia ubi conſtat quem dare, vel facere oportere omnino condemnari debet; ita ſimiliter in caſu illius argumenti, quæ non faciunt ad caſum de ſtatuto: argumento eorum, quæ dixi in *cap.* ſi diligenti de foro competenti, ubi late de renunciatione proprii juris pribati. 2 3

Nec obſtare quæ dicta ſunt de ſtatuto, quia licet ſtatutum mandet victum in expenſis condemnari; etiam ſi verba dirigat ad ipſum victum, non tribuit; tamen victori actionem quandam ſimilem 4

actioni orienti ex ſtipulatu, aliove contractu, & obligatione quaſi expenſæ ſint actori debitæ ad ſimilitudinem ſortis principalis, quæ debetur ex aliquo contractu, vel alia diſpoſitione; quia actiones, quæ oriuntur ex contractu, & ſimilibus præſupponunt obligationem ex conſenſu voluntario debitoris, & ſic merito competit, tam ad ſortem, quam ad expenſas. Ad ſtatutum nullam præſupponit obligationem voluntariam ex parte debitoris, ratione hujuſmodi expenſarum; quo fit, ut diverſam inveniamus rationem inter ſtatutum, de quo agimus, & voluntariam obligationem ad expenſas; ita tradit Fachinetus ſupra, & confirmatur hæc ratio ex traditis per Jaſonem *in dicta, l. properandum, §. ſin autem n. 4.* verſ. *intellige tamen.*

Nec obſtat ſi dicatur, cum ſtatuti verba dirigun-
5 tur in victum oriri quandam obligationem, & actionem ex ſtatuto, & ſic deberi expenſas jure actionis; quoniam fateor deberi jure actionis ex ſtatuto orientis, ſi modo nulla ſubſit juſta litigandi cauſa; ita ſenſit *ubi ſupra* Faquinetus. Et ob id cum eo dico non eſſe admitendam diſtinctionem Aſinii Covar. in locis relatis, & Flaminii Chartarii dicentium quod ſi ſtatutum dirigat verba in judicem, tunc excuſetur victus à ſolutione expenſarum; ſecus tamen ſi verba ſtatuti dirigantur in ipſum victum, quia reſpondeo eum Fachineto in utroque caſu ſemper militare eandem rationem. Imo, & dicendum eſt in caſu, de quo loquimur quod, & ſi ſententia judicis abſolutoria ab expenſis contraria ſit, prædicto ſtatuto; non ideo ſententiam infirmari ex rationibus pro nobis traditis.

Ad ſecundam partem quæſtionis, an locum ha-
6 beat condemnatio expenſarum in criminalibus non partim Doctores decidant, & ut id agant ad partes, equidem duplex eſt ſententia, altera quæ docet eſſe condemnandum, primo ex regula generali, quæ docet eſſe condemnandum victum in expenſis victori, & *ex textu in l. 3. Cod. qui accuſare non poſſunt, Et ex l. patre, & marito ff. de quaſt. & ex l. ſi ſtipulaverit §. ſi rem ff. de adulteriis*, & *ex l. ultima Cod. de fruct. & litium expenſis*, quibus ſatis videtur fundari hæc ſententia, quam tenent Bartolus *ad l. 1. ff. ad Julianum*, Jaſon *ad textum in dicta l. properandum §. ſive autem alterutra Cod. de judiciis*, Imola *hic* Covar. *dicto cap. 27. pract.* Gailius *lib. 10. obſervat.* 152. Hypolitus, Riminal. *in conſ.* 303. *lib.* 3. & ita procedere ex communi praxi, docet Bernardus Diaz *in praxi canonica cap. fin.* ubi ejus additionator Salzedo plures refert, qui communem opinionem eſſe fatentur Julius Clarus *lib. 5. recept. ſent. §. fin. q. 62. n. 4.* ubi latè expendit hanc materiam, cum aliis Amator Rodriguez *de examin. proceſſu cap. 5. n.* 42. ubi dicit ſic procedere, ſi per malitiam, & calumniam propoſuerit accuſationem. Et confirmatur ex eo quia non debet hominum dolis, & malitiis aditus aperiri *l. in fundo ff. de rei vindicatione*; ſed ſi victus accuſator in cauſis criminalibus ad expenſas non eſſet condemnandus, via malitiis aperiretur, atque occaſio præberetur malis hominibus alios injuſtè accuſandi; ergo: & dicit Riccius *col.* 1275. ubi id docet procedere, ſive agatur per viam accuſationis, ſive per viam inquiſitionis; nam ſi agitur per viam accuſationis accuſator condemnabitur reo abſoluto; ſi vero per viam inquiſitionis tenebitur fiſcus, qui præceſſit non præcedentibus indiciis; *ſed de fiſco latè dico infra q.* 8. & ſic dixit Valenzuela *p. 1. conſ.* 50. regulariter etiam in criminalibus victum victori condemnandum *ibi n. 4.*

Sed adhuc exiſtimo regulam quod victus victori 7
condemnetur in expenſis, eſſe tantum intelligendam in cauſis civilibus, non itidem in criminalibus, in quibus regulariter non fit condemnatio expenſarum, ſed in aliis pœnis victus plectitur, & probatur; nam in calumniatorum qui ſcienter falſa crimina in alium intendit pœna jure conſtituta eſt, ut in *l. 1. ff. ad turpilianum & in l. fin. C. de calumniat. & alibi*, quod vero in expenſis ſit condemnandus nullo jure conſtitutum eſſe videtur. Probatur 2. *ex textu in l. non ignoret Cod. de fruct. & litium expenſis*, ex cujus verbis ſumitur argumentum quatenus Imperator docet accuſatorem pro calumnia puniri, ſi delata non probaverit, non autem in expenſis condemnari, & hoc in cauſis criminalibus; in pecuniariis autem eſſe condemnationi expenſarum. Secundo ex textu *in c. Calumniam* de pœnis ibi *præcipimus, ut de cætero in cauſis pecuniariis victus victori in expenſis condemnetur*; ex quibus verbis hanc rem interpretatur ita Pontifex; nam & ſi in criminalibus locum haberet generaliter præcepiſſet victum victori in expenſis condemnari. Tertio quia ut dixi nulla lege cavetur, & quidam Calumniator punitur ſimilitudine ſupplicii *l. ult. C. de calumniatoribus.* nam temere accuſantem nullam pœnam mereri dicit Conſultus *in l. 1. §. quæri poteſt ff. ad turpilianum.* Quamobrem in noſtra poteſtate ſitum non eſt, ut id conſtituamus, quod lex non dicit, nec conſtituit *l. illam C. de collat.* Tenent hanc ſententiam, quæ mihi verior de jure videtur, Jacobus Butrigarius teſte Bartulo *in l. 1. ff. ad turp.* Butrius hic, Albericus ad textum *in dicta l. athletas §. calumniator ff. de his*, qui notantur infamia, & alii, quos refert, & ſequitur Minſingerius *in conſ. 59. decade 6.* Balboa *in c. 11. de except.* & ante eum eiſdem, & aliis fundamentis, Faquineus *lib. 1. cont. c. 42.*

Nec obſtant in contrarium adducta, non primum 8
ex dicta l. properandum §. ſive autem alterutra, quia loquitur de cauſis civilibus, & licet in principio legis de cauſis criminalibus mentio fiat, id tamen alio pertinet, nēpe ad oſtendendum, etiam in cauſis criminalibus certum eſſe tempus conſtitutum intra quod expediri debeant. Nec textus *in dicta l. 3.* 9
Cod. qui accuſare non poſſunt, quia loquitur de contumace, quæſtio autem noſtra eſt de accuſatore
victo. Ad tertium dico leges illas loqui de ſervi 10
æſtimatione in cauſa adulterii, in qua ſi abſolvatur accuſator duplum pretii ſolvere Domino tenetur, ſed hoc cum expenſarum condemnatione nil
prorſus habet commune. Ad quartum reſpondeo 11
privilegium de quo *in dicta l. fin.* quatenus ad cauſas criminales attinet locum habere poſſe in accuſatore contumace, vel ubi civiliter cauſa tractatur, & ſi qui ſunt alii caſus, nam in accuſatore victo locum habere non poteſt, ut patet ex dictis, ita Faquinetus, & Balboa *ſupra n. fin.* dicit *dictam l. fin.* loqui de litigatore privilegium habente, quoad litis expenſas ut ſignificant textus verba, etiam in cauſis criminalibus locum eſſe condemnationi expenſarum: nam alias fruſtra de tali privilegio fuiſſet mentio quoad criminales cauſas, & ſic ſimili modo concludit reſponderi, quemadmodum Faquinetus fecit.

Ad ultimum reſpondeo aliis modis accuſatores, 12
& calūniatores puniri debere, quam expenſarū condemnatione; licet enim ſimilitudo ſupplicii non ſit in uſu; nil tamen prohibet quominus pro æſtimatione judicum audacia calumniantiū comprimi poſſit, ac debeat, & his modis occuratur hominum malitiis, & dolis; ita Faquinetus *dicto cap. 42. in fine.*

Ad

Digitized by Google

13 Ad tertiam quæſtionis partem breviter dico regulam quod victus ſit in expenſis condemnandus extendit ad cauſas exequutivas, in quibus reus eſt condemnandus in expenſis, cum nulla litigandi cauſa jure præſumatur in hoc caſu; nam qui ex ſententia tranſacta in rem judicatam convenitur, & exequitur, aut ex confeſſione ejus in judicio facta, coram competente judice, aut ex publico & quarentigio inſtrumento vel ex ſimilibus cauſis habentibus paratam executionem, nullam juſtam litigandi cauſam habere præſumitur; ideoque communi judiciorum uſu, & ſtilo à judicibus expenſarum hæc condemnatio fit, ut notat Matthias Collerius in tractatu de proceſſibus exequutivis *3. p. cap. 9. num.* 91. ſequitur Amator Rodriguez *de exequutione cap. 7. num. 6.*

14 Ad ultimam quæſtionis partem breviter etiam dices hanc condemnationem expenſarum procedere, tam in ſententia interloquutoria, quam diffinitiva; ita ut fieri poſſit, ubi quis fuerit victus per ſententiam interloquutoriam: Nam etiam non expectata diffinitiva pronunciatione, poterit judex victum condemnare in expenſis in ipſa ſententia interloquutoria, juxta doctrinam gloſſæ hic, ubi Panormitanus, & alii, & communiter receptam dicit Jaſon. *in dict. l. properandum §. ſin autem alterutra num.* 19. Rebuffus *in conſtitut. Franciæ, tractatu de expenſis art. 1. num. 5. & art. 2. num. 7.* Covar. *pract. dicto cap. 27. num. 2. verſ. 4.* Rodriguez *ubi ſupra num. 2. in fine.*

15 Et ad id, quod inquiritur, an ſumptus litis per jusjurandum decidi valeant, dico *infra in cap. fin. de jurejurando quaſt. 5.* verſ. *ad ſeptimum.*

QUÆSTIO III.

An in praxi verum ſit ſemper, ut victus victori condemnetur, etiam ſi juſtam habeat litigandi cauſam: Et an qui abſolvitur in ſententia poſſit juſte in expenſis condemnari, & an victus in cauſa appellationis debeat in expenſis condemnari. Et quid ſi in prima inſtantia ſit victor, & poſtea in ſecunda condemnetur inſtantia.

SUMMARIUM.

1 *Victus victori in praxi ſolet in expenſis condemnari, licet juſtam habuerit litigandi cauſam.*
2 *Abſolutus in ſententia practicabilius eſt, ut non condemnetur in expenſis, licet alii contra teneant.*
3 *Victus in cauſa appellationis, ſi injuſtè, & frivolè appellavit condemnatur in expenſis, ſecus ſi juſte. num. 4. & 5.*
5 *Appellaſſe juſtè videtur, qui victorem primæ inſtantiæ vincit in ſecunda.*
6 *Victor primæ inſtantiæ, ſi vincatur in ſecunda, queit arbitrio judicis in expenſis condemnari. num. 7. & 8.*
7 *L. 1. tit. 22. lib. 4. recop.*

1 AD primam quæſtionis partem docet Faquinetus *lib. 12. cont. cap. 52.* in verſ. *notandum*; quod & ſi juſta cauſa excuſat ab expenſis, ſumma tamen cum ratione ad evitandas lites ſeper ipſis expenſis, & ob alias juſtas cauſas ſacrum Rotæ Romanæ auditorium conſueviſſe victum victori in expenſis condemnare, licet juſtam habeat litigandi cauſam niſi fictus primam ſententiam obtinuerit, quæ ex noviter deductis fuerit revocata, de quo in ultima quæſtiuncula dico.

Ad ſecundam quæſtionis partem ſ...it ex præcedenti reſponſio; Nam licet ex Concilio Toletano, de quo Ceballos *Comm. cont. q. 539. num. 12. & 13.* dicat *quod ſi promotor fiſcalis quemquam accuſare velit eo caſu, quo jure accuſatio ſit ei permiſſa accuſatoris officio functus eas leges ſequatur, quæ publicis accuſatoribus, his ve, qui juris publici ratione accuſare permittitur jure, vel conſuetudine data fuerint; ſed ſi accuſatus ab accuſatione fuerit abſolutus, nullo modo in expenſis condemnetur. Sunt verba dicti Concilii:* Tamen conſuetudine, & praxi obtentum eſt, ut apud judices ſæculares, & Eccleſiaſticos ſæpius obſervatur, ut reus abſolutus nihilominus condemnetur in expenſis; nam abſolutio, & condemnatio expenſarum; ad invicem procedunt, quod non ſolum apud judices inferiores, ſed etiam apud ſupremos practicatur, à qua obſervatione non eſſe recedendum, tradunt Bernardus Diez *in cap. 152. & fin.* Covar. *in cap. 27. pract. num. 2* Garcia *in Reg. 486. num. 1.* Clarus *in pract. §. fin. q. 62. n. 2.* Padilla *in l. transfigere n. 4. Cod. de tranſact.* de quo teſtatur Cevallos qui cum eſſet judex dicit aliquando unam, & alteram opinionem amplexiſſe. Si enim reus abſolvitur, quando quæſo, majorem habebit cauſam litigandi, & nihilominus in expenſis condemnari poteſt; ſed in puncto juris abſque dubio dicendum eſt hanc praxim nullo modo admitti. Nam ſi litigans abſolvitur in principali, eo eſt, quod fovet eum juſtitia, igitur, non eſt cur in expenſis condemnetur, ne duo contraria in eodem ſubjecto inveniamus, ſcilicet ut abſolvatur, & condemnetur, quod non magis fieri poteſt quam ſi per ſententiam Filius declaretur liber, & ſervus nobilis, & plebejus: *argumento textus in cap. fin. de inſtitut.* eſt enim iniquitas ſumma, ac ſummæ iniquitatis judicium, ut quis tanquam innocens definitive abſolvatur, & tanquam culpatus in expenſis condemnetur, quæ expenſæ aliquando pœnam principalem longe ſuperant, ut optime cum judicio advertit Segura de Avalos in directorio judicium Eccleſiaſticorum *cap. 1.* qui profecto nil dicit in eo loco plura expendit Menochius *de arbitr. caſu* 178.

Ad tertiam quæſtionis partem valde dubium eſt 3
inter Doctores an victus in cauſa appellationis debeat in expenſis condemnari, ſicut in prima inſtantia, & gloſſa hic docet victum in cauſa appellationis eſſe condemnandum in expenſis indiſtincte; etiam ſi habuerit juſtam litigandi cauſam, vel non, pro qua ſententia allegat textum *in cap. reprehenſibilis cap ſæpe, cap.* Nicolao *de appellationibus, cap.* cum venissent de eo, qui mittitur in poſſeſſionem; ſive appelletur diffinitiva; ſive ab interloquutoria ſententia, cap. ut debitus honor eodem *ff. de appellat.* ex ratione eorundem jurium, ſcilicet, ut hoc ſaltim timore perterritus in gravamen alterius non facile quis appellat: Verum Covar. *in cap. 27. pract. num.* 3. dicit gloſſam hanc communiter ibi à Panormitano; & cæteris reprehendi Doctoribus; imo verius eſſe ait juſtam appellandi cauſam, ſive litigandi excuſare victum in cauſa appellationis à condemnatione expenſarum, quam partem longe defendit Gutierez *lib. 1. pract. quæſt.* 133. *n.* 6. 7. & 8. & tenet Cevallos *Comm. contra, dicta quæſt.* 539. *num. fin.* ubi dicit hanc eſſe quæſtionem nimis du-

biam de jure communi, & Regio ſtante *lib.* 1. *tit.* 22. *lib.* 4. *recop.* & ita tenendum ait, licet Parladorius *lib.* 2. rerum quotid. in nova impreſſione *cap. fin.* 5. *part.* §. 18. *num.* 6. teneat contra Gutierez.

4 Quare in hoc articulo omiſſa Abbatis diſtinctione hic, & Jaſonis *in l. properandum* §. *ſin autem alterutra, cod. de jud. num.* 24. Baldi *in l. eos qui* §. *cautione, cod. de appellat.* & *aliorum* cenſeo jure noſtro Regio, attento illud obſervandum eſſe, quod ſi victus injuſte appellare, conſtiterit, aut fruſtratorie, aut illegitime non excuſabitur à condemnatione expenſarum, ut probatur *in cap. qui ſcit, ubi gloſſa verbo condemnabitur.* & *in cap. omnino* 2. *quæſt.* 6. probat expreſſe textus in cap. cum appellationibus *de appellationibus lib.* 6. itaque regulariter tenendum eſt Rodriguez affirmat *de ordinando proceſſu, cap.* 5. *num.* 41. verſ. *quare*, quod tam in prima inſtantia, quam in cauſa appellationis, niſi probabilis cauſa in facto, vel in jure conſiſteos excuſet litigantem, faciendam eſſe condemnationem expenſarum, quod arbitrio judicis relinquetur, & indiſtinctè, ubi primæ inſtantiæ ſententia fuerit confirmata per ſuperiorem judicem appellationis, victus debet in expenſis condemnari; cum tunc juſta appellandi cauſa non præſumatur, ut extat decifum expreſsè *in l* 27. *tit.* 23. *p.* 3. *ibi*, *& ſi fallare que el Juicio fue dado derechamente debelo confirmar, è condemnar a la parte queſe alçò en las coſtas.* Et docet ibi Gregorius Lopez verbo *en las coſtas.*

5 Quod ſi juſte, & legitimè appellatum eſſe appareat, victus victori in expenſis minimà tenebitur *ex jam dictis*, quod utique præſumitur, dum prioris judicis, à quo ſententia per judicem appellationis fuerit revocata, ut habetur in dicta *l.* 27. & confirmatur *in l.* 9. *tit.* 16. *lib.* 3. *ordinamenti*, ubi advertit Didacus Perez, gloſſa verbo *Conforme jus vicio*, & in *l.* 7. *tit.* 17. & *in l.* 1. *tit.* 22. *lib.* 4. *recop.* ibi, *Confirmandoſe la ſentencia ſe haga condenacion de coſtas, y mandamos anſi miſmo que las juſticias, y Jueces de nueſtros Reynos hagan en apelacion condemnacion de coſtas*, &c. utrubique no at Azevedus.

6 Ad ultimam partem quæſtionis, ut Doctores reſpondeant, non parum laborant. Nam quidam docent quod ſi in prima inſtantia quis victor fuit, ſed in ſecunda appellationis cauſa victus eſt, condemnandus ſit ad expenſarum ſolutionem; ita tenet Cappella Toloſana *deciſ.* 222. *ex Reg. generali*, quæ habetur *in dicta l. properandum* §. ſive autem alterutra, *Cod. de jud.* nempè, ut victus victori condemnetur in expenſis.

7 Alii nempè DD. ſic diſtingunt, aut is, qui in priori inſtantia victus eſt in cauſa appellationis ſuccumbit ex eiſdem actis, aut novis probationibus: nam ſi ex eiſdem actis, tunc in expenſis condemnari dicunt, quia prior ſententia fuit injuſta, & ſic temerè litigavit. Verum ſi ex novis probationibus ſuccubuit nequaquam eſſe condemnandum, quia juſtam habuit litigandi cauſam propter priorem ſententiam, quæ juſta fuit, licet à judice appellationis reformata, ex noviter deductis; ita docent Bart. & Jaſon *in dicto* §. ſive autem alterutra, Immola hic, & alii, quos commemorat Andreas Gailius *obſervat.* 152. & ſecundum hanc diſtinctionem interpretatur Rodriguez de ordinando proceſſo *cap.* 5. *num.* 41. in verſ. *ceterum*, textum *in dicta l.* 1. *tomo* 22. *in illis verbis, O la parte condenada vuiere tenido ſentencia en ſu favor*; & ita cum multis deciſum refert Riccius *collect.* 864. vide adductos à Zevallos de cog. per viam violent. 1. *p. gloſſa* 16. *n.* 17.

Ego vero exiſtimo totam hanc controverſiam pendere ex judicis arbitrio, qui ex variis rerum, & cauſarum circonſtantiis facile dignoſcet, utrum victus juſtam habuerit litigandi cauſam; ita docet Baldus *in l. generaliter* §. ſed juramento *Cod. de rebus creditis*, cujus ſententiam Camera imperialis ſequi ſolet teſte Gailio loco proximè citato, & Faquinetus *lib.* 1. *controverſ. cap.* 41 *in fine*, teſtatur ſe plerumque vidiſſe, ut Gailius ibidem ait victum in cauſa appellationis abſolvi ab expenſis, propter prioris ſentantiæ authoritatem. Tamen ſi evidenter eſſet injuſta contra leges, & ſacras conſtitutiones lata, vel contra manifeſtum jus litigatoris, rectè, prudenterque facturum judicem exiſtimat ſi, & ſententiam talem reformaverit, & temerà litigantem in expenſarum condemnatione mulctaverit; ita ille, & poſt eum Balboa tacito nomine *in cap.* 11. *de except. à num.* 25. & utinam in praxi, ita judices exercerent; & ita tenere videtur Gutierrez *lib.* 1. *pract. cap.* 136. ubi hoc arbitrio judicis relinquit, ibi videndus. 8

Quæstio IV.

An citari faciens, non comparendo damnetur in expenſis. Et quid ſi actor abſens ſententiam obtinuerit, an ceſſet adverſus reum expenſarum condemnatio.

SUMMARIUM.

1 *Citatus reus debet non ſolum comparere in termino citationis, ſed & actor citans per ſe, aut per procuratorem*; ubi de praxi, & *quid de condemnatione expenſarum n.* 2. 3.

3 *Citatus reus, aut actor non comparens poteſt condemnari in aliquo alio præter expenſas.*

4 *Circumducta citatione per actoris abſentiam, & contumaciam ex integro agendum, & reus conveniendus eſt de novo.*

5 *L. properandum* §. *ſin autem, Cod. de jud.* & *in* §. *ſive alterutra n.* 6.

6 *Expenſarum condemnatio qualiter ceſſet adverſus reum condemnatum, ſi actor abſens obtinuit in lite, num. ſequentibus,* & *n.* 5.

7 *Cap. calumnia de pœnis n.* 8. & 9.

AD primam quæſtionis partem videbis quæ dixi *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione q.* 4. §. 1. in verſ. *quod ſi num.* 19. nunc vero dico quod non ſolum reus debet comparere in termino citationis; ſed etiam actor ipſe, qui citare fecit, vel procurator ſuus, *ut in l.* & *poſt edictum ff. de jud.* notat Alexander *in l. ſi finita* ℓ. Julianus *num.* 25. *ff. de damno infecto fol.* 49. & tunc ſecundum textum ibidem ſi actor, vel citari faciens non compareat, circumducitur edictum non ipſo jure, ſed per comparentis rei petitionem, ſecundum Abbatem *in cap.* conſuluit *num.* 7. *de officio* delegati, & præſens citatus poteſt tunc petere circumductionem termini, & ſe abſolvi à citatione, & cum judicis licentia redere, ſecundum quam poteſt tunc judex remittere contumaci, & expectare eum in diem ſequentem, nec pars adverſa poterit 1

contra

contradicere, quod & tenet Baldus *in l. qui ante Kalendas num. 3. ad finem*, & ibi Jaſon *num. 6. de verborum obligat.* & Alex. *in l. de unoquoque num. 7. ff. de re judicata*, Abbas optimè *in dicto cap.* conſuluit *de officio delegati num. 7.* Rebuffus *tomo 3. ad leges Gallicas titulo de contumacia art. 4. gloſſa unica num. 2.* ubi *num. 3.* hoc limitat, niſi aliter ſe haberet conſuetudo, vel ſtilus, de quo, & per Alexand. benè examinantem *in dicta l. ſi finita ℘.* Julianus *num. 29. fol. 49. ff. de damno infecto*, tradit Menochius *de arbitrariis judicum lib. 2. centuria 1. caſu*
2 45. Et inquit majorem eſſe contumaciam actoris citantis quam rei, expenſas tunc factas, ſi reus citatus ſpectat ſolvendas eſſe docet Azevedus per textum ibi *in l. 5. tit. 3. lib. 4. recopil. num. 2.* ibi, *ne pareciere*; ſed tunc eum ex juſſu judicis licet in diem ſequentem ſpectare, ſi compareret citati faciens in diem ſequentem, credit ſolum deberi expenſas illas factas propter ſpectationem illam; non vero alias, de quibus, & Hypolitus *in dicta l. de unoquoque num. 195. cum ſequentibus ff. de ſententia, & re judicata*, ubi & inquit cum Baldo *in dicto cap.* conſuluit, ut eo ipſo, quod judex non pronunciavit, ſed diſtulit, cenſetur prorogare.
3 Verum dubium eſt an actor contumax puniatur in aliis, præter expenſas, in quo conſules Azevedum *l. 5. tit. 3. lib. 4. recopilat. à num. 18.* ubi affirmat itaut puniri poſſit pœna *l. 8. tit. 7. p. 3.* quæ ut ex ea apparet tam in actore, quam in reo loquitur, & ſic actorem contumacem poſſe puniri, ſicut & reus punitur alia condemnatione, præter
4 pœnas *dicta l. 5. recop.* Tamen notandum eſt, quod ſi edictum, & ſic citatio remanet circumductum per actoris abſentiam, & contumacia, ex integro agendum erit, & de novo reus citatus, conveniendus ſecundum Rebuffum, ubi *ſupra in præfatione num. 2.* Azevedus *dicto num. 18. in fine, de quo jam alibi dixi*.

5 Ad ſecundam quæſtionis partem, quæ pendet ab intellectu textus *in l. properandum §. ſin autem ex geſtis Cod. de judiciis*, videtur induci ex dictis *quæſtiuncula præcedenti*. Igitur ut diſſolvas advertes ad verba textus ibi, *ſin autem ex geſtis apud ſe habitis parte actoris minimè inventa poſſit invenire viam, ex qua manifeſtum ei fiat, quid ſtatuendum ſit etiam actore abſente, ſi eum meliorem cauſam habere preſpexerit pro eo ferre ſententiam non moretur, & præſentem reum abſenti actori condemnare in expenſis tantummodo litis, quas reus legitimè ſe expendiſſe juraverit condemnatione excipiendis, quia hanc pœnam actori, & meliorem cauſam habenti propter ſolam abſentiæ contumaciam imponimus*; non enim de his verbis eſt eadem omnium ſententia; igitur Accurſius ſequitur Joannis antiqui gloſſatoris ſententiam; ita hanc rem explicantis, actor petebat centum, & expendit decem; reus vero expendit quinque; ſenteotia, ſecundum actorem abſentem fertur, & reus præſens in expenſis condemnatur, ſi actor abſens non fuiſſet expenſarum nomine ad decem præſtanda teneretur; ſed quoniam actor abfuit, deduci debent quinque, quæ ipſe reus expendit, hanc expoſitionem omnes ferè veteres ſequuti ſunt, ut videre eſt ex Alexandro, Jaſone, & Corneo *in comment. ejus loci, & ei textui* ſtipulatur ejuſdem legis *in ℘.* ſive autem alterutra, ubi Imperator ſtatuit, ſive alterutra parte, litigatore præſente, ſive utraque cauſa fuerit deciſa, ſemper victum victori condemnandum eſſe in expenſis.

6 Tamen Placentinus antiquus etiam interpres aliam attulit expoſitionem, exiſtimavit enim hoc in caſu, actorem licet victor ſit, condemnandum eſſe reo ad expenſas, eandem ſententiam tenet Faquinetus *lib. 1. cont. cap. 40.* eo argumento, quia ſcilicet quod *in dicto §. ſive autem alterutra*, dicitur victum victori condemnandum eſſe, ad expenſas locum habere non poteſt, quando victor eſt abſens; nam rationi conſentaneum non eſt, ut abſens, & contumax, qui alioquin non auditur, niſi refuſis expenſis *l. ſancimus, Cod. eodem titulo*, expenſas à præſente conſequatur. Deindè quia Imperator vult eum pœnam contumaciæ obligatum eſſe ad expenſas, quas reus præſens fecit: ergo implicat, & abſurdum eſt dicere reum præſentem condemnandum eſſe in expenſis ipſi actori abſenti.

Et ſecundum prædictam expoſitionem ſanctus 7
Pontifex eſt interpretatus hanc rem in cap. calumniam de pœnis in ultimis verbis ibi, *præcipimus, ut de cætero in cauſis pecuniariis victus victori in expenſis condemnetur, niſi ſententia pro abſente feratur*. Et eandem ſententiam habuiſſe videtur Jacobus Cujacius *lib. 9. obſervat. cap. 22.* eidemque adſtipulatur *novella* 94. ubi loquens Imperator de appellationis cauſa, quam alter ex litigatoribus proſequitur altero abſente declarat abſentem non proſequentem cauſam omnino condemnandum eſſe ad expenſas, aut enim inquit præſens litem obtinuit, & tunc abſens ad expenſas condemnandus eſt, quia victus eſt, aut inferior diſcedit, & idem quia victor eum abſens fuerit mulctandus eſt litis expenſa in pœnam contumaciæ, & abſentiæ.

Sed qualiter hæc condemnatio fieri debeat 8
nondum liquet, propter diverſum loquendi modum. Nam aliqui exiſtimant verba textus *in dicto cap.* calumniam ibi, *in expenſis condemnetur*, exponi debere, ideſt in omnibus expenſis, & ſic exceptio, quæ ſequitur, *niſi ſententia pro abſente feratur*, priori ſententiæ conveniat, quia cum pro abſente ſenteotia fertur victus condemnatur in expenſis, ſed non in omnibus, quia fit deductio expenſarum ab ipſo reo factarum, ita illi.

Tamen mihi videtur eam expoſitionem eſſe ni- 9
mis violentam; nam Sanctus Pontifex clarè loquitur victum victori condemnandum eſſe in expenſis, niſi pro abſente ſententia feratur quia cum pro abſente fertur ſententia, non eſt condemnandus, ſed potius ipſe abſens, & victor condemnandus eſt; itaque ex condemnatione rei ſunt deducendæ expenſæ, quas ipſe fecit, hoc eſt reus quidem eſt condemnandus; ſed ſi v. g. condemnetur ad ſolvendum decem ab actore petita, vel ad aliam ſummam in actione comprehenſam ex hac condemnatione deduci oportet, quod reus expendit; ex quo patet actorem ad expenſas condemnari, quas reus fecit; ita reſolvit, & declarat Faquinetus, & dicit ita obſervari in Imperiali Camera, ut teſtatur Mynſingerus *centuria 4. obſerv. 67.*

Quæstio V.

An ut condemnatio fiat expenſarum debeant à parte peti, ſeu poſſit judex condemnare poſt latam ſententiam, & ex officio. Et an ſententia debeat facere expreſſam condemnationem expenſarum. Et an ſi judex non condemnet in expenſis videatur abſolvere. Et an judex appellationis condemnans ad expenſas, præſumatur etiam condemnaſſe ad expenſas primæ inſtantiæ.

SUMMARIUM.

1 *Expenſarum condemnatio, ut fiat, debent à parte in libello peti, & quid poſſit judex ex officio facere in hac condemnatione numero 5.*

2 *Expenſarum condemnationem queit facere, non judex virtute reſcripti.*

3 *Expenſarum condemnationem non poteſt facere judex poſt latam ſententiam, ſed pars petere poteſt, ut declaret ſupra expenſis omiſſis numero 4.*

4 *L. 3. tit. 22. p. 3.*

6 *Sententia debet facere condemnationem expenſarum. Limitatur aliquibus modis, & num. 7.*

8 *Judex non condemnans in expenſis, non videtur abſolvere ab eis.*

9 *Judex à quo gravamen fuit interpoſitum, poteſt in expenſis condemnare quando judex ad quem condemnationem omiſit.*

10 *Judex appellationis condemnans in expenſis, quando dicatur condemnare, etiam in expenſis primæ inſtantiæ.*

1 UT primum difficultatis partem diſſolvas leges quæ dixi *ſupra ad Rubricam de oblatione quæſt. 1. à num.* 17. in verſic. *ſeptima clauſula*, ubi dixi neceſſum eſſe, quod ut à judiee fiat expenſarum condemnatio, debeant à parte peti in calce libelli, alias enim ſi non petantur expenſæ in libello, non eſſe faciendam expenſarum coodemnationem, docent citati à Cenedo *collect. 60. ad decretales num.* 5. Barboſa *in l. eum qui temerè n.* 174. *ff. de judiciis, & pluribus aliis adductis*, Barboſa *in collectanea ad textum in cap. calumniam de pœnis num.* 3. ubi dicit, quod ſi actor in libello petierit ſibi jus, & juſtitiam miniſtrari, virtute hujus clauſulæ poſſe judicem actore noo petente reum conventum condemnare in fructibus, vel victum in expenſis, ut per Vivium *tomo* 1. *comm. opin. lib.* 4 *tit.* 1. *num.* 95. verſ. *& eam pag.* 365. Bernardus Græværad practicam Cameræ Imperialis *lib.* 1. *concluſ.* 61. *conſid.* 3. *num.* 4. & cum multis aliis ipſe Barboſa *clauſula* 35. *num.* 2. quod notabis *ad dicta ſupra in dicta quæſt.* 1. *in Rubrica de libelli oblatione à num.* 10. in verſ. *ſexta clauſula.* Et vide plures,
2 qoos ſequitur Barboſa *in cap. fin. de reſcript. n.* 10. *&* 11. *ubi num.* 9. cum Maranta *de ordine judiciorum 4. p. diſt.* 8. *num.* 2. docet quod qui non eſt judex virtute reſcripti condemnat in expenſis, & videbis Rodriguez *de exequutione cap.* 7. *num.* 5. *cum multis ab eo relatis.*

Unde notandum eſt, quod cum expenſæ in libello judicis officio mercenario petendæ ſint, ut 3
judex earum condemnationem facere poſſit. Tamen dicendum eſt non poſſe judicem poſt latam ſententiam condemnationem expenſarum facere etiamſi à parte fuiſſent petitæ, cum lata ſententia officium ſuum expiret, textus elegans *in l. 4. ff. depoſiti*, & judex tam in principali, quam in acceſſoriis functus eſt officio ſuo, *argumento textus in l. judex poſteaquam ff. de re judicata, & in cap. litteris de officio delegati*; & pro expenſis, quæ in judicio fiunt non competit aliqua actio, niſi judex id prononciat in ſententia, quod expreſsè probat textus *in l. terminato Cod. de fructibus, & litium expenſis*, & docet Innocentius *in cap. ſæpe num.* 1. *de appellat.* Abbas *hic num.* 3. Jaſon *in l.* 3 *properandum §. ſin autem alterutra num.* 34. *Cod. de jud.* Tamen poterit pars petere eodem die, quo 4
lata fuit ſeotentia, ut declarat ſupra expenſis omiſſis, & tunc poſſet judex pronunciare ſuper condemnatione expenſarum, pariterque, ot eodem die moderetur condemnationem earum augendo, vel dimioueodo ex ratione *textus in l. Paulus* 1. *ff. de re judicata*, & approbat *id expreſſa lex* 3. *titulo* 22. *p.* 3. juncta gloſſa ibi verbo *mas, o menos*, & arbitror Covarruvias immemorcm dictæ legis partitæ dixiſſe hanc doctrinam in praxi receptam non eſſe *in cap.* 27. *pract. num.* 5. cum contrarium ex ea lege appareat, imo & menti tenendam eſſe docet ibi, Gregor. Lopez *in dicta gloſſa* 5. licet ipſe Covarruvias, ubi *ſupra dicto num.* 5. in verſiculo, *ſed & vera ſunt* exiſtimet quod ubi expenſæ jure actionis debentur, non vero judicis officio, quales ſunt quæ debentur ratione victoriæ, peti poſſint, etiam lata ſententia, quamvis in ea omittatur. Et quæ expenſæ jure actionis, quæ vero judicis officio petantur videbis Panormitanum *hic num.* 32. Et quod ex officio, etiamſi ex- 5
penſæ à parte non petantur poſſet judex in expenſis condemnare defendit Azevedus *in l.* 5. *tit* 3. *lib.* 4. *recopilationis*, & hoc qoia regulariter facere poteſt, ut judex ex doctrina Ripæ *in l.* 46. *hoc autem à num.* 81. *ff. de damno infecto*, & facit textus *in l.* 1. *tit.* 14. *lib.* 3. *fori*; tamen concludit quod ſi judex oon vult ad id non tenetur niſi parte petente.

Ad ſecundam partem quæſtionis ex dictis reſ- 6
pondeo: nam ſententia debet continere expreſſam condemnationem vel abſolutionem expenſarum nullo jure, circa id ſervato; ita expreſsè docet Riccius *collect. deciſ.* 1379. Quod limitatur primo, ut procedat tantum in cauſis civilibus non in criminalibus, ut deciſum refert Franciſcus Marcus *in deciſ.* 191. *p.* 2. quæ facit ad doctrinam Baldi communiter receptam *in l. qui crimen. num.* 26. *Cod.* qui accuſare non poſſuot. Et limitatur ſecundo quando ſententia contineret mutuam victoriam, qua pars neutra condemnatur ad expenſas, ut habetur per Mangon *deciſ.* Lucan. 50. Et limitatur 3. in expenſis, quas reficit reus contumax actori, ut poſſit admitti ad judicium poſt contumaciam contractam *l. ſancimus Cod. de jud.* Nam ſi poſtea ipſe reus obtinuerit ſententiam pro ſe in cauſa priocipali, & actor ſit condemnatus ad expenſas ex ratione harum expenſarum non veniunt illæ expenſæ, quæ fuerunt refectæ actori, propter contumaciam, ut aliquid per Franchis *in deciſ.* 331. ſequitur Riccius ſupra qui cum Theſauro *in deciſ.* 236. *limitat.* 4. ut non debeat fieri condemnatio expenſarum quando ſententia profertur ex probationi.

tionibus privilegiatis, ut puts ex juramento ſup-
7 pletorio. Quare non condemnabitur dum quia ex
probatione ſemiplene, & ob dilationem jura-
menti ſuppletorii obtinuerit, ut per Joſredum,
Lanfrancum *deciſ.* 171. incipit *quando actor*, &
deciſ. 334. incipit *actor*, Cavaleanus *in deciſ.* 15.
num. 32. *lib.* 1. Camillus Borellus in ſumma om-
nium *deciſ. tit.* 43. *de juramento ſuppletorio num.* 61.
ubi *num.* 63. *ſublimitat.* ſi ille, cui juramentum
delatum eſt pluſquam ſemiplene probaſſet, & ad-
verſarius, nil; ita Barboſa *in cap. calumniam de
pœnis n. fin.*
8 Ad tertiam quæſtionis partem dico quod ſi ju-
dex omiſerit condemnationem expenſarum caſu,
quo teneretur reum in illis condemnare, non vi-
detur eum ab eis abſolvere, Covarruvias, *cap.* 25.
num. 6. ad medium, Azevedus *in l.* 1. *tit.* 22. *lib.* 4.
recopilat. num. 22. quidquid contrarium velit Bal-
dus *per textum*, ibi *in dicta l. terminato Cod. de
fructibus*, & *lit. expen.* Jaſon *in l. properandum* §.
ſin autem alterutra num. 7. *Cod. de jud.* Menochius
de præſumpt. lib. 2. *præſumpt.* 89. ſequitur Barboſa
9 *in cap. fin. de reſcript. num. fin.* Ubi addit quod
poteſt judex, à quo gravamen fuit interpoſitum
in expenſis condemnare, quando judex ad quem
condemnationem omiſit, Covarruvias *dicto cap.* 27.
pract. num. 6. ad medium, Guido Papæ *deciſ.* 416.
num. 62. Rolandus *conſ.* 62. *volum.* 4. Philippus
Franc. *in cap. ſi appellatur*, verſ. *quæritur*, & *in
cap. cum appellationibus de appellationibus in fine lib.* 6.
10 Ad ultimam quæſtionis partem infero ex pro-
ximè præcedenti, & dico eum condemnare etiam
in expenſis factis in prima inſtantia; ad quod
videbis Riccium *deciſione* 22. *qui in deciſ.* 1379.
verſiculo, *quæro ſecundo*, ait quod judex primæ
inſtantiæ condemnaverit partem, etiam ad ex-
penſas; judex vero apellationis confirmando ſen-
tentiam pronunciaverit benè judicatum, & malè
appellatum, & in fine ejuſdem ſententiæ addiderit
condemnando appellantem in expenſis tantum co-
ram nobis legitimè factis concludit cum Monaldo
in conſ. deciſione 10. quod in hac ſpecie abſolvit ju-
dex ab expenſis factis in prima inſtantia; in quibus
fuerat condemnatus per primam ſententiam. Ta-
men del Caſtillo *in deciſione* 86. *Regni Siciliæ*, notat
quod in eodem Regno expenſæ debentur, quam-
vis judex nullam de eis fecerit mentinnem. Et Ze-
vallos *de cognit. per viam violentiæ gloſſa decimaſexta,
num. fin.* ait quod ſi prima ſententia non faciat men-
tionem expenſarum, & ſecunda ſit confirmatoria
in expenſis intelligi condemnationem factam de ex-
penſis primæ, & ſecundæ inſtantiæ, ita ex Rota
apud Puteum *lib.* 2. *deciſione* 246. & cum aliis, quia
poteſt utrarumque condemnationem facere. Valen-
zuela *p.* 1. *conſ.* 50. *n.* 13.

QUÆSTIO VI.

An appellare poſſit victor ab omiſſa condemnatione expenſarum. Et an judex omittens condemnationem expenſarũ, ſi petitæ ſint, teneatur ad earum refectionem. Et an poſſit victor appellare ab abſolutione expenſarum. Ubi de appellante in eo, quod ſibi præjudicat.

SUMMARIUM.

1 *Victor appellare poteſt ab omiſſa condemnatione expenſarum, fallit n.* 2.
2 *Victor non appellat ab omiſſa condemnatione expenſarum, ſi victus appellat à ſententia, & quod ſi appellationem pars victa non proſequatur.*
3 *Expenſas refundere tenetur judex, qui cum petitæ fuerint in eis non condemnavit victum.*
4 *Victor qualiter appellat ab abſolutione expenſarum num.* 5.
6 *Victor poteſt appellare ab omiſſa condemnatione expenſarum quoties victus appellat, quod habet locum in capitulis, quæ ſibi præjudicant, non in aliis num.* 7.

AD primam quæſtionis partem affirmativè 1
reſpondet Joannes Gutierrez *pract. lib.* 1.
quæſt. 167. ubi ait in tantum hoc procedere, etiamſi
hujuſmodi appellans in cauſa principali ſenten-
tiam pro ſe reportaverit victo ab ea non appel-
lante, ita cum Bartolo *num.* 5. Baldo, Saliceto,
& aliis *in l. fin. Cod.* quando provocare non eſt
neceſſe, Abbas, & DD. communiter *in cap. ſigni-
ficaverunt de exceptionibus*; ubi Abbas *num.* 7. dicit
hanc eſſe communem. Felinus *ibi num.* 3. ubi te-
nent omnes, teſte Covarruv. *in cap.* 27. *pract.
num.* 5. in verſ. *ſed ſiquis*, cum multis aliis Gu-
tierrez, Rodriguez *de ordinando proceſſu*, ubi
diſtinguit illud procedere, quando victus non
appellavit; ſecus tamen ſi generaliter appellave-
rit.
Unde ſi victus appellavit in cauſa principali; 2
ideo victor appellare non poterit ab omiſſa con-
demnatione expenſarum; quia tunc ex hac appel-
latione tantum negotium devolvitur ad ſuperio-
rem, ac proinde, & conſequenter ipſa omiſſio
condemnationis expenſarum, quam victor etiam
coram judice partis victæ proſequi poteſt, & con-
ſequi reformationem expenſarum; etiamſi pars
victa appellationem non proſequitur; quia eſt
jus quæſitum appellato, ut poſſit illam in victo
appellante proſequi, & hunc eſſe caſum verum
dictæ legis fin. Cod. quando provocare, non eſt ne-
ceſſe; reſolvunt Gutierrez, Covarruvias, Rodri-
guez, & alii ex antiquioribus. Et cum aliis vi-
dendus Balboa *in c.* 11. *de except. à n.* 20.

Ad ſecundam quæſtionis partem communiter
Doctores reſpondent, quod judices omittentes
facere condemnationem expenſarum, quando
aperte petitæ ſunt, tenentur ad earum refectio-
nem, ſi ante litis conteſtationem apertè fuiſ-
ſent petitæ, *juxta textum in l. properandum,
paragraph. ſin autem alterutra, Cod. de judiciis*,
ubi

ubi tradit Baldus *numer*. 2. & 5. Jaſon ibidem *numer* 28. ſequitur Rodriguez *de ordinando proceſſu. cap.* 5. *num*.33. *in fine.* quare maxime neceſſarium eſt, ut in libello à parte petantur, & ſic litigantes debent eſſe cauti, ut in libello petant reum condemnari in expenſis juxta quæ retuli ſuprà in Rubrica de *libelli oblatione quæſt*. 2.

4 Ad tertiam quæſtionis partem dubium eſt quando judex à quo expreſſe aliquem abſolvit à condemnatione expenſarum, poſſit appellari, igitur doctrinam, de qua quæſtiuncula præcedenti, dicunt DD. eſſe intelligendam in caſu, quo judex omiſſit facere expenſarum condemnationem; ſecus ſi expreſſe ab eis abſolviſſet, quia tunc oportet actorem vincentem in cauſa principali appellare ab illa abſolutione expenſarum; ne alias propter tranſitum in rem judicatam ſibi præjudicetur ſuper expenſis juxta gloſſam 2. *in dicto cap. ſignificaverunt* 11. *de except.* quam ad hoc notat Antonius de Butrio, & probat late Immola.

5 Verum quod in hac ſpecie non poſſit appellari ab expreſſa abſolutione expenſarum, nec ſit neceſſarium appellanti victo à ſententia ſimpliciter, & indiſtincte, cum per ejus hujuſmodi appellationem tota cauſa deferatur ad judicem appellationis; coram quo victor reformationem expenſarum proſequi poterit, tenet Abbas *in dicto cap. ſignificaverunt* 11. *de except.* quam opinionem ſequitur Abbas ibi *numer*. 7. & dicit tutiorem Felinus *numer*. 2. *ad finem*, & eſt verior ſecundum mentem Gutierrez *ſupra dicta quæſt*. 167. *num*. 13. quia omittendo condemnationem expenſarum, judex videtur ab eis abſolvere, ſicut quando minus ſufficienter condemnat in expenſis, videtur in reſidio abſolvere, ubi eſt petita certa quantitas *l*. 1. ſecundum communem intellectum *Cod.* ſi adverſus rem judic. Tamen etiam poteſt victor conſequi per appellationem adverſarii ac reformationem ſententiæ, *ut in dicta l. fin. Cod. quando provocare non eſt neceſſe.* differentiam eſſe realem inter hæc duo aſſignata; ſed potius verbalem contra Immolam, Gutierrez *ubi ſupra qui numer*. 4. ait poſſe concordiam aſſignari inter has duas contrarias opiniones, ut prima procedat ſi reus victus appellavit tantum à ſententia in his, quæ ſibi præjudicant, & non in aliis. Secunda vero Abbatis opinio, quando ſimpliciter, & indiſtincte reus victus à dicta ſententia appellavit.

6 Quare ut ultimam partem diſſolvas dices poſſe victorem appellare ab omiſſa condemnatione expenſarum, quoties victus appellavit ab eo, in quo ſibi præjudicat, & non in aliis. Cum enim tunc appellatio non ſuſpendat ſententiam, nec deferat cauſam à judice appellationis, quoad omiſſam condemnationem expenſarum, quæ ipſi victo utilia eſt; non contraria poterit victor ex ea cauſa provocare; tenet Abbas ubi *ſupra dicto numer*. 7. & Felinus ibi *numer*. 3. poſt Antonium, Joannem, Andream, & alios, idem probavit Bart. *in dicta l. fin. num*. 3. *cum ſequentibus* Covar. *in dicto c*. 27. *pract. numer*. 5. verſicul. *ſed ſi quis*. Gutierrez cum aliis, & in hac ſpecie de judice abſolvente loquutus eſt

7 Balboa *in dicto cap*. 11. *à num*. 20. Ubi *num*. 21. cum Panormitano, & aliis docet eam eſſe praxim ſervandam in appellationibus interponendis, ut appellatio interponatur à capitalia ſententiæ facientibus contra appellantem, & Felinus in cap. cum Joannes de fide inſtrumenti, docet appellationem non eſſe omnibus communem, quando ſententia habet plura capitula, & ab aliquibus eſt tantum appellatum; quia ſolum in illis erit appellatio communis, & hanc appellandi praxim probat Baldus in concluſionibus Speculatoris titulo de appellat. Imola in cap. ex parte de reſcriptis, quos refert Felinus in dicto cap. ſignificaverunt. Et ratio ex illo principio deducitur, quo docemur actus agentium non extendi ultra eorum intentionem, *l. non omnis in principio ff. ſi certum petatur*, & ſic eſt, quod intentio appellantis eſt appellare à capitulis, dumtaxat contra ſe facientibus: ergo non poteſt intelligi appellaſſe à capitulis aliis pro ſe facientibus, ut alibi dicam.

QUÆSTIO VII.

An pendente appellatione, poſſit judex à quo procedere, ad taxationem expenſarum. Et an expenſarum taxatione veniant damna alia præter expenſas. Et de quibus taxatio intelligatur.

SUMMARIUM.

1 *Taxatio expenſarum fit à judice cum alis requiſitis, & num.* 2.

3 *Judex à quo poteſt appellatione pendente procedere ad taxationem expenſarum, non ad exequutionem.*

4 *Sententia ſuper taxandis expenſis dicitur diffinitiva.*

5 *Victus cum condemnatur in expenſis, etiam in damnis intrinſecis; non tamen extrinſecis numero* 6.

6 *§. hæc autem omnia* 6. *inſtit. de pœna temere litigantium.*

7 *Expenſæ. quæ in ſententia veniant, cum quis condemnatur in expenſis, in dubio ſunt expenſæ litis, & non perſonales, quæ taxantur judicis arbitrio.*

8 *Expenſæ proceſſales quæ dicantur, cum ſit earum condemnatio, & quid veniat in condemnatione expenſarum n*. 9.

9 *Expenſæ Domi factæ deducuntur.*

10 *Taxatio expenſarum admittit reviſionem.*

11. *Sententia incerta ſuper expenſis, poteſt ferri taxatione reſervata.*

UT primam difficultatem diſſolvas, advertendum eſt in hac expenſarum taxatione, quibus victor victori condemnatur judicis taxationem intervenire debere, ut probatur *in l. ſancimus, & in auth.* poſt jusjurandum, *Cod. de judiciis, & auth. de judicibus §. oportet collat*. 6. *& in cap. ult.* de eo quod metus cauſa, *& in c. olim de injuriis* cum aliis adductis, & gloſſa hic quibus omnibus probatur in hac condemnatione expenſarum, prius judicis taxationem, & poſt modum juramentum victoris ſequi, qui juret ſe vere impendiſſe illam quantitatem à judice definitivam, & docent gloſſæ, & ordinarii ſupra in allegatis juribus; tradit erudite Covar. *pract. n*. 6. *& de jure Regio*. probatur *in l*. 1. *tit*. 14 *lib*. 3. *fori*, ubi docte Montalbus gloſſa, verbo *demanda à la parte, & in l*. 1. *tit*. 18. *lib*. 3. *ordinamentis* quod habetur *in l*. 5. *tit*. 3 *lib* 4 *recop & in l*. 3. *titul*. 22. *eodem lib*. ubi *in dicta l*. 5. verbo. *taſelo primero*, & taxationis praxim hanc approbat, videlicet prius debere judicem præcipere partem declarare quas 1

expen-

expenſas fecerit, qua declaratione facta videbit memoriale, & declarationem expenſarum partis, & ſi juſtæ viſæ fuerint, & quod ei debentur, ſin minus moderatur expenſas, & pars jurat eas ſecundum moderationem ſibi deberi, & ei ſolvuntur. Et Amator Rodriguez *de ordinando proceſſu cap. 5. num. 96.* & *de exequutione cap. 7. num. 8.* cum multis ab eo relatis adjicit utrobique, quod advertit Montalbus *ſupra*, ſcilicet judicem facere debere hanc taxationem qualitate negotii, inſpecta perſonæque, & ſtatus conditione, juxta textum *in dicto cap. ultimo*, de eo, quod metus cauſa; ubi *potuit judex taxationem ab ipſo factam pro perſonarum, & negotii qualitate*, ut argumento textus *in l. non ignores cod. de fructibus, & litium expenſis in fine*, & *in dicto auth. de judicibus §. oportet ibi*; & *propter negotii fortè varietatem*; alios modos refert taxandi Azevedus *in dicta l. 5.*

2 Verum quod prius pars jurat expenſas, quas poſtea judex taxabit, docet Cavallos cum aliis de cognitione per viam violentiæ *gloſſa 16. num. 13.* ubi dicit quod ſecundum hanc praxim venit corrigendus textus in auth. poſt jusjurandum *Cod. de judiciis*, & textus *in cap. 1. de reſtit. ſpoliat. lib. 6. cap. 1. de except.* ubi dieitur quod prius expenſæ taxentur, & poſtea para jurare compellatur, ut docet Calderinus *conſ. 7. de re judicata*, quia hodie contraria praxis obſervatur.

3 Hoc præmiſſo aliqui ad primam difficultatem dicunt, quod judex à quo appellatum eſt, poteſt procedere adhuc pendente appellatione ad taxationem expenſarum, ut tenet Anna *in deciſ. ſeu ſing.* 31. ſequitur Riccius *collect.* 379. in verſ. *ſed quæro*, ubi hoc declarat dicens quod dato, ut poſſit procedi ad taxationem expenſarum; non tamen facta taxatione poterit procedere ad exequutionem; etiamſi eſſet ſententia ſacri Conſilii, à qua penderet reclamatio, juxta ſtilum ipſius ſacri Conſilii, de quo teſtatur Afflictus *in deciſ.* 354. *in fine*, qui ſtilus ſervatur etiam in Senatu Pedemontano, teſte Cacherrano *in deciſ.* 129. *in fine*, ſed in Gallia ſervari contrarium teſtatur Laurent, Rot. Duen. *in deciſ.* 55. quod verum eſt, ut tenet Cevallos *ſupra num.* 14. ubi dicit, quod expenſæ non taxantur poſt appellationem, niſi ſint tres ſententiæ conformes. Et ſi dubites an ſententia [4] ſuper taxandis expenſis dicatur diffinitiva, vel interloquutoria, dices diffinitivam cenſeri, ut cenſet Magonius *in deciſ. Luc. n.* 18. ſequitur Riccius *ſupra dicta deciſ. col.* 1379. in verſ. *quæro tertio.*

5 Ad ſecundam difficultatis partem, ut percipere poſſis quas expenſas victus victori ſolvat, & an damna in condemnatione reficiat, eſt recurrendum ad Theſaurum *in deciſ. 67. Senat. Pedemont.* quo in hoc facit diſtinctionem. Verum quod in hac difficultate ſolæ expenſæ veniant, neceſſe habendam rationem aliorum damnorum; quia ſunt extra litem; ideoque judicis officium ad hoc ſe non extendere, tenet Amator Rodriguez *de formando proceſſu dicto cap. 5. à num.* 43. idem videndus *de exequutione cap. 7. num. 7.* cum ab eo relatis: argumento textus *in l. ut fundus ff. de communi dividundo.* Et ſic tenet hanc condemnationem fieri in expenſis litis, & non in aliis damnis extrinſecis, quæ veniunt etiam ratione contumaciæ, ut *in dicta l. ſancimus, Cod. de jud.* vel ratione retardati proceſſus, ut *in l. penult. cod. de fructibus, & litium expenſis*, juxta doctrinam gloſſæ *fin. in l.* 1. ubi Bart. *notat ff. de alienatione judicii*, quam notabilem, & ſingularem dicit Jaſon *in l. properandum §. ſin autem alterutra num.* 13. & tradit gloſſa verbo *damna*, ubi Baldus *num.* 4. cum duobus ſequentibus *in l. ſancimus 6. Cod. de judiciis*, gloſſa celebris, verbo *damnorum*, quæ latè hunc articulum expendit in pragmatica ſanctione tit. de frivolis appellationibus, §. *quodque fol.* 164. notat Azevedus *in dicta l. 5. tit. 3. lib. 4. recop. à n.* 14. quod ita reſolvit eleganter Greg. Lopez plura in propoſito adducens *in l 8. tit. 22. in gloſſa*, verbo *en las coſtas vide infra quæſt.* 10.

6 Nec huic reſolutioni, & ſententiæ obſtat textus difficilis *in §. hæc autem omnia 6. inſtituta de pœna temere litigant*, ibi *ut improbus litigator damnum, & impenſas litis inferre adverſario ſuo cogatur.* Quia reſpondeo, cum Jaſone ubi *ſupra* quod cum in condemnatione expenſarum ratione victoriæ non habeatur damnorum ratio, quæ ſunt extrinſeca ejuſdem litis, qualia ſunt quæ contingunt, circa alias res victoris, ſed ſolum in ea condemnatione ea damna veniant, quæ ſunt intrinſeca ejuſdem litis, ut ſunt perſonalia, veluti quia propter aſſiſtentiam litis, non potuit autem ſuam exercere, iden Imperator Juſtinianus *in dicto §.* hæc autem conſtituit improbum litigatorem, non ſolum expenſas ratione victoriæ præſtare compelli, ſed cætera quoque damna perſonalia, quæ ſunt intrinſeca ejuſdem cauſæ, quod ita ſentit gloſſa ſingul. & ibi Bart. *in dicta l. 1. ff. de alienatione judicii*, & gloſſa *verbo damnorum §. quoque in dicta pragmatica ſanct. de frivolis appellat*, & circa alia vide quos congerit Pichardus *in dicta §. hac autem omnia*

7 Quare ſi dubites de quibus expenſis ſententia ſit intelligenda, quando generaliter aliquis condemnatur in expenſis, & quod in dubio intelligatur de expenſis litis, & non de perſonalibus, docet Greg. Lopez *in dicta l. 8. tit. 22. p. 3. gloſſ.* 1. quem ſequitur Paz *in praxi 1. p. tom. 1. temp. 11. n. 24.* ubi dicit quod dictæ expenſæ ſunt taxandæ arbitrio judicis, ſecundum Baldum, & *DD. in l. reſtituendæ, cod. de petit. hæreditatis*, Rebuff. *in tractatu de expenſis art 5. n. 10. ex dicta l. ſancimus, & auth. ſequenti.* [8] Quod ſi condemnatio expenſarum ſit proceſſali & perſonalium, tunc conſiderandæ ſunt expenſæ factæ in hoſpitio, itinere, & damna, quæ proveniunt ex propria perſona, ut ſi artifex litigavit, & diu abfuit à ſuo officio, vel artificio, ut declarat Menochius de arbitrariis *caſu 154. n. 3.* Rebuff. ubi *ſuprà*, Zevallos de recurſu per viam violentiæ *gloſſ. 16. n. 12. & 13.* Vide quæ tradit idem Valençuela *part. 1. conſ. 50. à n. 9.* ubi *n. 11* ait, quod damnorum appellatione veniunt ab inquiſito pro oſtenſione ſuæ innocentiæ, Alex. *conſ. 44. in fine vol. 3.* Gratus *reſp. 72. n. 12. l. 2.* Vbi docet cum multis, quod ad taxationem expenſarum requiritur partis citatio cum Bartolo *in l. non ignores in fine, Cod. de fruct. & litium expenſis*, Boherio *deciſ.* 185. contrarium tamen docet Valenzuela *ſup. n.* 14. dicens ſufficere generalem citationem.

9 Igitur ex dictis advertes, quod in hac condemnatione expenſarum veniunt cibaria, *ut in cap. delicti hoc tit.* ubi Papa condemnavit adverſarium ad expenſas, quæ fecit pro cibariis, & aliis ad vitam neceſſariis juxta textum ſic intelligendum *in cap. auditis de procurat.* Tamen detrahi debere expenſas, quas domi feciſſet, ut notat Speculator *tit. de expenſis §. fin.* verſ. *item condemnatione*, pro qua facit *l. ſed ſi hæreditas §. 1. ff. ad exhibendum*, & text. *juncta gloſſ.* [10] *3. in l. eum qui temere*, ubi Bart. notat. *ff. de judiciis*, rectè Greg. *in dicta l. 8. part.* apud quem cætera utiliſſima in hoc articulo reperiri poterunt, tradit Amator Rodriguez *dicto cap. 5. num.* 43.

Cum

10 Cum ergo judex, à quo, ſoleat reſervare taxationem expenſarum in ſe, quæ facienda eſt poſtquam ſententia tranſivit in rem judicatam; tunc etiam dabitur reviſio expenſarum, quæ habet vicem appellationis, ita Peregrinus *deciſ.* 152. *num.* 6. verſicul. *quæ ſemel fit*, Zevallos *dicta gloſſa* 16.
11 *numer.* 14. *in fine.* Et notabis quod ſententia incerta ſuper expenſis poteſt ferri reſervata taxatione facienda *l. hac* ſententia omnem *Cod.* de ſent. quæ ſine certa quantitate, Valenzuela *p.* 1. *conſ.* 50. *n.* 12. Corneus *conſ.* 204. *vol.* 2. *n.* 4.

Quæstio VIII.

An victus victori in expenſis condemnetur ſi ab initio præſtitit juramentum calumniæ. Et an judex Eccleſiaſticus queat in expenſis condemnari per judices Regios. Et an fiſcus, & delator, ſeu accuſator condemnetur in expenſis. Et quid in mendace, qui habuit unam pro ſe ſententiam, ubi de multis aliis breviter.

SUMMARIUM.

1 *Victus victori an in expenſis condemnetur, ſi à principio præſtitit juramentum calumniæ remiſſive.*
2 *Eccleſiaſticus an in expenſis per judices Regios remiſſive.*
3 *Fiſcus, Delator, ſeu accuſator quando in juſta cauſam ſavens, condemnantur in expenſis numero 4 & 5.*
4 *L.* 2. *Cod. de delatoribus lib* 10.
L. poſt legatum §. advocatum ff. de his, quibus ut indignis.
5 *Fiſcus Epiſcopi, & ſeneſcallus, an condemnentur in expenſis.*
6 *Delatores, qui generaliter incuſant omnes culpabiles, non condemnantur in expenſis.*
7 *Fiſcus quando dicitur injuſte procedere.*
8 *Accuſatores proſequendo propriam injuriam, an condemnentur in expenſis* remiſſive.
9 *Mendax condemnatur in expenſis, etiam ſi habuiſſet unam pro ſe ſententiam; & quid ſi plures n.* 10.
11 *Expenſæ omiſſæ in judicio poſſeſſorio, non petuntur in petitorio.*
12 *Miſſio in poſſeſſionem non fit pro condemnatione expenſarum.*
13 *Expenſæ reficiuntur data nullitate, & quando mutatur judicium; & tranſactione facta per partes.*
14 *Expenſæ debentur ab eo, cujus facto periit inſtantia, & quando expenſæ attentatorum, & qualiter à pluribus condemnatis debeantur.*
15 *Expenſas tenetur ſolvere, qui obtinuit inſufflationem ſpiritus vitæ.*
16 *Expenſæ advocatorum, & procuratorum, quando peti poſſint.*
17 *Expenſæ litis decernuntur decretis alimentis.*

1 PRimæ difficultatis indagatio diſſolvitur ex dictis *ſupra* de juramento calumniæ ad Rubricam q. 4. in verſ. *ad ſecundam n.* 7. & 8.
2 Ad ſecundam difficultatis partem reſpondebis etiam ex dictis *ſupra in c.* 2. *de judiciis quæſt.* 29.

Ad tertiam quæſtionis partem de fiſco an in expenſis condemnetur, imo, & quod fiſcus aliquem indebite moleſtans, veniat in expenſis, damnis, & intereſſe condemnandus fuit deciſum apud Vivium *in deciſ.* 479. quem refert Riccius *collat.* 116. *in fine*, & idem ex doctrina Guido Papæ *in deciſ. col* 1275. ad textum *in l. non ignorat. Cod. de fruct. & litium expenſis,* docet in Gallia ſervari, ut fiſci condemnentur in expenſis, quando reus fuit abſolutus, & contra eum fuit proceſſum nullis præcedentibus legitimis indiciis, uti ſcribit etiam Capella Tholoſana *in deciſ.* 6. & hanc obſervantiam eſſe laudabilem tenet Riccius ut utrique partium proficuam pro fiſco, ut majori, ac diligenti ſtudio criminoſos proſequatur pro reis, ut calumnioſam evitent inquiſitionem. 3

Sed non condemnari fiſcum in expenſis, ſi victus eſt, tenent Azevedus *in l. numer.* 6. *tit.* 22. *lib.* 4. *nova recop.* Peregrinus de jure fiſci *lib.* 7. *titul.* 4 *numer.* 14. Stephanus Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 33. *à numer.* 3. cum aliis Barboſa *in cap.* calumniam *de pœnis numer.* 4. quibus addo cum aliis multis Zevallos *de cognitione per viam violentiæ gloſſa* 16. *numer.* 15. & late *com. cont. quæſt.* 539. *à numer.* 6. ubi *numer.* 8. aſſignat rationem; ideo procedere, ne timore expenſarum jus Regnum indefenſum dimittatur, quod Julius Clarus intelligit in præſumpta calumnia, ſecus vero quando conſtat expreſſe de calumnia fiſcalis; quia tunc non ſolum in expenſis, ſed etiam gravius debet puniri, idem reſolvit *in quæſt.* 10. *numer.* 5. ubi dicit ſic pluries ſervatum fuiſſe per Parlamentum Pariſienſe ut teſtatur Guido Papæ *deciſ.* 269. & in Capella Tholoſana *dicta deciſ.* 6. ſequitur Azevedus *in l.* 5. *titul.* 13. *lib.* 2. *recop. numer.* 2. pro qua ſententia expendit textus *in l.* 2. *Cod.* de delatoribus *lib.* 10. *l. poſt legatum* §. *advocatum ff. de his, quibus ut indignis*, ubi tradit, quod officium ſuum nemini debet eſſe nocivum, abſque fraude, quia alias quærelantes metu hujuſmodi condemnationis deterrerentur ab accuſando, & ſic delicta remanerent impunita, ut docet Julius Clarus *ſupra quæſt.* 62. *numer.* 14. cujus opinionem ſequitur Zevallos *dicta quæſt.* 539. *numer.* 9. *contra Aimon Cravet, conſ* 168. ubi in caſu de facto ſibi contingenti conſuluit contra procuratorem fiſci, dicens fiſcales non excuſari à crimine, nec a condemnatione expenſarum, cujus dictum poteſt procedere, quando procurator fiſci convincitur de notoria, & manifeſta calumnia accuſando reum injuſte; ſecus autem calumnia ceſſante prout in dubio etiam ſi reus abſolvatur præſumitur ceſſare, ut tradunt Doctores *ſupra*, & Joannes Garcia *de nobilitate gloſſa* 3. *à numer.* 25. ubi adducit textum *in l.* 1. *ff. ad turpil.* ibi *& ſi quidam juſtum errorem perceperit abſolvat; ſi vero in evidenti calumnia eum deprehenderit legitimam pœnam ei irroget*, quem citat Zevallos *in l.* 1. *titul. lib.* 4. *recop.* & Salzedus in additionibus ad Bernardum Diez *cap.* 152. *lit.* B. & *in cap.* 6. *numer.* 12. ubi refert optimam, & elegantem conſtitutionem Provinciæ Cæſar Auguſtanæ, habetur *in titul. de conſtit.* Cujus conſtitutionis verba commendat Zevallos *ſupra num.* 11. ejus verba referens, & ita intelligitur Petrus Barboſa *in l. eum qui temere à numer.* 195. qui agit de procuratore fiſci; de quo etiam Surdus *deciſ.* 18. *num.* 8. 4

Et Zevallos *dicta gloſſa* 16. *de cognitione per viam violentiæ numer.* 15. *in fine*, relatam *ſupra* doctrinam porrigit ad delatores, quando virtute ali- 5

cujus

cujus juramenti , vel ſtatuti adſtringuntur , ut
contingit in decurionibus civitatis Toletanæ ,
quando virtute juramenti eum , qui nobilem non
judicant , declarant prout ſæpe contingit , & te-
net Gutierrez *libro tertio pract. quæſtione vigeſima*
prima numero primo, ibi videndus ad plura alia , ubi
numero decimoquarto eum Capella Tholoſana
dicta deciſ. 6. idem reſolvit contra fiſcum Epiſco-
pi, qui litem injuſte movit, & idem eſſe in ſene-
ſcalibus , & judicibus Curiarum , qui ex officio
6 calumnioſe vexant partes. Verum ſi delatores de-
nunciaverint generaliter contra omnes , qui cul-
pabiles potuerunt reperiri , non debent ; tunc in
expenſis condemnari , niſi probationem mini-
ſtrent , vel inſtigent fieri condemnationem , ut
notatur *in l. ob hæc* verba in gloſſa *ſupra* verbo *ir-
rogari in fine ff. de his qui notantur infamia*, & in-
quit Guid. Papæ ita vidiſſe in Curia Parlamenti
fieri , & judicari temporibus ſuis in contradicto-
rio judicio in diverſis cauſis , quibus in volunta-
riis delatoribus procedere ait Gut. *lib.* 3. *pract. q.*
21. *n.* 2.

7 Et ſi dubites quando dicatur injuſte fiſcum
procedere, dico id contingere quoties accuſavit ,
vel partem facit nulla præcedente infamia , vel
nullis præcedentibus indiciis , quia tunc eſſet con-
tra eum præſumendum ; ita ut condemnetur par-
ti in expenſis , & hoc idem procedere exiſtimo ,
quoties ipſe Procurator fiſcalis accuſavit , ſine
delatore , vel facto notorio , aut informationibus
juſſu Regis noſtri , vel ſuorum judicum factis pro
quibuſcumque maleficiis ex textu *in l.* 3. *titul.* 13.
lib. 2. *novæ recop.* explicat bene Gutierrez cum
aliis ab eo relatis *d. quæſtione vigeſima prima num.*
15. 16. 17. *&* 18. *qui n.* 19. cum Guid. Papæ, &
Rebuffo , & Azevedo reſolvit poſſe in expenſis
condemnari , quoties recipit quis fiſcalem , tan-
quam privatum ex eo quod abutitur officio ſuo
accipiendo eum in partem formalem , idem de
fiſcali.

8 Hæc tamen omnia in fiſco inquirente, & in de-
latoribus procedere exiſtimo ; ſecus tamen in ac-
cuſatoribus proſequendo propriam injuriam *per*
ſupra dicta in verſicul. *ad ſecundam*, in verſicul. *ſed*
adhuc , niſi primam ſententiam ibi jactam ſe-
quaris.

9 Ad tertium de mendace , qui habuit unam pro
ſe ſententiam affirmative reſpondet Riccius *col-
lect. deciſ.* 116. in verſicul. *& an expenſarum.* Cum
Afflictis *in deciſ.* 126. ſed ſi habuerit unam ſen-
tentiam pro ſe in prima inſtantia , idem dicendum
eſt, quia & ſi verum ſit, quod ille qui habuit ſen-
tentiam pro ſe in prima inſtantia , in ſecunda non
ſit condemnandus in expenſis ex dictis *ſupra quæ-
ſtione tertia in finali quæſtiuncula* ; eo quod prima
ſententia judicis pro veritate habetur *ex l. inge-
nuum ff. de ingenuis , & manumiſſis Cov. cap.* 27. *nu-
mer.* 1. *pract.* Tamen ſi ille qui obtinuit ſenten-
tiam convincitur de mendacio ; tunc mendax
condemnatur in expenſis ; etiam ſi primam obti-
nuiſſet ſententiam, Afflictis *dicta deciſ.* 126. *in fine*,
Aſinius *in praxi* §. 32. *cap.* 2. *applicatione* 21. &
10 ita *in deciſ.* 730. *judicatum fuit* , etiam poſt tres
ſententias conformes , quod juſtiſſimum ait Ze-
vallos de cognitione per viam violentiæ 1. *p. gloſſa*
16. *numer. fin.* ut omnia Jura inſurgant contra
mendacem , qui jus, & partem, & judicem offen-
11 dit. Ad ultimam partem de aliis caſibus notabis pri-
mo , quod ſi à principio omittatur condemnatio
expenſarum in ſententia lata in judicio poſſeſſo-
rio , non poſſunt poſtea peti in petitorio , ut fuit
deciſum in Rota titulo de appellat. in antiquis
deciſ. 40. *alias* 661. idem ſequitur Riccius *collect.*
116. in verſicul. *& an ſi omittatur* , Zevallos de
cognitione per viam violent. *gloſſa decima ſexta*
numero decimo quarto in verſicul. *ſi vero* , ubi addit
ob hanc cauſam ſemper expenſas peti per advoca-
tos , & judex condemnat in eis , quando litiga-
tor non habuit juſtam litigandi cauſam , & eſt
notoria calumnia. Et quod miſſio in poſſeſſionem 12
fieri non poſſit pro expenſis litis , deciſum refert
Franciſcus Marcus *in deciſione* 391. Verum quod 13
expenſæ reficiendæ ſunt data nullitate proceſſus
affirmat Afflictis *in deciſione* 70. Et ſunt etiam re-
ficiendæ , quando judicium mutatur, cum teme-
rarius eſſet mutans , alias non , Cardinalis Puteus
*p.*2. *in deciſ.* 374. Et per litis renunciationem. Et
inter partes tranſactione de negotio principali
affirmat Minſing. *centuria* 4. *obſervat.* 48. Capella
Tholoſana *in deciſione* 17. ſequitur Riccius ſupra
ubi cum Theſauro *in deciſ.* 73. dicit deberi, ſi 14
ante reperta inſtrumenta factæ ſint , item etiam ,
quod inſtantia perempta debentur expenſæ ab eo ,
cujus facto periit , deciſum affirmat Flaminius
Cartarius *in deciſione Rot. Gen.* 25. ſequitur Ric-
cius *ſupra* ubi dicit quod expenſæ attentatorum ,
poſſunt taxari , antequam pronuncietur in prin-
cipali. Itaque ſi condemnatio expenſarum fiat con-
tra plures , unuſquiſque pro rata erit obligatus ad
ſolutionem , Flaminius contrarius *in deciſione* 18.
& Caputaq. *in deciſione* 343. *petitione* 1. verum è
contra ſi expenſæ litis debeantur prorata victoriæ,
non æquè dividi , idem Cartarius *in deciſione*
57. Tamen Boberius *in deciſione* 74. dicit de-
ciſum, quod reus , in quibus ſuccumbit , quam-
vis in aliis abſolvatur , condemnari debeat , &
debere judicem victum in expenſis condemnare,
etiam quando ex officio procedi , Creſſeor. ſi *in de-
ciſione ut lite pendente.* Et addit Riccius ubi *ſupra* 15
quod teneatur ad ſolutionem expenſarum ille ,
qui obtinuit inſufflationem ſpiritus vitæ , Grammat.
in deciſione 91. & Trevit. Rotæ Venet. *in deciſ.* 62.
petition. 1. quod pertinet *ad dicta ſupra in capit. penul-
timo de judic. quæſt.* 5. *& antea.*

Notabis etiam quod expenſæ advocatorum , & 16
procuratorum, qui gratis ſervierunt , peti poſſunt ,
ſi remittuntur animo remunerandi , alias non , Do-
mini de Rota *in deciſione trigeſimaoctava in titulo de
ſententia* , & re judicata in antiquis , verum advo-
catus, & procurator in cauſa propria expenſas à vi-
cto licite non poſtulant , idem Domini & Rota *in de-
ciſione* 451. *in titulo de ſententia , & re judicata* , in
antiquis Minſing. *cent.* 1. *obſervat.* 2. Et quod ex- 17
penſæ litis ſint decernendæ decretis alimentis, affir-
mativè reſpondet Caputaq. *in deciſ.* 309. *petitione* 1.
Riccius *dicta deciſ.* 116. ubi alia refert jam *ſupra dicta.*

Quæstio IX.

An pauperi litiganti ſint adminiſtranda alimenta, & expenſæ.

SUMMARIUM.

1 *Expenſæ, & alimenta quando pauperi litiganti adminiſtrentur n. 2. 3. & an in caſu ſuccumbentiæ reſtituantur n. 4.*

2 *L. Imperatores ff. de tutelis, & ratio diſtra.*

3 *Paupertas qualiter ſit probanda, ut expenſas, & alimenta mereatur in litibus.*

1 VAlaſcus de privilegiis pauperum 1. *p. q.* 39. agit de hac difficultate. Covarr. *pract. c.* 6. *n.* 5. *in fine*, & *n.* 6. ubi bene Surdus de alimentis *tit.* 1. *q.* 110. *n.* 8 & *q.* 120. *à n.* 3. Seraphinus *deciſ.* 420. & 1098. *n.* 2. Rota *deciſ.* 748. *n.* 1. *p.* 2. *in recent.* Alex. Ludoviſius *deciſ.* 189. & ibi Beltraminius *à n.* 7. & *deciſ.* 263. *n.* 2 & 543. *n.* 1. agunt DD. antiqui *in l. fin. §. quod ſi ei Cod. de ordine cognit.* per quem docent teneri divitem reum ſubminiſtrare expenſas litis actori pauperi, facit textus *in l. ſi inſtituta §. de inofficioſo ff. de inofficioſo teſtamento.*

2 Verum communis Doctorum doctrina tenet regulariter non teneri per textum *in l. Imperatores ff. de tutelis*, & *Rat. diſtr.* ſed tunc demum ei ſubminiſtranda eſſe alimenta, ſi concurrant paupertas nempe, & præſumptio de bono jure, quod procedit etiam ſi non agatur ad univerſitatem bonorum; ſed ad res particulares, pro ut reprobato Surdo *dicta q.* 120. *n.* 14. dixi Rota *deciſ.* 746. *n.* 5. *p.* 2. *in recent.* Et requiritur quod agatur de fructiſera, vel alias pretio æſtimabili. Item requiritur, quod altera pars ſit dives, vel ſaltem non egeat, quia pauper non tenetur alere alium pauperem, Rota *deciſ.* 470. *n.* 6. & 7. *p.* 2. *in recent.*

3 Et præſumptio boni juris ad iſtum effectum debet eſſe non levis Covarr. *ſupra n.* 5. verſicul. *idem eſſe profiteor*, Velaſcus *conſult.* 1. *n.* 12. quod inſpicitur ex actibus etiam ante diffinitivam quidquid alii autument, & etiam reſultet ex ſententia, etiam ſi fuerit ab ea appellatum. Nec tolli præſumptioné boni juris ex ſecunda ſententia revocatoria primæ, ſi prima fuit poſtea confirmata per tertiam debet etiam paupertas probari in ſpecie, & talis ob quam non poſſit ſe, & litem ſuſtentare. Sed ſi haberet partem debitam, vel ei non eſſet indecorum propriis manibus victum quærere; tunc ceſſaret paupertas, Rota
4 *deciſ.* 470. *num.* 5. *p.* 2. *in recent.* Item etiam hujus modi alimenta non imputantur in ſortem principalem, nec minus in caſu ſuccumbentiæ reſtituuntur, Valaſcus *ſupra n.* 7. Marcſcotus *var. lib.* 2. *cap.* 38. *n.* 76. Nec tenetur recipiens cavere de reſtituendo, ut tenet Beltraminus ſupra cum Rota contra Covar. *dicto cap.* 6. *qui dixit contrarium ſupra n.* 6. videndus ad explicationem ſupra dictorum, & aliorum Jurium. Et omnes tenent taxam horum alimentorum pendere ex arbitrio Judicis æſtimantis ſecundum perſonas & negotii qualitatem, alia adducunt præcitati DD.

Quæstio X.

An ſit differentia inter expenſas, & damna ratione contumaciæ ſeu ratione victoriæ. Et quod dicitur expenſas ſolvendas eſſe ſecundum qualitatem litigantium, quomodo intelligatur. Et qualiter locũ ſibi vindicet regula illa, ut contumax non audiatur, niſi refuſis prius expenſis.

SUMMARIUM.

1 *Expenſæ debitæ propter contumaciam differunt à debitis propter victoriam, quia in illis ſolvuntur damna inde orta.*

2 *Expenſæ ſolvuntur habita diſtinctione perſonarum ruſticæ, & nobilis.*

3 *Contumax non auditur, niſi refuſis expenſis. Et an requiratur citatio ad ſolutionem* n. 4. ſallit. num. 8.

5 *Contumax ex ſecundo decreto, non auditur, etiam refuſis expenſis n.* 6. 7. fallit. n. 8.

6 *Audientia aliquando denegatur contumaci propter nimiam ejus contumaciam.*

8 *Contumax in nonnullis caſibus auditur non refuſis expenſis n.* 9.

9 *Allegans ſe contumacem non fuiſſe auditur, & quid de volente præſtare fidejuſſorem, ut remittatur in locum domicilii n.* 10.

11 *Citatus, qui non eſt de juriſdictione citantis, non tenetur ad ſolvendas expenſas, & quid ſi comparendo adverſario non prodeſſet.*

12 *Expenſæ rationabiles debentur, non aliæ.*

AD primam difficultatis partem, ut reſpondeas leges *dicta ſupra quæſt.* 7. in verſicul. *in ſecundam difficultatis p.* igitur in eo differunt expenſæ debitæ propter contumaciam, à debitis expenſis propter victoriam; nam in debitis propter contumaciam, ſunt etiam ſolvenda damna propter ipſam contumaciam obvenientia, quod non eſt in expenſis debitis ratione victoriæ prout crebriorem opinionem teſtatur Jaſon *in l.* 5. *§. hoc* autem judicium ſi quis jus dicenti, Socinus *num.* 3. Joannes Oroſcius *num.* 5. & 6. *ubi à n.* 3. ponit alias differentias, alia addit videndus Azevedus in *l.* 5. *titul.* 3. *lib.* 4. *recop. à num. decimo quarto* & *decimo ſeptimo.* 1

Ad ſecundam nempe ut expenſæ ſolvendæ ſint ſecundum qualitatem litigantium, videbis aliqua *ſupra* pro majori declaratione. Quare dices quod ſolvendæ non ſunt ruſtico, ſicut nobili, quia ruſticus non debet venire equeſtris, nec ut equeſtri ſunt ei ſolvendæ ſecundum gloſſam *in l. idemque §. Labeo ait*, verbo *eum oportere ff. mandati*, quam ad hoc allegat Didacus Perez *lib.* 3. *ordinamenti col.* 753. *in fine*, cum principio ſequentis & iterum *col.* 765. *in medio*, Palacios Rubios *in Rub. de donationibus inter §.* 11. *numer.* 9. Rebuffus 3. *tomo conſtit. Franciæ titul. de expenſis art.* 5. *gloſſa unica numer.* 8. tradit Felinus in cap. cum omnes de conſtit. *numer.* 32. Azevedus *in dicta l.* 5. *titul.* 3. *lib.* 4. *recop. à numero vigeſimo primo* ubi dicit quod ruſtici non ſolent equeſtres, ſed pedeſtres venire, (eſſeque attendendam eorum conſuetudinem, ſecundum illam gloſſam): nam ſicut, & 2

eorum

eorum non ſunt cibi delicati, nec eis ntuntur, ſed
caſeo, cepis, & fabis ſecundum gloſſam *in l. ſervis urbanis* in principio, verbo *Cibariis deleg.* 3. ita
fiet ut ſermo relatus debeat referri ad perſonam,
ſecundum ejus conditionem perſonæ, ad quam
refertur ſecundum textum *in l. plenum* §. *equeſtri*
ff. de uſu, *& habitatione*, ob idque ſi citatus eſt
ruſticus, & expenſæ, propter contumaciam citantis taxandæ ſunt, ut ruſtico, ſicut pedeſtri; ſi
vero nobilis ſit, ut equeſtri, ſecundum diſpoſitionem textus *in dicta l. 5. titul. 3. lib. 4. recop.* ibi
contento queno ſeanas del emplacado, con otro Compañero de muta, quæ verba de nobili, & ſic equeſtri ſolito venire, ſecundum ſtatus conditionem
intelligenda ſunt; nam qualitas perſonæ in hoc
attendenda eſt, & Felinus *ubi ſupra* Covar. *pract.*
c. 27 n. fin.

3 Ad tertiam quæſtionis partem ſupra generaliter
dixi quod contumax non auditur, antequam refundat expenſas, ſed qualiter hoc intelligatur leges ſequentia; eſt enim verum, ut non audiatur,
niſi refuſis expenſis ex doctrina Bartoli *in auth.*
qui ſemel, Codice quomodo, & quando judex numer.
tertio & 4. & in l. contumacia *numero ſexto de ſententia, & re judicata*, idem, & omnes Doctores
in l. Divus ff. de in integrum reſtitutione minorum,
Tiraquellus de cauſa ceſſante 1. *p. nume.* 69. Marants de ordine *judic. 6. p. cap. de contumacia nu-*
4 *mero.decimo quarto.* Et in tantum ampliat Gratianus *Regula* 103. *numero primo*, ut ad iſtam ſolutionem expenſarum non requiratur citatio, gloſſa in
cap. conſtitutus, verbo *taxatione*. de procurat. tenent Canoniſtæ *in cap. 1. de judiciis*, & procedere
etiam in contumace ficto, ut per Alexandrum *in*
l. ſi finita §. *Julianus* 22. *col. in medio ff. de damno*
infecto, Cinus, Baldus, Salicetus, & Paulus *in l.*
ſancimus Codice de judiciis, & ita tenendum ait
Gratianus *ſupra numero ſecundo*, quamvis aliqui
relati à Jaſone *in dicta l. Sancimus numero decimo*
quinto contra teneant, & hanc regulam ampliat idem
Jaſon ibi *à n. 6. & 7. duodecim modis, & limitat*
aliis tribus.

5 Unde ſi contumax eſſet ex ſecundo decreto utique non audiretur, etiam expenſis refuſis. Nam
tunc nullo modo auditur, ut per gloſſam *in capit.*
quoniam frequenter §. *in aliis*, ut lite non conteſt.
ubi ego dixi late ibi Abbas *numer.* 40. Imola *in l.*
crediteribus ff. de re judicata, Felinus *in cap.* conſultationibus *numero ſeptimo de officio delegati*, cum
aliis pluribus Gratianus *dicta regula* 103. *numero*
quarto, ubi quod licet, Paulus *conſ.* 334. *numero*
octavo lib. 1. contrarium teneat, docet intelligendum eſſe in contumace ex primo decreto, ſecundum jura, quæ allegat Bart. *in l. non ſolum* §. *ſi liberationis ff de liberat. legat.* Hypolitus in Rubrica de
6 fidejuſſoribus, *numer.* 45. Ob idque ſi elapſo anno
veniret contumax ad judicium, tum non audiri,
quoad bonorum condemnationem, etiam refarcitia expenſis, tradit bene Guillielmus, Benedictus
in cap. Rainucius de teſtamentis, verbo *mortuo itaque teſtatore*, cum aliis Panormitanus in dicto cap.
quoniam frequenter §. *fin. numer.* 1. 3. *& 4. numer.* 37.

Igitur evenit aliquando, ut propter nimiam
7 contumaciam, poſſit contumaci denegari audientia
in omni ſua cauſa juxta textum unicum *in l. ſi per*
Pratorem, §. *ſi cum de certo ff.* ex quibus cauſis majores, nimis commendat Corſeus in ſingul. verbo
contumacia 3. & ibi bene additionator Gratianus

ſupra numero tertio qui numero ſexto dicit quod nec
audietur contumax refarcitis expenſis, opponendo exceptiones peremptorias, ut per Innocentium
in cap. præterea de dilat. Angelus *in l.* peremptorius *Codice.* ſententiam reſcindi non poſſe; qui
hoc ſequitur limitando in minore ruſtico, vel muliere, ad quod videbis aliqua dicta ſupra in Rubrica, de litis conteſtatione *quæſtione decima quinta*
Hippolitus *in ſingulari* 377. *contumax*, idemque
eſſe opponendo exceptionem dilatoriam, ut per
modernos *in cap.* ſi duobus de appel. licet Decius
numero decimo ibi contrariam ſequatur ſententiam.

Sed ſunt aliqui caſus, ubi auditur etiam non 8
refuſis expenſis, ut ſi expenſæ non eſſent liquidæ:
nam tunc audietur ſatisdando pro expenſis, Baldus *in l. & ſi poſt tres ff. ſi quis cautionibus*; *& in*
auth. qui ſemel, Codice quomodo, & quando judex,
Montalbus *in l. 1. titul. tertio libro ſecundo* fori, gloſſa *à ſu contador in fine*; item etiam quando contumaci non fuit terminus aſſignatus, nec certum
tempus legitimum; textus *in l. ex conſenſu* §. *fin. ff.*
de appellat. §. *loca inſtituta de verb. obligat.* Item
etiam ſi citatus eſſet ad locum non tutum, puta ad
locum adverſarium ſui textus in Clementina paſtoralis §. *decipere de rè judicata*, ad quod applicabis dicta *ſupra in cap. 4. ut lite non conteſtata q.* 2.

Unde etiam ſi non conſtaret de contumace, & 9
contumax allegat ſe contumacem non fuiſſe, nam
ſine ſolutione expenſarum præſtita cautione,
dumtaxat audietur textus, & ibi Abbas *in capit.*
cum veniſſet, de eo, qui mittitur in poſſeſſionem
cauſa rei ſervandæ *ibi* Barboſa *numero quarto.*
Et ſi citatus eſt contumax, & vult purgare contu- 10
maciam, & præſtare fidejuſſorem de ſtando juri,
& petat, quod fiat remiſſio in locum domicilii
pro præſtandis dictis fidejuſſoribus, certe nihilhominus non fiet remiſſio Alexander *in l. de die*
paragraph. tutor ff. qui ſatiſdare cogantur, Afflictis
in deciſione Neapol. 137. *poſt numer.* 2. Gratianus
ſupra numer. fin.

Quod ſi citatus non eſſet de juriſdictione citan- 11
tis, non tenebitur ad ſolvendas expenſas, ut *in l.*
contumax paragraph. prima de re judic. Zaſius, *in l.*
contumacia col. fin. ff. eodem, ſequitur Gratianus *dicta Regula* 103. *numero duodecimo ubi numero undecimo* idem docet, quando, & ſi citatus comparèndo nil adverſario prodeſſet, ut *in l. 2. paragraph. fin. ff. ſi quis in jus vocatus non jerit.* Et dicta 12
ſupra de regula veniunt intelligenda in expenſis,
quæ ſunt rationabiles, quos quilibet pater familias
veriſſimiliter feciſſet; ſecus in aliis expenſis, quæ
non debentur, Bart. *in l.* quæ ſub conditione per
illum textum *ff. de condit. & demonſtrat.* Paulus, &
Jaſon *in l. ſcimus paragraph. in computatione numero*
ſeptimo Codice de jure deliberandi ſupra Grat. *dicta*
regula 103. *numero decimo tertio.*

AD TEXT. IN CAP. Cum dilecti. VI. hoc titulo de dolo, & contumacia.

PRÆMISSUM.

PRo generali materia noſtri textus de non
comparente in termino ſibi aſſignato quod
condemnetur in expenſis, videbis dicta ſupra in
1 cap. finem litibus hoc titul. Et dicta ibi in toto tit.
de pœna contũacis, *& ibi quorum litteras exibuere*
de rato. Per hæc verba diſputari poteſt de neceſ-
ſitate, quam habet procurator, ſeu mandatarius
exhibendi mandatum alterius, cujus virtute poſſit
proſequi litem, de quo applicabis dicta ſupra ad
titulum de procuratoribus, & argumento eorum,
quæ dicuntur de judice delegato, ſeu commiſſio-
nis, cui non obtemperatur, niſi litteris ſuæ dele-
gationis, ſive commiſſionis oſtenſis, ad quod vi-
debis quæ dico ſupra in cap. fin. de libelli obla-
tione q. 4. &. 22. à n. 1. & alibi.

Et ibi *contra eundem electum quadam crimina pro-*
2 *ponebant per quæ nitebantur eum ab electione remo-*
vere ut indignum; per hæc verba poteſt quæri, ex
quibus delictis poſſit electus ad beneficia, ſeu præ-
laturas removeri; de quo vide Garciam de bene-
ficiis q. 11. cap. 10. cum aliis, & applica dicta
ſupra in cap. cum non ab homine de judiciis quæ-
ſtione 1.

Et ibi *quamvis autem ex eo quod idem electus*
3 *à gravamine adverſæ partis appellaverit & appella-*
tionem non fuerit proſequutus, non levis exorta eſſet
ſuſpicio contra eum. De præſumptione, quæ oritur
adverſus non proſequentem appellationem ap-
plicavis dicenda ſupra in cap. perſonar 4. & in
4 cap. 5. de appellat. Idem poteſt hic agi de appel-
5 lationibus frivolis, & quæ ſint. Quod qui appel-
lationem non proſequitur intra annum doloſe
6 feciſſe præſumatur, Maſcardus de probat, con-
cluſione 531. numer. 95. hic numer. 2. ibi *vo-*
lentes juris ordinem obſervare, qualiter in judicio
procedatur, ut ejus ordo obſervetur, dixi ſupra
in cap. dilecti 6. de judiciis, & ibi quæſtione 11.
videbis dicta etiam in titul. de libelli oblatione
cum aliis. Et ibi *mandamus quatenus uſque ad Do-*
7 *minicam*, quod dictio uſque ſtet incluſive, tradit
8 cum multis hic Barboſa numer. 3. ibi *per ſe, vel per*
procuratorem ſufficientem ad præſentiam noſtram ac-
cederes, per hæc verba poteſt diſputari an ſit in
electione litigantium venire ad judicium per ſe,
aut per procuratores, ad quod applicabis dicta in
cap. 14. de jud. & aliqua in cap. 9. eodem titulo.
9 Ibi *alioquin aſſignaremus pro peremptorio termino*
ſupra dictum. Hic agi poteſt de dilationibus con-
ceſſis ad comparendum in judicio, an conſiſtant
in arbitrio judicis, ſeu queat appellari ab aſſigna-
tione termini; ad quod applicabis dicta ad Rubri-
cam cap. 1 & titulum de dilationibus, & alibi. Et
10 ibi *expectantibus igitur adverſariis ipſum diu ultra*
terminum duximus expectandum. Per hæc verba
diſp[illegible] quer, an inſtantibus partibus in judi-
cio præſentibus, ut judex contra citatum non
comparentem procedat, poſſit nihilominus alias
dilationes indulgere citato, ut compareat in ju-
11 dicio. Et ibi *unde non poterat tum propter termini*
brevitatem, tum propter viarum diſcrimina noſtro
ſe conſpectui præſentare; ad hæc duo applicabis
iterum dicta ad Rubricam de dilat. in verſicul. *ci-*
tatoria, & dicta ibi in dicto capit. 1. eodem. Et 12
ibi *ſed ipſe dixerit ſimplicem ſolummodo nuntium*;
& ibi *ſcribebat enim quod nuntium*; per hæc verba
diſputatur an nuntio, ſeu curſori credatur in ſpe-
ctantibus ad ſuum officium, cum multis tradit
hic Barboſa numero quarto, ad quod videbis quæ
dico infra in cap. poſt ceſſionem 7. de probat, &
ibi notata. Et ibi *quod ſicut excuſatorum direxerat,* 13
ſic dirigere poterat reſponſalem, cum ipſi non fuerit
injunctum, ut ad cauſam in propria perſona veni-
ret; ſed vel ipſe accederet vel procuratorem idoneum
deſtinaret. Iterum ad materiam horum verborum
applicabis dicta in dicto capit. 14. de judic.
Nam ſi citatus fuit, ut veniret ad judicium ele-
ctus, qui potuit hoc facere per ſe, vel per procu-
ratorem, ad quid mittebat excuſatorem, & de
excuſatore ibi quæſtione tertia *numero quarto &*
numer. 18.

Et ibi *præterea cum mandatur alicui*, & ibi 14
ſi enim mandatur alicui &c. ex verbis noſtri tex-
tus in prædictis verſiculis inquiritur, an ſi duo
mandatur, & unum nequit adimpleri, alterum
fieri debeat, de quo infra in hoc textu facio quæ-
ſtionem, Et ibi *ad diem, ſibi præfixum*, quod dies 15
certa apponenda eſt in citatorio, & quod termi-
nus in citatione congruus eſt apponendus, ita
ut citatus congrue, & opportune ad locum deſti-
natum venire poſſit; applicabis dicta ſupra ad
Rubricam de libelli oblatione, & ad titulum de
dilationibus, & alibi dicta, & videbis quos con-
gerit hic Barboſa numero quinto & ſexto. Et ibi 16
nec ſufficientem miſſerat reſponſalem; per hæc verba
inquirit hic Barboſa cum multis, an impeditus
compellatur procuratorem ad cauſam conſtitue-
re numero nono & applicabis dicta in dicto cap.
9. & cap. 14. de judic. Et ibi *calores æſtivos*. no- 17
tanter loquitur Barboſa hic numero decimo, &
poteris applicare quæ dixi ſupra *in cap. fin de jud.*
quæſtione quinta. Et ibi *inſidias ſibi poſitas formida-* 18
bat. Ad hæc verba applicabis quæſtionem, de qua
ſupra in cap. accedens 4. ut lite non conteſt.
quæſtione ſecunda, alia notat Barboſa hic numero
undecimo & duodecimo & quibus jam dixi ſu-
pra. Ad alia plura noſtri textus videnda eſt gloſſa 19
hic, & Abbas inter alios antiquos.

QUÆSTIO I.

An obligatus comparendum in termino, eo tranſacto, teneatur nihilominus comparere. Et an termino tranſacto pereat obligatio. Et an qui diſpenſatur ab utroque Medico, ut carnes edat, cenſeatur liberatus ab obligatione jejunii quadrageſimalis. Et quid in ſponſalibus.

SUMMARIUM.

1 *Obligatio una manet etiam, ſi ex duabus altera ſublata ſit.*

2 *Obligationi terminus dupliciter adiici poteſt, aut ad finiendum, aut ad ſolicitandam obligationem n. 5. fidejuſſor 29. §. finali ff. mandati.*

L. obligationum

2 *L. obligationum l. 2. poſt principium ibi* ad diem *ff. de act. & obligat. cap. ſicut de ſponſalibus numer.* 4.

3 *Obligatio ſolvendi non extinguitur eo, quod terminus datus ad ſolutionem tranſactus ſit, niſi aliter ex mente contrahentium conſtet numero* 4.

5 *Terminus ad finiendam obligationem, ſeu ad illam ſollicitandam, in quibus cognoſcatur.*

1 AD primam difficultatis partem late ſcribit Abbas hic *numer.* 1. 7. 12. & 18. & quod in duabus obligationibus ſublata una remaneat, altera docet, Palacios *in cap. per veſtras de donationibus* inter virum, & uxorem, *not.* 3. *&.* 20 *num.* 6. verſicul. ſi ergo, & pendet etiam à dicendis *q. ſequenti.*

2 Ut ergo ſecundam partem difficultatis diſſolvam adverto poſſe dupliciter adjici terminum obligationi. Primo ad raſtringendam, ſeu finiendam illam, & tunc lapſo termino ceſſat ex parte ejus, per quem non ſtetit *l. ſi fidejuſſor* 29. *§. fin. ff. mandati*, vel contra, *ubi fidejuſſor ſi ſolus tempore liberatus*, ubi gloſſa, verbo *fidejuſſor* inquit *ſic quia fidejuſſor. ut ad tempus teneretur*, & *l. obligationum, l. 2. paulo poſt principium* ibi *ad diem autem uſque ad Kalendas dare ſpondes*, ubi gloſſa verbo *dare* ait, ut poſtea non tenearis *ff de actionibus, & obligationibus*, & facit etiam textus *in cap.* ſicut de ſponſalibus; per quem omnes communiter docent, quod qui juramento promiſit ſub certo termino aliquam ducere in uxorem ſi per eum non ſteterit termino tranſacto, liberatur ab obligatione contrahendi, & conſummandi matrimonium; & ſic videbatur dicendum contra noſtrum textum, ut eo quod tranſactum eſſet tempus datum ad comparendum, omnino maneret obligatio comparendi circumducta.

3 Verum dicendum eſt quod ſi terminus adjiciatur ad ſollicitandum obligationis effectum; id eſt ad conſtituendum tempus, ut deinceps debitor in mora conſtituatur, non ſolvendo, tunc lapſus termini non extinguit obligationem; ratio eſt quia ibi ſunt quaſi duo contractus, unus faciendi, alter certo termino, ut conſtat ex textu noſtro ibi *cum mandatur alicui, ut ad certum tempus ſe præſentet &c.* & ibi *ſi enim mandatur alicui &c.* Ex quo probatur quod cum terminus fuiſſet aſſignatus ad ſollicitandum, ut citatus compareret; tamen non liberatur à comparendo; etiamſi terminus fuiſſet tranſactus, & conſtat non liberari ab obligatione ſolvendi ille, cui mandatum eſt, ut alii ad certum diem certam rem exſolveret, quaſi ſolvere nequiverit die dato, adhuc eo elapſo tenetur, ut apparet ex noſtro textu dicto verſ. *ſi enim mandatur alicui.* Facit textus *in l. celſus* 27. §. 1. *ff. de receptis arbitris* ibi *ſed ipſe recte putat duo eſſe arbitri præcepta, unum pecuniam dari, aliud intra Kalendas dari.* Ex quo patet in obligatione ſolvendi certo termino duplicem claudi obligationem, unam ſolvendi, alteram eo termino: ergo non impleta hac poſteriori obligatione ſupereſt prima. Ergo licet contrahens deficiat in contractu termini, manebit altero faciendi adſtrictus, tum etiam quia terminus adjicitur tum, ut debitor citius impleat: ergo non debet contrarium operari liberationem; Ita Antonius *in dicto capit. ſicut de ſponſ numero* 10. Abbas *numero* 11. Alex. de Nevo *numero* 18. Præpoſitus *numero ſeptimo.* Angelus verbo *obligatio numero ſeptimo*, ubi Sylveſter *quæſt.* 11. *tabula quæſtione tertia numero quarto* Armilla; *numero quarto* Covarruvias *in 4. decret.* 1. *p. cap* 5. *nu.* 8. ubi explicat textum noſtrum Cahua *lib.* 5. *inſtitutionum moral. tomo decimo à numero* 67. Et applicabis quod adduxi de termino ad profeſſionem fidei faciendam tranſacto *in capit.* 2. *de jurejurando quæſtione quinta verſicul. infero ſecundo.*

Nec obſtant *dicta ſupra numero primo*, quia illa jura lucem accipiunt ex mente ipſorum contrahentium, à quorum conſenſu contractus accipiunt vim juxta textum *in l contractus de reg. juris lib.* 6. & *l.* 2. *ff. de act. & obligat.* cum ergo inibi voluntas contrahentium fuit tantum interponendi terminum ad finiendam obligationem, ſequitur ut eo tranſacto extinguatur tota etiam obligatio; ut explicant relati, & Covarruvias, videndus *dicto numero* 8. Sanchez *libro primo de matr.* 1. *diſput.* 53. *à numero primo* legendus per totam quæſtionem. 4

Quod ſi dubites quando cenſeatur terminus adjectus ad finiendam obligationem, & quando ad ſolicitandam, ubi de contrahentium animo minime conſtat, accipe duplicem regulam. Prior eſt ſi terminus ab uno tantum contrahentium deſtinetur, ut alter intra illum impleat, cenſetur deſtinari tantum ad ſollicitandum, ut ſi promittam ibi fore, ut vendam rem meam intra menſem, te non adſtricto ad emendum, ſic Antonius, Abbas, Alexander de Nevo, Præpoſitus *in dicto capit.* ſicut, ubi *ſupra.* Poſterior Regula erit quando terminus ab utroque contrahentium imponitur reſpectu alicujus, per utrumque implendi, ſi initio contractus adjiciatur; id eſt antequam contractus ſit perfecte initus, & obligatio contra cenſetur adjectus cauſa reſtringendæ obligationis, ut eo tranſacto non duret, quia cum nullus ſit contractus, nullaque obligatio orta, ille terminus eſt intrinſecus & quaſi pars obligationis, ejuſque conditio, & ſubinde eo tranſacto deficit conditionis defectu. Quando autem adjicitur obligationi jam perfectæ, & contractui conſummato, cenſetur adjectus cauſa ſollicitandi, nec ipſius lapſu obligatio extinguitur, quia cum prior contractus jam ſit perfecte initus & orta ſit abſoluta obligatio adjectio termini extrinſeca eſt, & novi contractus initium: ergo eo termino tranſacto non ceſſat prior obligatio abſoluta, à poſteriori independens, ita omnes, quos allegavi *ſupra numero tertio* videndus Sanchez *dicta diſputatione* 53. ubi *à numero* 6. aliquas limitationes addit huju Regulæ, de quibus dicam *infra in dicto cap. ſicut de ſponſalibus.* 5

Ad ſecundam partem quæſtionis de diſpenſante in jejunio videbis quæ dico *infra ad titulum de jejunio*, & diſputat cum multis de prædicta quæſtione occaſione textus noſtri, Zenedus *in quæſt. pract. q.* 40. 6

Ad ultimam quæſtionis partem videbis quæ dico *infra in dicto cap. ſicut de ſponſalibus.* 7

AD TEXT. IN CAP. CUM olim VII. de dolo, & contumacia.

PRÆMISSUM.

1 TExtus iſte quatenus loquitur de ſen-
tentia lata in cauſa beneficiali; an tranſeat
rem judicatam diſputant Doctores *in cap. 32. de*
electione, & applicabis *dicta in cap lator*, *& tenor de*
ſententia, *& re judicata*. Et quatenus dicitur non
tranſire in rem judicatam, maxime ſi fuit lata con-
tra abſentem, licet contumaciter, & indefenſum,
applicabis jam *dicta ſupra in c. 1. de judiciis q. 31. &*
2 32. Et in textu noſtro ibi *cum olim Clericus ſe adſe-*
reret in Epiſcopum fuiſſe Roſcenſem electum, nulluſ-
que appareret, qui aliquid contra eum proponeret.
Per hæc verba poteſt diſputari de quæſtione, an
teſti credatur in propria cauſa, vide *dicta infra in*
c. 3. loco 5. de probat Et *ibi dictus præfecit ei munus*
conſecrationis impendi, *& ibi per falſas litteras fue-*
rat conſecratus; per hæc verba poteſt applicari quod
3 dicitur ad textum de eo, qui furtive ordinem ſuſ-
cepit Ibi *poſtmodum*, & ibi *uterque ſe aſſeruit à ca-*
nonicis Roſcenſis Eccleſiæ fuiſſe electum. per hæc verba
agi poteſt de q. an ex talium canonicorum poſſit
aliquem in Epiſcopum eligere, & qualiter hodie
procedant leges quas dixi ſupra in cap. cũ Eccleſia
4 Sutrina de cauſa poſſ. q. 2. Et ibi *cumque à vobis di-*
ctus D. tertio citatus veſtro ſi nollet conſpectui præ-
ſentare, & ibi *volentes igitur miſericorditer agere cum*
abſente ſæpe dictum D. in Hibernia invenire poterit
citat. ad cauſam, & ibi *qui ſi inventus intra tres*
menſes &c. & ibi *ſi autem in Hibernia inventus non*
fuerit indulto ſibi unius anni ſpatio &c Ex his verbis
poteris agere de deligentiis, & citationibus, & aſſi-
gnatione terminorum, qui dantur ad probandum
quem à beneficio, de quo videbis quæ dixi *ſupra*
in c. fin. de lib. lli oblatione quæſt. 4. §. 23. ubi agitur de
fulminando proceſſu, ut privetur beneficio, ſeu
Epiſcopatu non reſidens. Item etiam cum hic D.
fuiſſet contumax poteſt diei, & applicari materia
textus *in dicto c. 1. de judiciis dicta q. 31.* Et ibi *intel-*
5 *ligitur provocaſſe arrepto itinere ad ſedem Apoſtolicam*
veniendi; ad hæc verba poterunt applicari di-
cta in c. 9. appellat, & in c. 1. de Clericis peregri-
6 nantibus. Et ibi *dicto fr. adminiſtrationem Roſcenſis*
Eccleſiæ in ſpiritualibus, *& temporalibus commiſta-*
tis quo elapſo non differatis eum in Epiſcopum conſe-
crare; per hæc verba poteram agere de materia tex-
tus in extravag. *injuncti* de electione, *& c. avaritiæ*
eodem tit. lib. 6. quatenus apparet, quod nec bene-
ficiatus, nec Epiſcopus poteſt adminiſtrare in
ſuis beneficiis, ante litterarum expeditione, &
earum oſtenſionem, de quo dico latiſſime *ſupra in*
cap transmiſſam 15. cap. qualiter 17. de electione. Alia
7 notant hic gloſſa, & Doctores antiqui, & Barboſa,
alii videbis *dicta de citatione ſupra in c. 1. de cauſa*
poſſeſſionis, & an ſufficiat una, & poſſint fieri extra
territorium, videbis *dicta in capit. penult. de foro*
competenti.

QUÆSTIO I.

An ſententia ſuper beneficio tranſeat in rem judicatam, reſpectu ſuperioris, quominus poſſit de juribus partium inquirere.

SUMMARIUM.

1 *Sententia ſuper beneficio lata, qualiter tranſeat in rem judicatam reſpectu ſuperioris numero 2. & 3.*

NOn tranſire in rem judicatam docent DD. per textum noſtrum, Felinus *numer.* 14. hic cum aliis adductis Covarr. *in 4. p. 2. cap. 8. § fin. numer.* 12. *&* 14. dicentes quod in cauſis beneficialibus non ita in rem judicatam tranſit, quin retractari poſſit, comperta poſtea veritate, & moventur. Nam inter Eccleſiam, & beneficiatum matrimoniom contrahitur ſpirituale, *cap. quoniam §. porro*, verſicul. *ſi vero*, ut lite non conteſtata: ergo ſicut in cauſa matrimoniali; hoc eſt ſpeciale, ut comperta veritate poſſit retractari ſententia, *ut dicam in dicto cap. lator*, *& in cap. tenor*; *& c.* 11. *ſententia*, *& re judicata*; ita erit dicendum in cauſa beneficiali. 1

Alii tamen contrariam docent ſententiam, ut probat hic Barboſa *numer.* 3. cum Socino *Regula* 449. Palacios in repetit. *cap.* per veſtras *notabili* 4. *numer.* 21. de donat. inter, cum aliis idem Barboſa *in cap.* cum dilectus 32. per textum ibi *de electione numer.* 8. idem reſolvit Abbas *in dicto cap.* lator *de re jud. numer.* 5. *& in cap.* Cum Bertoldus *numer.* 18. *eodem titul.* qui omnes moventur *ex Reg. dicti cap.* cum dilectus, ubi dicitur ſententiam electionis Epiſcopi tranſire in rem jodicatam, cum intra decem dies non fuiſſet appellatum. 2

Verum dicendum eſt hanc controverſiam diſtinctionis fœdere componendam eſſe: nam aut agitur quantum ad perſoonam illius, pro quo ſententia lata eſt primo caſu, reſpectu ejus, qui condemnatus eſt, ſententia tranſit in rem judicatam, ſi non appellavit, ita, ut ſi poſteà errore comperto voluerit agere, & docere de errore ſententiæ, ut tractetur, audiendus non eſt, quia obſtat ei rei judicatæ exceptio. Secundo autem caſu reſpectu illius, pro quo lata fuit ſententia in cauſa beneficiali non tranſit in rem judicatam quominus comperta veritate retractari poſſit. Diſcrimen eſt in eo; nam in primo caſu potuit condemnatus vitium ſententiæ remittere abſque peccato, & parere ſententiæ, ſuo juri renunciando: arg. textus *in cap.* 2. de in integrum reſtitutione, & ibi *lite pendente cadat*, & ſentit Boherius *deciſ.* 206. *num.* 2. Ille tamen pro quo ſententia lata eſt, non poteſt vitium ſententiæ remittere; cum ſit in peccato retinendo beneficium Eccleſiaſticum, abſque juſto, & canonico titulo, juxta notata *in cap.* 1. *de eo*, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ; ita docet Barboſa *in dicto cap.* lator de ſent. & *re judicata numero* 6. 38. *&* 39. 3

AD

AD TEXTUM IN CAP. veritatis VIII. de dolo & contumacia.

PRÆMISSUM.

DE intellectu bujus textus vide ad quæſtio-
nem *ſupra in cap. 1. de judiciis quæſt.* 32. &
ibi, *num.* 4. & ibi, *quæſt.* 31. ubi de contumace in-
ſordeſcente per annum an privetur beneficio ſi
excommunicatus eſt, & an ſi compareat audiatur.
1 *Et ibi Epiſcopus Eccleſiam ſuam, non ſolum dilapidan-
do depreſſit.* De dilapidante bona Eccleſiæ, quod
poſſit privari beneficio, ſi contumax, & abſens ſit,
docet Barboſa hic *num.* 2. cum Marco Antonio
Genuenſe *in practicabil. quæſt. Eccleſiaſt. quæſt.* 208.
in fine dicente quod in ſpecie textus noſtri fuit
proceſſum ad diffinitivam, lite non conteſtata con-
tra prælatum dilapidatorem ob favorem Eccleſiæ,
in cujus bonorum dilapidatione, publica commo-
da periclitantur. Faciunt ad materiam dicenda
infra *in cap.* 2. de donationibus, & *in cap.* per ve-
ſtras de donat. inter virum, & uxorem, ubi mari-
tus dilapidans dotem ea privatur ſecundum ibi di-
2 cenda. Et ibi *ſed etiam homicidio, &c.* an crimen
homicidii privat quem à beneficio, ſeu per ſenten-
tiam movet hic Barboſa num. 3. ad quod videbis
quæ dixi ſupra in cap. cum non ab homine de
judiciis quæſt. 29. Et ibi *aliiſque criminibus polluit*;
3 ad hæc verba applicabis alias quæſtiones ibi antea
quæſt. 27. & aliis ſequentibus, & quæſt. 30. ubi de
Clerico perjuro, ſeu falſificante litteras apoſtoli-
cas, an deponi poſſit, ſeu amittat ipſo jure benefi-
4 cia. Et ibi, *Verum cum Epiſcopus ipſe priorum ju-
dicum ſententiam per contumaciam contempſiſſet, &c.*
Ad hæc verba, & alia ſequentia faciunt dicta in
c. 1. de judiciis, ubi de Epiſcopo Quodvultdeo liti-
gare promittente. & altera die contumaciter rece-
dente. Et ibi; *admittentes ſcilicet Abbates,* hic agi
5 poterat de numero, & qualitate teſtium, qui de-
ponere poſſunt contra Epiſcopos, de quo videbis
notata in cap. 4. cap. licet univerſis, cap. cum nobis
6 de teſtibus. Et ibi, *cum nec per ſe, nec per reſponſa-
lem idoneum,* ad hæc verba applicabis dicta in cap.
14. de jud. & ad titulum de procuratoribus. Et ibi,
7 *præterea quod poſt ſententias in ſe latas celebrare præ-
ſumpſerit*; per hæc verba ſatis valet excitari de ma-
teria irregularitatis, ad quod applicabis quæ dico
infra ad titulum de Clerico excommunicato mini-
8 ſtrante. Et ibi, *licet abſentes corpore præſentes au-
tem ſpiritu juxta verbum ejuſdem Apoſtoli talimus
ſententiam perpetuæ depoſitionis*; ad hæc verba ap-
plicabis quæſtionem, de qua ſupra in dicto cap. 1.
de judiciis quæſt. 26. ubi dixi, an abſens, & irre-
9 quiſitus poſſit excommunicari. Et quid ſit depo-
ſitio perpetua, & quid degradatio, vel ſuſpenſio
agunt Doctores in cap. 4 §. de adulteriis de judiciis,
& in dicto cap. cum non ab homine de jud. à
quæſt. 1. ubi multa de degradatione, & de aliis
10 dico in cap. 3. de ſententia, & re judicata. Et ibi,
*eum tam à Pontificali, quam ab omni officio Sacerdo-
tali privantes ſine ſpe reſtitutionis aliqua duximus
condemnandum,* dicam in dicto cap. 3. de ſent. & re
judicata. Sed faciunt contra dicta ſupra in dicto
cap. 4. de judiciis quæſt. 18. & 19. ubi diſpenſat
Epiſcopus cum Clerico depoſito: tamen loquimur
de depoſito verbaliter tantum; item faciunt contra
prædicta verba quæ dixi ſupra in dicto cap. 1. de
judiciis, ubi licet Epiſcopus Quodvultdeus contu-
max excommunicatur; tamen non privatur bene-
ficio. Sed reſpondeo quod ibi ſolum fuit contu-
max; hic tamen præter contumaciam commiſerat
crimina depoſitione digna. Et ibi, *Nihilominus in* 11
*irritum revocantes quæcumque poſt inhibitionem ſedis
Apoſtol.* per hæc verba applicabis dicta infra ad ti-
tulum ut lite pendente nil innovetur; & ad tex-
tum in cap. de appellationibus, ubi nil novandum,
appellatione pendente, quod revocatur attentato-
rum remedio, & applicabis dicta in cap. ut no-
ſtrum 56. de appellat. ubi latè de materia avoca-
cationis, ſeu inhibitionis, & quod non valet pro-
ceſſus factus à minori judice à vocatione, ſeu in-
hibitione ſuperioris pendente. De inhibitionibus 12
latè Seſſe. Et ibi, *ſeu factam ſuſpenſionem, & excom-
municationem de rebus Eccleſiæ alienare præſumpſerit*;
per hæc verba agi poteſt, an Clericus, ſeu Epi-
ſcopus ſuſpenſus ab officio, & beneficio, ſeu ex-
communicatus, poſſit alienare res Eccleſiæ. Ad
quod applicabis dicta ſupra in cap. intelleximus de
judiciis, ubi an contractus celebratus ab excom-
municato valeat Alia ad titulum de rebus Eccleſiæ
alienandis, vel non. Et vide quæ movent gloſſa; 13
& DD. antiqui in præſenti, præſertim Abbas, Bel-
lamera, & Felinus.

Intelligitur textus noſter.

QUÆSTIO I.

Quare cum proceditur per viam inquiſitionis contra aliquem abſentem contumaciter poſſint lite non conteſtata teſtes recipi & ſententia diffinitiva ferri.

SUMMARIUM.

1 *Lite nondum conteſtata in cauſa inquiſitionis procedi poteſt ad teſtium acceptionem, & diffinitivam.*

HÆc communis concluſio depromitur ex noſtro textu, quæ labefactari videtur ex 1
dictis *ſupra in cap. 1. ut lite non conteſtata à quæſt.* 1. & ibi, *dicta in cap.* 4. & *in cap. quoniam frequenter,* ubi de caſibus in quibus lite non conteſtata teſtes recipiuntur & ibi *in § porro à quæſt.* 6 *&* 7. *& in §. ſunt, & alii quæſt.* 9. dixi de quæſtionibus, quæ faciunt pro littera noſtri textus. Unde licet ex noſtro textu contumax poſſit beneficio privari; etiam ante litis conteſtationem, quod videtur contra communem loquendi modum: tamen omiſſis variis loquendi modis, de quibus Abbas hic *à num* 22. vere dicendum eſt textum noſtrum procedere in cauſa inquiſitionis, in qua ſpeciale eſt ut lite nondum conteſtata procedatur ad teſtium receptionem, & diffinitivam ſententiam, ut ibidem ſentit Abbas *num.* 23. & Balboa *in cap.* 1. *de jud. num.* 81.

Quæſtio II.

An primo nominatus dignior cenſeatur.

Summarium.

1 *Nominatus primo cenſetur major, & dignior.*
2 *Arguere licet ab ordine litteræ, num. 4.*
3 *Regulæ quatuor ſunt ab Eccleſia approbatæ, ſub quibus omnes Monachi degunt & quæ iſtæ.*
4 *Religioſi primo creati, & confirmati præferuntur aliis in proceſſionibus, & ſeſſionibus.*
5 *Scripturæ ordo attenditur in fideicommiſſo inter perſonas, inter quas cadit affectio.*
6 L. cum quidam ff. de legatis 2.

1 IN verſ. *ſuper his* hujus noſtri textus movet hanc quæſtionem Felicianus de Vega *in cap. 1 de judiciis à num. 1.* Molina *de primogeniis lib. 1. cap. 11. num. 36.* Valenzuela *conſil. 1. num. 67. à num. 113.* videbis textum *in cap.* Epiſcopus 7. *diſtinct.* 17. Igitur Boherius *tractatu magni Conſilii num.* 85. Caſſaneus *conſil.* 52. *verſ.* 9. docent præſumi majorem, qui primo natus eſt, *textus in cap. bene quidem 96. diſtinct.* gloſſa *prædicatorum cap. quorundam de elect. lib.* 6. Baldus *in l. cum quidam num. 3. de verb. ſignificatione* Altimiranus tractatu de viſitatione verbo *Patriarchæ primates num. 7. cap. Concilia §. fin. 17. diſt.* Abbas *in cap* 2. *num.* 18. *de judiciis l. 1. & 2. ff. de albo ſcribendo*, Navarrus *conſ.* 10. *de majoritate num.* 1. Ob idque arguere ab ordine litteræ licitum erit juxta legitimas ſanctiones *l. quoties ff. de uſufructu l. ſi quis ſervum §. ſi quis ff. de legatis* 2. *l. hæredes mei §. peto ut te ff. ad Senatus-Conſult.* Trebell. Bart. *in l. 1. num. 14. de condit. & demonſtrat.* Paulus Fuſcus *de viſitatione cap. 26. num.* 10. Burgoz de Paz *conſ.* 43 *num.* 32.

3 Unde cum quatuor ſint Regulæ ab Eccleſia approbatæ ſub quibus militant omnes Religioſi Catholicæ Eccleſiæ. Prima ſcilicet Beati Baſilii. Secunda Sancti Auguſtini. Tertia Sancti Benedicti. Quarta Sancti Franciſci, de quibus Felinus *in cap.* Eccleſia Sanctæ Mariæ *not.* 1. *de conſtit.* Socinus *conſil.* 13. *incip præſens conſultatio* verſ. *etenim animadvertendum*, Boherius in tractatu, & in vita Eremitarum *num.* 1. & 2. ſed Pontifex *in cap. periculoſum* 18. *quæſt.* 2. enumerans quaſdam Regulas. Primo ponit Regulam Sancti Benedicti, & Baſilii, & poſt eas Auguſtini arguendo ab ordine litteræ, ut iſto caſu arguit Boherius dicto tractatu magni conſilii. Et ſic ex ordine litte-
4 ræ arguitur prærogativa, juxta relatam gloſſam verbo *Prædicatorum*, ubi Dominicus, & Philippus Francus dicentes quod illi religioſi ſunt in proceſſionibus, & in ſeſſionibus præferendi, qui primo fuerunt approbati, & confirmati per Eccleſiam arguendo ab ordine, *dicto cap. quorundam, cap. fin. de pactis lib. 6. cap. in his de privilegiis,* Abbas *in cap.* Nicolao, in principio de appellationibus, & multis allegatis per Everardum in locis legalibus argumentorum de loco ab ordine *num.* 13. Felinus in Rubrica de major. & obedientia & *num.* 5. Fuſcus de viſitatione *tractatu* 15. *num.* 66 Menochius *de arbitrariis lib. 2. caſu* 187. *num.* 52. Cæſar de Urſillis in addit. ad Afflictis *deciſ.* 1. *num.* 15. docte Abbas *in dicto cap. 2. de Jud.*

Unde Bartolus, & ſcribentes *per textum in l. hæredes mei §. fin. ff. ad Trebel.* docent quod 5
quando fideicommiſſum relinquitur inter perſonas, inter quas cadit affectio attendendus eſt ordo ſcripturæ, & probatur *in l. cum pater §. à te peto ff. de leg.* 2. ibi *non eſſe datam electionem, ſed ordine ſcripturæ factam ſubſtitutionem reſpondi*, pluribus adductis docet Molina de primogeniis *dicto lib. 2. cap. 11. à num. 36. & lib. 1. cap 6. num.* 7.
Nec obſtare ait textum *in l. cum quidam ff de leg.* 2. & alia jura, quia procedunt, quando electio inter omnes ex familia generice, atque inordinate conceſſa fuit; ſecus quando per dinumerationem cæterorum graduum, vel perſonarum, certo ordine ſervato; quia tunc ordo ſcripturæ, & dinumerationis ſervandus eſt, ut perdoctè conſiderat Ripa *in dicta l hæredes mei §. fin. ff. ad Trebel. num.* 7. 6

Quæſtio III.

An Epiſcopus dilapidans bona Eccleſiæ, quaſi prodigus careat ipſo jure eorum adminiſtratione, ubi multa de prodigo quæſt. 4.

Summarium.

1 *Epiſcopus dilapidans bona, non privatur ipſo jure adminiſtratione Eccleſiæ num.* 2.
3 *Prodigi materia remiſſive.*

OCcaſione textus noſtri in dicto verſ. *non ſolum* diſputant hic nonnulli de prædicta quæſt. & multa de prodigo. Et videtur quod debeat carere: nam cum in ſpecie noſtra manifeſtum eſſet, & notorium, Epiſcopum dilapidatorem eſſe, cum multi teſtes publice id deponerent; ſequitur ut adverſus ipſum procedatur, ac ſi de eo ſententia eſſet lata; argumento textus *in l. emptore ff. de actionibus empti*; ergo quemadmodum prodigus Notarius, ipſo jure admittit adminiſtrationem rerum ſuarum, ac ſi ei bonis interdictum eſſet, ut amplectitur gloſſa *in l. is cui ff. de teſtament.* Petrus à Bellapertica Raphaël Cumanus, & Immola *in l. is cui bonis ff. de verb. obligat.* Baldus *conſ.* 259. *& ſequenti lib.* 2. cum aliis multis, videndus Fachinetus *lib. 2. cont. à cap.* 64. ubi per plures quæſtiones agit de prodigo, ita idem videtur de Epiſcopo dilapidante. 1

Verum textus noſter, etſi loquatur de Epiſcopo dilapidante; tamen non loquitur de Epiſcopo manifeſtè prodigo, quia poteſt aliquis Epiſcopus dilapidare bona Eccleſiæ, aliter quam ex cauſa prodigalitatis; ita docet Fachinetus *dicto lib 2. cont. cap.* 64. in verſ. *ad ſeptimum*, quo fit, ut cum hic aſſumerentur teſtes contra dilapidantem Epiſcopum, nec conſtabat fuiſſe notorie prodigum, ideo neceſſum fuit, ut adverſus eum ſententia prolata eſſet, qua impediretur ab adminiſtratione, & alienatione rerum Eccleſiæ, non ſolum quia dilapidator, ſed quia aliqua crimina commiſit. Et quod nec adminiſtratio auferatur prodigo quantumcumque notorio, antequam, ei prohibeatur dixi ſupra *in cap 9. de judiciis quæſt.* 14 & *num.* 4. & ſic ſecundum hunc intellectum, etſi Epiſcopus hic eſſet notorius dilapidator, non de- 2

bitis

buit ab eo ante ſententiam adminiſtratio auferri. Et vide *quæ dico infra in cap.* 2. *&* 3. *de ſequeſtratione poſſeſſionis, & fructuum.*

3 De prodigo multa occaſione prædicti verſiculi poſſumus dicere, ſed ad plures quæſtiones videbis Faquinetum *à dicto quæſt.* 63. *cum aliis ſequentibus,* Antonium Gomez *lib.* 2. *var. cap.* 14. *à num.* 30. & Pichardum *in* §. *item prodigus inſtituta* quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, & multos ab eis relatos, & ad quæſtionem *in cap.* 9. *de judiciis,* ubi egi de quæſtione, an prodigus poſſit eſſe in judicio ſine curatore, ubi adduxi textum noſtrum *num.* 4. & vide quæſtiones ſequentes, ubi de nonnullis inquiro.

Q u æ s t i o IV.

An prodigus poſſit aliquem contractum facere antequam ſit, & interdicta rerum adminiſtratio. Et an valeant contractus à prodigo geſti, poſt interdictam adminiſtrationem bonorum; quæ tamen publicata non eſt, & ignorabatur ab eo, qui contraxit. Et an obligetur prodigus ex contractu jurejurando confirmato, poſtquam à Prætore bonis interdictum eſt ei. Et an cenſeatur prodigo interdicta bonorum adminiſtratio eo ipſo quod per ſententiam ſit declaratus prodigus. Et num videatur interdicta adminiſtratio bonorum ipſi prodigo, eo quod aliquis tertius prohibitus ſit à judice, ut non contrahat cum aliquo, quia prodigus eſt.

S U M M A R I U M.

1 *Prodigus omnem contractum facere queit, antequam ei ſit interdicta bonorum adminiſtratio num.* 2. 3. 4. 7. *& quid antiquitas obſervavit hic num.* 1. *& à num.* 5. *&* 9. *ubi reſpondetur ad leges hic adductas.*

4 *Prodigo, ut interdicatur adminiſtratio, quæ debeant præcedere & num.* 8.

9 *L.* 1. *ff. de curat. furioſorum L. is cui lege ff de teſtamentis, l mutum ff. de acquirenda hæreditate.*

10 *L. is cui bonis ff. de verb. obligat. l. is qui in ea cauſa* §. *divus ff. tutoribus datis ab his, l.* 1. *ff. de curatione furioſ.*

11 *Sententia, & notorium æquiparantur ſolum quoad liquidationem facti.*

12 *L. ſiquis cum ſciret ff. pro emptore.*

13 *Contractus à prodigo geſtus valet, donec ejus interdictio publicetur.*

14 *Prodigus, cui jam bonis interdictum eſt non obligatur faciens contractum juramento firmatum num.* 15.

16 *Prodigus declaratus per ſententiam, eo ipſo interdicitur adminiſtrare.*

17 *Contractus à tertio geſtus cum prodigo quando, non valeat.*

1 AD primam difficultatis partem ſunt multi, qui exiſtimant prodigum; de quo notoriè conſtat nullum poſſe, celebrare contractum juxta textum *in l.* 1. *ff. de curat. furioſ. l. is cui lege ff. de teſtamentis l mutum* 5. *ff. de adquirenda hæreditate* §. *furioſi inſtituta de curat.* quibus dicitur prodigo interdictam eſſe adminiſtrationem bonorum ſuorum. *Secundo,* quia prodigus furioſo æquiparatur *l. is, cui bonis ff. de verb. obligat. l. is qui in ea cauſa* §. *divus ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his l.* 1. *ff. de curatore furioſo;* ſed furioſus ipſo jure amittit bonorum adminiſtrationem, nec ullum negotium contrahere poteſt, *l. in negotiis ff. de reg. juris;* ergo ſimiliter prodigus. Præterea, quia ubi aliquid eſt manifeſtum, & notorium perinde ſtatuendum eſt, ac ſi de eo eſſet lata ſententia; argumento textus *in l. emptorem ff. de act. empti, l. ſi vero pro condemnato* §. 1. *ff. qui ſatiſdare coguntur. Quarto,* facit textus ſingularis *in l. ſiquis cum ſciret in fine ff. de uſucap.* pro emptore, ubi habetur quod ille qui emit ab eo, qui ſcit ſtatum perditurum, & conſumpturum in malum, & depravatum uſum, non eſt in bona fide nec habet eum obligatum, nec aliquo modo poteſt contra eum agere, nec aliquid petere, tenet gloſſa ordinaria *in l. is cui, ff. de teſtamentis in gloſſa* 1. *in fine,* Petrus de Peruſ. *in l. is cui bonis ff. de verb. obligationibus,* ubi Petrus à Bellapert, Raphaël Cuman, & Imola, Faber *in* §. *furioſi inſtituta de curat.* Alexander, & Ripa *in dicta l. is, cui bonis num.* 8. licet Alexander magis ibi ſuadeat communiorem ſententiam eſſe ſequendam, Bertrandus *in conſ.* 188. *lib.* 3. incipit caſus *ſuper quo,* & hanc partem defendit acerrimè Fachinetus *lib.* 2. *cont. c.* 63.

Sed mihi contraria ſententia, nempè ut antequam prodigis interdicatur bonis ſuis uti, poſſit contractus celebrare, quantumvis prodigus ſit, verior eſt, & probatur *primo ex dictis ſupra in cap.* 9. *de judiciis tota quæſt.* 14. *ſecundo ex textu in* §. *item prodigus inſtituta,* quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, quo probatur teſtamentum à prodigo factum ante interdictionem validum eſſe *l.* 1. *l. obſervare* 5. *& l. Julianus* 10. *l. ſæpe* 13. *ff. de curat. furioſ.* cumque conſtare videatur ut geſta à prodigo valida ſint, niſi expreſsè eis interdicantur. Sequitur interdictione opus eſſe, antecedenter ad hoc, ut prodigus commercio privetur omnino, uti ſcripſit Accurſius *in dicta l.* 1. *& dicta l.* 15. *cui bonis,* ubi Bart. probat *num.* 30. Jaſon *num.* 90 Antonius Gomez 2. *tomo var. c.* 14. *num.* 31. & eſt communis ex multis adductis per Caldas *in l. ſi curatorem;* verbo *non abſimilis n.* 3. *Cod. de in integrum reſtitutione,* & probari videtur *ex l.* 5. *tit.* 11. *p.* 5. ibi, *le fueſſe dado guardador y le fueſſe defendido del Juez del Lugar que no uſaſſe de ſus bienes,* ubi notanter ſcripſit Gregorius. 2

Et hæc eadem concluſio probatur *ex dicta l. Julianus ff. de curat. furioſ. dand. illi eos, quibus per Prætorem bonis interdictum eſt, nil transferre poſſe, & ex l. patri pro filio ff. de minoribus, ibi aut ejus vitæ ſit iſte adoleſcens, ut merito bonis ei interdici debeat. Et ex l. tres tutores* §. *fin. ff. de adminiſtratione tutorum, ubi is, qui prodigus eſt. tutor appellatur. Et ex l. non debet ff. de dolo,* ubi patet prodigum habere actionem in factum adverſus hominem emendationis vitæ, & conſequenter habet adminiſtrationem rerum ſuarum alioqui non poteſt agere, *l.* 1. *Cod.* qui legitimam perſonam habeat ſtandi in judicio. *Et ex l. ſed etſi lege* §. *conſuluit ff. de petitione hæreditatis,* ubi dicitur bonæ fidei poſſeſſorem non teneri pro bonis dilapidatis. Tum etiam ex textu noſtro, ubi probatur Epiſcopum dilapidatorem non eſſe privatum ipſo jure adminiſtratione 3

niſtratione bonorom Eccleſiæ. Et confirmatur; nam ſi prodigus eſſet ipſo jure privatua ſupervacaneum eſſer ei bonis interdici à Prætore, his, & aliis prædictam noſtram ſententiam defendunt multi relati à Fachineto *dicti lib. 2. cont. cap. 64.* licet his omnibus ſatisfaciens contrariam ſententiam *n.* 1. relatam defendat.

4 Igitur tenendo opinionem, quod notoriè prodigus poteſt contrahere, & teſtari, & omnia facere, quæ quilibet ſanè mentis poteſt facere, antequam ſibi bonis interdicatur ex dictis juribus, inde advertes, quod ut interdictio hæc procedat in praxi, debent aliqoa præcedere, nempè ut adſit cognitio cauſæ de dilapidatione; item quod detur ſibi curator. Præterea quod judex interdicat, ei bonorum ſuorum adminiſtrationem. Item quod faciat publicè præconizari, ut nullus de cætero cum eo cootrahat; ita probat textus *in l.* 1. *& per totum ff. de curator. furioſ.* textus *in l.* 1 *& per totum, Cod. eodem, & in dicta l. is cui bonis, & in l. is cui lege, & ex dicta l.* 5. *tit.* 11. *p.* 9. Ex quo etiam infero quod ipſe prodigus eſt citandus ad interdictionem ſibi faciendam, cum interim ſit libera perſona, & ligitimus adminiſtrator bonorum ſuorum, & tractetur de ſuo maximo præjudicio, & honore per regulam generalem, textus *in l nam ita divus ff. de adopt.* ita Angel. de Peruſ. *in dicta l. is cui bonis* 2. *col. num.* 8. & ibi Immola *col. fin. & quæſt.* Paulus de Caſtro 2. *col. num.*6. Alexand.*num.*28. Ripa *num.* 26. tradit Antonius Gomez *dicto lib.* 2. *var. cap.* 14. *num.* 31. in verſ. *ſed his.*

5 Nec obſtaot adducta pro prima ſententia, quæ jura ut exponas advertes moribus olim receptum fuiſſe apud Athenienſes, teſtante Athenæo *lib.* 4. *Cœnæ ſapientium cap.* 20. & apud Romanos admiſſum referente Julio Paulo *lib.*3.*ſentent. tit.*4 §.*moribus*, Ulpianus *in dicta l.* 1.*verſ.moribus ff de curatore furioſ.* Cicero *lib.*3. *officiorum*, & in Catone Majore, ut prodigo, qui dicitur bonorum everſor apud Cajum *lib.*1.*inſtitutionum tit.*8 *& antiquis Hiſpanis ll des gaſtador* in *dicta l.*5.*tit.*11.*p* 5. *& in l.*13 *tit.* 1. *p.*6. & qui nec modum nec finem expenſarum habet, ſed omnia ſua bona dilacerando, & diſſipando profondit *dicta l.*1. *ff. de curator, fur.* tanquam furioſo Curator daretur, cui non eſſe abſimilem profitetur Pomponius *in l. furioſi* 41. *ff. de reg juris* Ulpian. *in l. is qui* 12. §. *Divus ff. de tut. & curat. dat.* quia quoad bona pertinet furioſum facit exitum.

6 Quod poſtea in duodecim tabulis fuiſſe traoslatum commemorat idem Ulpianus *in dicta l.* 1. *& inſtitution. tit.*12.§.1. Juſtinianus *in dicto §.furioſi inſtit. de curatoribus.* obi etiam meminit Miſinger qua lege interdictione prodigo facta ejus bonorum adminiſtratio ad agnatos, quemadmodum & furioſi deferabatur, Cujus verba legis hæc extant, *ſi furioſus exiſtat agnatorum, gentiliumque in eo poteſtas & jus eſto.* Quod jus cum aliquid incommodi haberet, paulatim deſuetudine antiquatum fuit; cœperuntque à Magiſtratibus Curatores ipſis dari, non tantum agnati; ſed etiam alii extranei, ſi id expedire magis videretur, poſtquam jam illis cum cauſæ cognitione bonis interdictum erat, *dicta l.* 1. *dicta l. obſervare, cum aliis ff. de curat.*

7 Cum ergo prodigo bonorum ſuorum adminiſtratio interdiceretur judicis declaratione, opus erat *ex jam dictis*, cujus olim in interdictione hæc verba fuerunt, *quando tua bona paterna, cunctaque nequitia tua diſperdis, liberoſque tuos ad egeſtatem perducis ob eam rem tibi, ea re, commercioque interdico*, ex Julio Paulo *dicto lib.*3 *tit.*4. verſ.*majoribus*, Peto Herodio *lib.*2.*decretorum tit.* 38. Briſonio *lib.*5.*de formulis pag.*459. in qua formula *pro ea re.* in aliquibus codicibus *are* non male legi obſervat Jacobus Cujac. ad Julium Paulum in dicto verſiculo *moribus.*

Unde jam paulatim conſtare videtur interdictione opus eſſe ad hoc, ut geſta à prodigo nullius ſint momenti, ſi abſque curatoris authoritate celebrentur, quod, & probari videtur *ex l. certi condictio* 9. § *quoniam*, verſ. *ſed & ſi ei numeravero ff. de rebus creditis l. is cui bonis* 6. *ff. de verb. obligat. l. cui bonis* 3. *ff. de novationibus l. ex caſtrenſi* 8. *in fine principii ff. de caſtrenſi peculio dicta l.* 1. *dicta l.* Julianus ibi *eos, quibus per Prætorem bonis interdictum eſt ff. de curat. furioſ. l. ſi curatorem* 3. *ibi cui à Prætore curatore dato bonis interdictum eſt Cod. de in integrum reſtitutione.* & inde fieri, ut geſta à prodigo ante interdictionem utilia eſſe videaotur ex jam ſupra dictis. 8

Nec obſtant textus *in dicta l.* 1. *ff. de curat fur. ibi l.* 12. *tabularum prodigo interdicitur bonorum ſuorum adminiſtratio*, & *dicta l. is cui lege* 18. *ff. de teſtamentis* ibi *is cui lege bonis interdictum eſt.* Cum aliis, quia reſpondeo qood etſi tempore 12. tabularum lege ipſa ita cautum eſſet; tamen poſtea alio jure hoc immutatum facit, quo per Magiſtratus prodigis interdici cœpit, ut explicat Pichardus *in dicto* § item prodigus inſtituta quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum *n* 8. Alia tradit Fachinetus *in dicto cap* 63.*dicto lib.*2.*cont.* à verſ.*ergo hæc.* 9

Nec obſtant jura ſecundo loco adducta *ex dicta l. is cui bonis ff. de verborum obligat.* cum aliis, quia reſpondeo, quod prodigus bene æquiparatur pupillo, & furioſo poſt factam interdictionem; antea vero non, & hoc caſu loqui prædicta jura, tenet Gomezius *dicto lib.*2 *var. cap.*14. *n* 31. in verſ. *nec obſtat primo.* 10 Nec obſtat tertium adductum *ſupra n.* 1. io verſ. *præterea*, ubi notorium, & ſententia æquiparantur; quia illud eſt verum, & procedit quoad liquidationem facti; non tamen quoad juris effectus, ita Baldus *in dicta l. is cui lege. ff de teſtamentis col.* 5. explicat Gomez. ubi ſup. in verſ. *ſecunda non obſtat.* 11

Nec obſtat textus quarto loco adductus *in dicta l. ſi quis cum ſciret ff pro emptore*; quia loquitur quando quis ſcienter contrahit cum aliquo; quem ſcit ſtatim conſumpturum in certum malum uſum determinatum, ut ſi luſori exiſtenti in ludo mutuatus pecunia vel adoleſcenti cauſa libidinis, ut daret meretrici, quia tunc non poteſt repetere. Nam videtur ſua culpa perdere & alium ad malos mores inducere, & ad hoc illum textum notat, & commendat ibi Bart. & DD. antiqui & reputat ſingularem, & unicum Imola & Gomezius ſupra ibi adducit textum *in l. ſi vero non remunerandi* §. *ſi adoleſcens ff. mandati*; idem diſponit *l.* 25. *tit.* 12 *pag.* 5. 12

Ad ſecundam partem difficultatis breviter dico quod contractus à prodigo geſtus, poſt interdictam bonorum adminiſtrationem quæ tamen publicata non eſt, & ignorabatur ab eo, qoi contraxit firmus eſt, facit textus *in l. ſed ſi pupillus* §. *de quo*, *&* §. *præſcribere ff. de inſtit.* ubi dicitur publicari debere prohibitionem factam, nequis cum inſtitutore contrahat, alioqui contractus valeat, & probatur *ex dicta l. ſi ſciens ff. de contrahenda emptione, & l. ſi ab eo ff. de uſu cap.* ubi probatur contractum factum prodigi non valere, ſi contrahens ſciebat eſſe prodigum; ergo ſecus ſi ignorabat 13

à contrario

à contrario ſenſu. Facit etiam praxis, de qua ſupra in verſ. *igitur tenendo*, & ita tenent Caſtrenſis *in dicta l. is, cui bonis num.* 11. Aretinus verſ. *adverte tamen*, Ripa *num.* 37. Fachinetus *dicto lib.* 1. *cont. cap.* 69. contra Alexandrum *in dicta l. is cui bonis num.* 12. ait non valere contractum, eo quod jure non probatur validum eſſe; ſed non reſpondet ad jura pro noſtra ſententia adducta.

14 Ad tertiam partem difficultatis de prodigo jurante contractum, poſtquam à Prætore ei bonis interdictum eſt, & licet videatur quo ſic ex eo, quia minor 25. *annis*, etiamſi habeat curatorem, & ſit ei interdicta rerum ſuarum immobilium alienatio, *ut in l.* 1. *& per totum, Cod de prædiis* minor, obligatur juramento, *auth. ſacramenta pub. Cod. ſi adverſus venditorem*, & quia prodigus æquiparatur adulto curatorem habenti, *l. ſi curatorem habens, Cod. de in integrum reſtitutione*; ſed juramentum obligat adultum, *dicta authentica ſacramenta*: ergo, & prodigum; cum ergo juramentum ſit ſervandum, quod non vergit in diſpendium ſalutis æternæ, aut in alterius detrimentum, ut latè adverto *in cap. cum contingat de jurejurando*, & in eo titulo, ſequitur quod cum juramentum prodigi
15 non ſit tale, debeat ipſum obligare. Tamen his, & aliis non obſtantibus dicendum eſt nullum eſſe contractum à prodigo factum, & juramento firmatum; *Primo* quia juramentum debet continere tres comites, & requiſita *juſtitiam, veritatem, & judicium*, quæ non cadunt in prodigum, quia non habet judicium: argumento *in dicta l.* 1. *ff. de curator. furioſ.* Tum etiam, quia poſtquam eſt ei adminiſtratio interdicta æquiparatur infanti furioſo, qui non obligatur juramento. Deinde quia qui non paret ſuperiori peccat. *cap.* 2. *de majorit. & obedientia*: ſed prodigus ita contrahendo non paret Magiſtratui; ergo peccat, & conſequenter juramentum videtur illicitum, ac proinde non obligatorium, *cap. non eſt obligatorium de reg. juris*; ergo cum in hoc caſu juramentum videatur dolo extortum, non obligabit, *dicto cap. cum contingat.* Nam qui contra jura ſic contrahit dicitur eſſe in mala fide, *cap. qui contra jura de regulis juris, dicta l. ſiquis cum ſciret ff. pro emptore.* Ex his, & aliis ita tenent, & defendunt Bart. Baldus, Angelus, Caſtrenſis, Alexander, Jaſon, Zaſius *in dicta l. is cui bonis ff. de verb. obligat.* Ripa *num.* 57. Alciatus *in dicto cap. cum contingat num.* 226. Bertrandus *conſ.* 47. *lib* 6. Covaruv. *in cap. quamvis pactum de pactis lib.* 6. *parte* 2. §. 3. *num.* 8. Gomezius aliis adductis *dicto lib.* 2. *var. cap* 14. *num.* 32. Faquinetus *lib.* 2. *cont. cap.* 65. ubi reprobans aliam tertiam opinionem Baldi *in l pactum Cod. de collat. in q.* 5. *diſtinguentis*, aut prodigus habet curatorem, & non obligatur, aut non habet, & obligatur, & aliam diſtinctionem ejuſdem Baldi, quem refellit Alexander *in dicta l is cui bonis num.* 26. ita defendit, & reſpondet ad argumenta contraria, quæ ſatis liquent ex dicendis *in dicto cap. cum contingat, & ex dictis ſupra in cap. novit de judiciis quæſt.* 9. *&* 13. *& ex dictis in cap. ſi diligenti de foro compet.* Et hanc ſententiam multis adductis, & contrariis reſpondens, tradit noviſſimè Diana *p.* 8. *tract.* 7. Miſcel. *reſ.* 21. ubi in verſ. *quid ergo*, qui primam partem videtur tueri cum Hurtado *de juſtitia tractatu de contractibus diſp.* 1. *diffic.* 7. ex reg. textus *in cap. cum contingat* de jurejurando, *& in cap. quamvis pactum de pactis*, dicens quod tale juramentum à prodigo præſtitum in favorem alterius eſt obſervandum virtute religionis, dummodo is, in cujus favore factum eſt juramentum velit, ut ſibi adimpleatur, ſecus ſi talem promiſſionem non acceptavit, vel obligationem poſtea revocavit.

Ad quartam quæſtionis partem Bartolus *in dicta* 16
l. is cui bonis num. 2. *ff. de verb. oblig.* & aliis, quos refert ibidem Ripa, docent non eſſe interdictam bonorum adminiſtrationem ex eo, quod per ſententiam aliquis eſt prodigus declaratus; quia declaratio, & interdictio ſunt diverſa, nec de una ad aliam inferri pro qua faciunt *dicta ſupra in dicto* verſ. *igitur dicendo.* Tamen quia interdictio bonorum videatur ſequi ex declaratione, ob id pro expreſſa debet haberi ſecundum Baldum *in dicta l.* 1. *ff. de curat. furioſ. & in l. unica Cod. de confeſſis*, & aliis adductis defendit Fachinetus *dicto lib.* 2. *cont. cap.* 67. cui accedo, dum tamen ad hanc declarationem accedat praxis, de qua in dicto verſ. *igitur* facit etiam quia cum quis deliquiſſe declaratur, videtur condemnatus in pœnam *l.* 1. §. *calumniatoribus ff. ad Turpil.* ſed hoc intelligitur de pœna à lege impoſita.

Ad ultimam quæſtionis partem breviter dico 17
quod ſi edictum prohibitorium emanaverit adhibita cauſæ cognitione, & cum requiſitis, de quibus ad praxim dixi ſupra in dicto verſ. *igitur*; tunc prohibeatur contractus ab eo, cum quo prohibitum eſt contrahi; eo quod prodigus eſt, quia eſt attendenda legis vis, & poteſtas, non ejus cor ex cap. intelligentia de verborum ſignificatione; ergo dici debet ex illo loquendi modo talem eſſe edicti prohibitorii intentionem, ut prodigus abſtineat à rerum ſuarum adminiſtratione, docent Paulus Caſtrenſis, Alexander, Aretinus, & Ripa *in dicta l. cui bonis*, Facbinetus *dicto cap.* 67. in verſ. *in contrarium*, adducens ſententiam textus *in l.* 1. *Cod. de cupreſſis lib.* 11. *& in l. fin. Cod. de indict. vid. tollen.* alias enim exiſtimo veram eſſe doctrinam Bartoli *in dicta l. is cui bonis*, ubi dicit contractum eſſe validus, quia interdictio debet fieri ipſi prodigo ex *dicta l.* Julianus *ff. de curator. furioſ.*

Q U Æ S T I O V.

An prodigus ipſo jure amittat adminiſtrationem bonorum alterius. Et an per dationem curatoris prodigus amittat adminiſtrationem; & num ſi curator datus ſit, ei qui revera non ſit prodigus.

S U M M A R I U M.

1 *Prodigus non amittit ipſo jure adminiſtrationem bonorum alterius n.* 2.

3 *Prodigus eo quod datus eſt ei curator amittit adminiſtrationem.*

4 *Prodigus quando dicatur ille, cui datus eſt curator, etiamſi revera prodigus non fuerit num.* 5. 6. *&* 7.

AD primam difficultatis partem dupliciter 1
reſpondent DD. prima ſententia docet ipſo jure amittere adminiſtrationem bonorum alterius, ſequitur hanc partem Baldus *in l.* 1. *ff. de curat. furioſ.* Ripa *in l. is cui bonis num.* 15. *ff. de verb. oblig.* Fachinetus *lib.* 1. *cont. cap.* 5. in verſ. *tertia controverſia*, & probatur hæc ex legibus, quibus

quæſt.

quæſt. præcedenti in principio multi docent ipſo jure prodigum amittere ſuorum bonorum adminiſtration m, tum etiam *ex l. ult. ⅌. 1. Cod. de ſent. paſſis*, ubi dicitur partem amittere adminiſtrationem bonorum ſi prodigus ſit. Et ex eo, quia prodigus privatur adminiſtiatione bonorum ſuorum; ergo multo magis bonorum alienorum, in quibus tale jus non habet.

2 Sed mihi potius contraria ſententia probatur ex dictis *dicta quæſtione præcedenti*; nam ſi prodigus ipſo jure, ut ibi dixi, non amittit adminiſtrationem bonorum; ſed à tempore, quo per ſententiam publicè prodigus declaratus perinde, & in hoc caſu dicendum idem eſſe exiſtimo ex juribus, quibus *in dicta quæſt.* hanc partem probavi, & in terminis probant Alexander, Aretinus *in dicta l. is cui bonis*, & ex eo, quia nec tutores ipſo jure adminiſtrationem amittunt, ſed removentur à Magiſtratu *l. tres tutores §. ultimo ff. de adminiſtratione tutorum, & in l. 3. ⅌. præterea ff. de ſuſpectis tutoribus*, & ſic reſpondent ad textum *in dicta l. ultima §. 1. Cod. de ſententiam paſſis* eam legem intelligi de patre, qui ob delictum jam excluſus eſt ab adminiſtratione.

3 Ad ſecundam difficultatis partem dico, quod ſi cum cognitione cauſæ, ſecundum dicta *ſupra quæſtione præcedenti*, in verſ. *igitur tenendo*, alicui datus ſit curator, tanquam prodigo, ſufficeret hæc curatoris datio eo modo, quo ſufficeret, ut non poſſet adminiſtrare, ſi directè prodigus declaratus eſſet, & hoc pacto componendum eſt diffidium Bartoli *in dicta l. is cui bonis num.* 4. Caſtrenſis *num.* 8. Alexandri 18. Ripæ *num.* 34. affirmativè reſpondentium quia ex curatoris datione neceſſario intelligitur eam eſſe Prætoris intentionem, ut non ipſe prodigus adminiſtret, ſed curator, dicit Fachinetus *dicto lib. 2. cont. cap.* 68. ex regula textus *in l. illud ff. de acquirenda hæreditate*, contra Baldum, & Angelum in *dicta l. is cui bonis*, qui moventur auctoritate Innocentii in cap. grandi de ſupplenda negligentia Prælat. *lib.* 6. ubi nil Innocentius dicit, ut advertit cum Alexandro loco annotato.

4 Ad tertiam quæſtionis partem Antonius Gomez cum multis ab eo relatis ex antiquis *lib. 2. var. cap. 14. num.* 31. in verſ. *item quæro*, dicit quod ſi alicui datus ſit curator, tanquam prodigo, qui revera talis non ſit, valeat datio, donec per judicem declaretur, & revocetur, quia ſemper præſumitur pro ſententia, & decreto, *ut in l.* Herennius §. *Caja ff. de evictionibus*, tenet gloſſa ordinaria *in dicta l. is cui bonis*, & ibi Bart. Paulus Cuman. & alii Doctores gloſſa *in l. Labeo ff. de uſucap.* gloſſa *in §. item prodigus*, inſtituta quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, ibi communiter Doctores, Abbas, & Canoniſtæ *in cap. 1. de re judicata*, facit etiam textus *in l. 1. §. idem* Pomponius *ff.* quod falſo tutore authore, ubi propter Prætoris, authoritatem valent geſta à tutore minus legitimo.

5 Alii autem contrariam ſententiam docent, inter quos Alexander, Imola, Aretinus, Jaſon, & Zaſius *in dicta l. is cui bonis ff. de verb. obligationibus*, Cinus, & Albericus *in l. ſi putas Cod. de petitione hæreditatis*, quorum fundamentum eſt textus *in l. tutor ſi petitus, & in l. Sejæ egreſſæ ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his*, quibus probatur quod ſi tutor alicui detur tanquam pupillo, qui non ſit, ea datio non valeat, & idem probat *in dicta l. ſi putas Cod. de petitione hæreditatis*, ibi *judice ſtatuto, tum deſinit ipſo jure eſſe in poteſtate curatoris, dicta l. 1. ff. de curat. furioſ.* ergo multo magis dici debet eam tutoris dationem non valere, cum quis revera prodigus non eſt.

Ego vero exiſtimo hanc difficultatem componendam eſſe fœdere diſtinctionis; nam aut is, cui 6
tanquam prodigo curator datus eſt invito, & contradicenti, & in judicio contendenti ſe non eſſe talem datus eſt, & tunc propter authoritatem rei judicatæ, à qua non eſt appellatum valet curatoris datio, aut vero non contradicit; ſed ſimpliciter conſenſit in curatorem, & tunc ſecus, ita Ripa diſtinguit poſt Immolam *in dicta l. is cui bonis n.* 40. quam diſtinctionem probat Fachinetus *dicto lib. 2. cont. cap.* 66. ex eo, quia ubi ſententia non eſt lata contra jus conſtitutionis, ſed contra jus litigatoris valet, & ab ea eſt appellandum, aut ſi non appellatur ei parendum *l. 1. ff.* quæ ſententiæ ſine appellatione reſcind. *l. 2. Cod.* quando provocare non eſt neceſſe, & apparebit *ex dictis infra in cap. 1. de ſententia, & re judicata*. Quod ſi res in 7
contradictorio judicio non agatur; ſed Prætor ex officio, vel ita inſtantibus cognatis ejus, qui prodigus eſſe dicitur curatorem decreverit, tanquam prodigo, cum non eſſet, poteſt dici obreptum eſſe prætori, & conſequenter dationem non valere, *l. cum ⅌. ſubventum ff. de fideicommiſſariis libeat*, *l. 1. §. hæc verba ff. ne vis fiat ei*, Bart. *in conſ.* 91. *num. 2. lib.* 2. Caſtrenſis *in dicta l. is cui bonis ante num.* 4. Menochius de retinenda poſſeſſione remedio 1. *à num.* 15. qua diſtinctione componuntur primæ duæ ſententiæ.

Quæstio VI.

An prodigus in integrum reſtitui poſſit adverſus ea, quæ geſſit antequam bonis interdiceretur. Et an obligetur ad pœnam ex delicto. Et an ei, qui moribus malis, utpotè luſor, libidinoſus, & aliis malis artibus addictus bonis interdici queat, ubi alia de prodigo.

SUMMARIUM.

1 *Prodigus ut reſtituatur in integrum adverſus ea, quæ geſſit antequam bonis interdiceretur quid debeat conſtare n.* 2. 4. 5. 6.

3 *Reſtitutio, quæ competit prodigo, & furioſo, qualiter æquiparetur ei, quæ datur minori n.* 4.

5 *Prodigus deſtitutus contra ſententiam interdictionis, quando cenſeatur reſtitutus ad adminiſtrationem.*

7 *Prodigus ſolvens indebitum ipſo jure repetet.*

8 *Prodigus licet contrahendo, nil faciat, tamen delinquendo punitur, & qualiter n.* 9.

10 *Interdictio bonorum fit mulieri luxurioſè viventi, & quid de viro n.* 11. *& 14. l. & muliere ff. de curat. furioſ. n* 11. *& 14.*

12 *Fœmineum genus non comprehendit maſculinum in odioſis.*

13 *Carnis ſtimulus magis ardet in fœmina, quam in maſculo.*

15 *L. penultima §. majores, Codice de ſententiam paſſis.*

16 *Luſori, guloſo, ebrio, quando interdicatur adminiſtratio bonorum.*

17 Pro

17 *Prodigus qua de cauſa teſtari nequeat* numer. 18. 19.
18 *Prodigus cum teſtatur non minuit patrimonium.*
19 *Prodigo aufertur Reipublica favore, & ejuſdem prodigi adminiſtratio.*
20 *Prodigus non privatur teſtari; eo quod ei datus ſit Curator. Et facultas teſtandi data videtur ei in pœnam. n.* 21.

1 PRima difficultas multum pendet à diverſitate opinionum, de quibus dixi *ſupra q.*2. Nam qui dixerint contractus validos eſſe à prodigo antequam, ut talis declaretur, & prohibeatur ſuis bonis uti, & conſequenter dicent non eſſe dandam reſtitutionem, cum non debeant decipi contrahentes legis authoritate *l.* 1. *Cod. de his*, qui veniam ætatis impetraverunt tenent Odofredus, & Albericus *in l. ſi curatorem habens, C. de in integrum reſtitutione*, & Jaſon *in dicta l. is cui bonis numer.* 12. quorum fundamentum eſt, quia nulla lege id cavetur.

2 Sed quod prodigus petere poſſit reſtitutionem adverſus ea quæ geſſit, antequam bonis ei interdiceretur, affirmat gloſſa *in l. patri pro filio*, in verbo *interdict. ff. de minoribus*, Bart. ad legem Marcellus *col.* 1. verſicul. *iſtud. nota*, & ibi Caſtrenſis *col. ultima de* fidejuſſoribus, Alexander *in dicta l. ſi curatorem habens cum aliis multis* Fachinetus *lib.* 2. *controverſiarum cap.* 68. in verſicul. *nova controverſia*; ex eo quia prodigus, & minor æquiparantur, eiſdemque privilegiis, ac beneficiis perfruuntur *l* 4. *ff. de privileg. creditorum*, ergo ſicut minori læſo conceditur in integrum reſtitutio, ita & prodigo videtur concedenda, & facit etiam textus *in l.* 1. *ff. de curat. furios*; dum prodigo bonorum
3 ſuorum adminiſtrationem prohibet. Tum etiam; nam licet controverſum ſit, an furioſis, & prodigis detur reſtitutio minorum; tamen eis dari reſtitutionem ejuſdem privilegii, & naturæ eſt, cujus eſt reſtitutio minoris; quia æquiparantur minores, & prodigi gloſſa *in l.* 2. & ibi alii *Cod. de curat. furioſ.* eſt enim æquiparatio iſta facta eadem cauſa propter quam minoribus datur reſtitutio, ſcilicet quia infirmi conſilio ſunt, & calliditatibus, & machinationibus malorum hominum ſuppoſiti; ideoque non habere liberam bonorum ſuorum adminiſtrationem, ut legitur *in l.* 1. *ff de minor. junctis l.* 1. *ff. de curat. furioſ. & prod & l.* 2. *Cod. eodem.* Jacobus de ſancto Georgio *in l. fin. C. in quibus cauſis reſtit non eſt neceſſe num* 5. Rebuffus in tractatu *de reſtitut. in integrum art* 1. *gloſſa* 10 Sfortia Oddus *de reſtitutione in integrum p.* 1. *q.* 3. *art.* 1. *à n.* 2 3. & 4.

4 Sed ut hanc difficultatem diſſolvam dico, ſi prodigo fuit bonis interdictum cauſa cognita, tunc ſine hæſitatione eſſe dandam ei in integrum reſtitutionem, in terminis docet Joannes Andreas in additionibus ad Speculatorem ſuper Rub. de præſcript. verſ. *habeatur etiam quæſtio* Baldus *in dicta l. ſi curatorem habens Cod de reſtitutione in integrum*, Barbatia *in c. ex parte nu.* 8. *de conſuetudine*, & probatur ex Regula quam tradit Baldus *in l. Marcellus*
5 *ff. de fidejuſſ.* quæ habet, ut qui non poteſt aliquid facere, nec ſe ad aliquid obligare, ſi læditur, in integrum reſtitui debet, non quidem per titulum de minoribus; ſed ex hac clauſula generali, & idem vult Bart. *in l. ſi infanti n.* 6. *C. de jure deliberandi* ibi quia per alium regitur plenius, Paulus de Caſtro *in dicta l.* Marcellus. Tum etiam quia privilegia

Farinacii Tract. Varii.

conceſſa minoribus conceſſa quoque iſtis intelliguntur, qui per alios regulariter reguntur. Sequitur, & docet Sfortia Oddus de reſtit. *in integ. q.* 4. & cum aliis ab eo relatis, quod verum eſt, poſtquam prodigis eſt interdicta bonorum adminiſtratio.

Sed in caſu quæſtionis noſtræ, antequam ei ſit 5
interdicta, exiſtimo nullo modo competere ei talem reſtitutionem ex fundamentis primæ opinionis jam relatæ; non enim minori æquiparatur, niſi ei ſit interdicta adminiſtratio bonorum, & hanc vocat ſecuriorem ipſe Sfortia *dicto art.* 4. *nu.* 9. contra Paulum Caſtrenſem *in conſ* 248. *viſis, & ponderatis col. fin.* verſ *ulterius quæro, lib.* 2. ubi dicit adhuc ſi prohibitus non ſit habere reſtitutionem, quæ ſententia eſt admodum probabilis, quia licet adhuc ei non ſit interdicta adminiſtratio. Tamen quia prodigaliter res ſuas expendit, habet, ut reſtitui poſſit ex tit. ſi qua juſta cauſa.

Unde ſi dubites an prodigus reſtitutus contra 6
ſententiam interdictionis, & notorietatem prodigalitatis dicatur reſtitutus ad adminiſtrationem bonorum, & quod, non, tenet Baldus, quem ſequitur Sfortia Oddus *ſupra q.* 98 *art* 4. *n* 51. quod procedere ait cum Barbatia, niſi probetur prodigum rediſſe ad ſanos mores, & propterea fuiſſe reſtitutum, quod ſatis dicit probari poſſe, ſi probatur fuiſſe receptum ad officium inter ancianos per notata ad Bartolum in l. 1. qui, & adverſus quos, tunc enim dicetur potius reſtitutio Juſti- 7
tiæ, quam gratiæ. Et ſic prodigus ſolvens indebitum ipſo jure repetet, & reſtituetur adverſus ſolutionem ex dictis ſupra ſi læſionem patiatur, & ea ſit interdicta bonorum adminiſtratio, videbis eundem Sfortia Oddum de in integrum reſtit. *q.* 52. *n.* 73. & 88.

Ad ſecundam difficultatis partem an prodigus 8
obligetur ad pœnam, ſcilicet debiti. Et obligari, docet Bartolus *in dicta l. is cui bonis ff de verb. oblig.* & hoc ubi non agitur de bonorum alienatione, ſequitur Zaſius ibi *num.* 19. ejus declarans ſenſum eſſe hunc, ut prodigus corporali pœna ob delictum affici poſſit; non autem pecuniaria, quia ſicut contrahendo res ſuas nequit alienare; ita nec delinquendo. Et quod prodigus obligatur ex delicto ſi delictum conſiſtat in faciendo, ſecus in omittendo, tenent Caſtrenſis *in dicta l. is cui*, & Alexander *num.* 20. & 21. Jaſon *num.* 17. Aretinus 8. Ripa 54. quorum fundamentum eſt, quia cum prodigus deliquit non videtur eſſe dignus auxilio, & favore legis; argumento textus *in l. auxilium ff. de minor.* Et quoniam prodigus minori comparatur, l. ſi curatorem habens Cod. de in integrum reſtitutione, & ſicut minor excuſatur, ſi omittat id, quod facere debet *l.* 2. *Cod.* ſi adverſus delictum ita & prodigus *l. fulcinius §. adeo* verſicul. *idemque in prodigo ff.* quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur. Et quod obligetur prodigus, tam ad pœnam corporalem, quam ad pecuniariam, reprobata diſtinctione Bartoli, tenet Menochius poſt alios, quos commemorat. de recuperanda poſſeſſione *rem.* 9. *n.* 96. Et quod non obligatur ad pœnam ullam reſpondet gloſſa *in l. ſi quis in tantum* in verſ *earundem rerum.* C unde vi. Nam res ſuas alienare non poteſt, dicta *l. is cui bonis ff. de verb oblig* poterat, & illud afferre, quod ait conſultus, furioſi, & ejus, cui bonis interdictum eſt nullam eſſe voluntatem, *l. furioſi ff. de reg. juris.*

Verum in tanta varietate opinionum exiſtimo 9
juxta ſecundam, & tertiam ſententiam puniri poſſe prodigum delinquentem; quia licet in rebus

ſuis adminiſtrandis judicio careat, & ob id ad legẽ
ſuccurratur ei, tanquam furioſo. Tamen ſi delictum
committat non eſt cur mereatur auxilium legis,
quam ipſa contempſit, quo fit, ut licet nulla dica-
tur in prodigio voluntas ad contrahendum, poſt-
quam ei bonis eſt interdictum: tamen perinde non
ſequitur ipſum per omnia furioſum imitari; quia
excepta prodigalitatis cauſa nil prohibet, quin in
reliquis rebus intelligat quid actum ſit, & quanta
ſit gravitas delicti, licet fortaſſe mitius puniri de-
beat, cum plenum non habeat judicium; ita te-
net Faquinetus *lib. 2. cont. cap.* 69. in verſ. *poſtre-
ma*, & in verſ. *& hæc dua* pro qua explicatione fa-
ciunt quæ *dicam infra ad titulum de delict. puerorum.*
10 Ad tertiam quæſtionis partem deluſori, & eo,
qui malis moribus addictus eſt, an cenſeatur eſſe
prohibitus ad rerum adminiſtrationem. Etenim
ſunt qui exiſtiment affirmative reſpondendum per
textum *in l. & muliere ff. de curat. furioſ.* ibi, *& mu-
lieri, quæ luxurioſè vivit bonis interdici poteſt.* Ita
Ripa ad textum *in dicta l. is, cui num.* 16. *ff. de verb.
obligat.* & alii. Sed quia hanc ſententiam refellit
Fineus *ad l. 4. cod. de bonis maternis n.* 20. quia ver-
bum *luxurioſè in dicta l.* & mulieri, idem ſignificat
quod *prodige*, ut ibi præclare oſtendit ex latinis
authoribus, ex Antonio Auguſtino, & aliis, quo
fundamento ſublato nullum eſt aliud quo dicta
ſententia nitatur, unde ut corruat neceſſum eſſe ait
Faquinet. *d. l.* 2 *cont. c.* 66. in verſ. *quinta* & verſ. *fin.*
11 Tamen Antonius Gomez *lib.* 2. *variarum c.* 14.
à n. 33. agens de hac difficultate, in muliere luxurio-
sè vivente eam veram dicit, & dubitat an ſit porri-
gendum ad maſculum, & pro affirmativa ſententia
adducit, nam eadem in maſculo videtur eſſe ratio.
Secundo quia ille textus *in dicta l. & mulieri* eſt in
practica, & ſenſus ejus eſt, quod nedum maſculo
luxurioſè viventi inter dicatur bonis uti, ſed etiam
mulieri, & facit textus *in l. fin. § minores Cod.* de ſen-
tentia poſſis, tenet Bald. *in l. fin. cod. de condict. ob
cauſam*, Ripa *in dicta l. is cui bonis col.* 6. *n.* 15. & alii
relati à Gomezio; qui tamen contrariam ſententiã,
& concluſionem docet ita, ut maſculo luxurioſè vi-
12 venti non fiat interdicto. Primo quia genus fœmi-
ninum nunquam comprehendit maſculum in odio-
ſis, nec in favorabilibus textus *in l. ſi ita ſit ſcriptum
ff. de legatis* 2. textu *in § fin. inſtituta quibus tutores*
13 *dari poſ. Secundo* magis ardet in fœmina ſtimulus
carnis, & maſculus eſt conſtantior, & ſagacior; ideo
in ea eſt minor interdictionis ratio, tenent in termi-
nis Speculator in tit. *de actore* §. 1. verſ. *ſed verum
maſculo*, ibi Joan. Andreas in additionibus Alberic,
& Cumman. in dicta l. & mulieri, Romanos *in d. l. is
cui bonis*, Abbas *in c.* paſtoralis de re judicata 2. *col.*
14 Nec obſtat implicativa textus *in dicta l.* & mu-
lieri, quia non implicat maſculum, ſed alios caſus
15 interdictionis, quibus addit iſtum. Nec obſtat etiam
textus *in dicta l. penult. à §. minores Cod. de ſent.* paſ-
ſis, quia loquitur in aliena adminiſtratione, ſcilicet
16 filii, quæ debet auferri. Sed adde quod ſi quis ſit
luſor, & expendat, & conſumat ſubſtantiam ſuam
in ludo, fit ei bonorum interdicto; argumento præ-
dictorum jurium, Baldus in cap. cum decorem de
vita, & honeſtate Clericorum col. 2. cum quo tran-
ſeunt ibi Doctores, quod certe eſſe ſingulare in
practica. notat Gomezius ſupra, ubi idem de guloſo
dicit, & ebrio, ita cum Rip. in d. l. is cui bonis,
& ibi Gomezius, uſque in finem, alias refert per-
ſonas, quibus adminiſtratio bonorum aufertur.
17 Pro complemento addes quod licet prodigus,
cui bonorum adminiſtratio eſt interdict., nequeat
teſtari; non ideo ei prohiberi, quaſi judicio careat,
ut multi exiſtimabant; quia ſi hoc verum eſſet, nec
defenderetur teſtamentum, ante interdictionem
factum, quod tamen nemo affirmat contra textum
in §. item prodigus inſt. quibus non eſt permiſſum
facere teſtamentum. Nec præterea etiam, quis te- 18
ſtamento ejus conditio ſit deterior, ejusve patri-
monium minuatur; nam quamvis quoad contra-
ctus, & conventiones id admittatur ex jam dictis
in aliis quæſtionibus de prodigo, juxta textum *in
dicta l.* Julianus *de curat. furioſ.* cum ſimilibus, in
quibus nullam videtur habere voluntatem *ex l. fu-
rioſi* 41 *ff. de reg. juris*; tamen prædictum periculum
in teſtamentis non eſt cur timeatur, ſi quidem
ejus exitus excurrit in tempus poſt mortem.
Nec placet ratio Conani *l.* 9. *cap.* 4. *n.* 11. ajentis 19
favore propinquorum auferri prodigo teſtamenti
factionem; quoniam verius eſt Reipublicæ favore
interdictionem fieri, cujus intereſt ne re ſua quis
male utatur §. *fin. inſtit. de his qui ſunt ſui*; item, &
in gratiam ipſius prodigi, ne ſe in egeſtatem dedu-
cat, ut colligitur ex legibus ibi adductis ſupra
qua ſt. 4. & ex forma interdictionis, quam ibi retuli;
Nec enim curatoris datio in hoc caſu aufert teſtan-
di facultatem; ſi quidem minor curatorem habens,
qui ſimilis eſt prodigo jam interdicto l. 3. Cod. de
in integrum reſtitutione, teſtamentum, utiq; face-
re poteſt, ut colligitur ex generalitate textus in §.
præterea inſtituta quibus non eſt permiſſum face-
re teſtamentũ, & expreſſe probat textus *in l. Aurelio*
21. §. Cajus *ff. deliberatione legata*, ubi notat Accur-
ſius, verbo *intra legitimam* communiter receptus ſe-
cundum Ciſuentes *in l.* 45. *Tauri n.* 4. eſſeque extra
controverſiam, tradit Pichardus *in dicto* §. item pro-
digus inſtituta quibus non eſt permiſſum facere
teſtamentum *n.* 11. Ubi dicit prædictam teſtandi fa- 21
cultatem eſſe inductam in pœnam, & reſipiſcen-
tiam ipſius prodigi, ut ſic cogatur ad ſanos ſe con-
vertere mores; argumento text. *in cap.* 1. *de ſen-
tentia excommunicationis lib.* 6. junctis traditis in
ejus propoſito à Covarr. in cap. Alma Mater de
ſententia excommunicationis *lib.* 6. *in princ. n.* 7.

QUÆSTIO VII.

An abſens condemnari poſſit.

SUMMARIUM.

1 *Abſens de jure communi non punitur pœna corpo-
rali ex delicto gravi, ſed tantum ex delicto, cui
imponitur pœna pecuniaria. Et quid ſi ſe abſen-
tavit poſt litem conteſtatam publicatis atteſtatio-
nibus n.* 2. 3. 4. *fallit à n.* 10. *quid hodie n.* 14.
3 *L. abſentem ff. de pœnis.*
5 *Abſens citatus in tempore habetur ad condemnati-
onem, ut præſens in civilibus n.* 6. 8.
7 *Delictum qualiter non præſcribatur temporis lapſu.*
9 *Bona abſentis citati annotatur, & ſcribuntur, li-
cet non condemnentur ad pœnam ſanguinis.*
10 *Abſens qui deliquit poteſt nihilominus puniri in
aliquibus caſibus num.* 11. 12.
L. ſi is, cum quo ff. communi dividundo.
15 *Teſtes contra abſentem, an recipiantur remiſſive.*

COmmuniter per textum noſtrum ſolent di- 1
ſputare Doctores de hac quæſtione; igitur ut
videas quid de jure communi, & quid de jure
Regio, ſuppono primo quod de jure communi
abſens

abſens non poteſt accuſari, nec condemnari ex delicto gravi, ex quo veniret imponenda corporalis pœna, & ſic ultra relegationem, ſed tantum ex delicto ex quo veniret tantum imponenda pecuniaria, vel relegationis, vel infra juxta textum *in l. abſentem ff. de pœnis l. 1. & per totum ff. de requir. reis, l. ſervum quoque §. publice ff. de procurat. l. 1. verſ. ſin autem ff. an per alium cauſæ appellat. l. abſentem Cod. de accuſat. l. ſi quaedam Cod. de adult. cap. 2. & in cap. abſente, & quaſi per totum 3. quæſt. 9.* & ex hoc textu noſtro ubique gloſſa ordinaria, & Doctores.

2 Quod extendes etiam ſi ſe abſentaverit poſt accuſationem propoſitam, & litem conteſtatam, imo quod magis eſt, etiam ſi ſe abſentaverit publicatis atteſtationibus, & probato, & liquidato jam negotio, ita tenet gloſſa *in dicta l. abſentem ff. de pœnis*, in verbo *relegatione*, & ibi Bart. Alber. & communiter Doctores, tenent etiam Azon in ſumma *Cod. de requir. reis n. 2.* Cinus, Bald. Salicetus, & communiter Doctores *in dicta l. abſentem, Cod. de accuſat.* idem Baldus, & alii Doctores *in l. 1. C. quomodo, & quando judex*; Gomezius in *l. 76. tauri n. 1.* ubi *n. 2.* dicit ſecus eſſe in caſu contrario, ſcilicet reo præſente, & accuſatore abſente quia bene poteſt ferri ſententia liquidato negotio, ne forte abſentia accuſatoris noceat reo capto, vel detento, ut probat textus notabilis *in l. quamvis indubitati C. de adult.* & ibi notab. Azon. Bald. & communiter alii Doctores.

3 Eſt enim ratio fundamentalis, primo quia quando reus eſt abſens non poteſt ſe defendere, cum forte competat ei aliqua juſta cauſa, & defenſio, vel excuſatio, per quam poſſit abſolvi, vel minui pœna quam forte judex, vel teſtes ignorant, & ſi in hoc dubio jura volunt, quod non poſſit abſentem condemnari, nec contra inauditam partem, ferri ſententiam, ut in expreſſo voluit Conſultus *in dicta l. abſentem ibi: ſanctius enim eſſe impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari*, quaſi dicat textus, quod abſens non poſſit condemnari, quia forte aliqua defenſio ſibi competebat, & erat innocens: faciunt *dicta in c. 1. de cauſa poſſeſſio-*
4 *nis*, & proprietatis. Secunda ratio eſt, quia de delictis, & criminibus, in quibus veniret imponenda pœna capitalis ultra relegationem, ſententia lata in abſentia eſſet illuſoria, cum non poſſit executioni mandari reo abſente, ut in terminis docet Cinus in dicta l. abſentem cod. de accuſat. in fine, Bald. *in l. quamvis indubitati C. de adulteriis 1. col. in medio*, Abbas hic *col. 3. n. 19.* Joannes de Imola *1. col* verum hanc rationem non concludere notat Gomezius *in dicta l 75. tauri n. 3 in fine*, quia ſaltem maxima utilitas, & effectus reſultaret ex ipſa ſententia contra abſentem lata, cum poſtea forte deficeret probatio; item etiam quia prædicta ſententia lata poſſet executioni mandari, poſtquam reus caperetur, & ſic primam rationem judicat veram, efficacem, & juridicam, ſecundum quam intelligendi veniunt Duarenus ibi animadverſ. *c. 8.* Cujac. 1. *obſervat. c. 33 & 4 n. 221.* Petrus Faber in *l. hæredem 59. ff. de regulis juris.* Robertus *l. 1. rerum judicatarum c. 10.* Clarus *in pract. crimin q. 44.* Pichardus *in §. ſumma autem inſtituta de interdictis c 2. à n. 83.* ubi docent regulare eſſe abſentem ex crimine, cui pœna relegatione major veniat imponenda, minime damnandum, nec bona præſcribenda, juxta textum in dicta *l. 1. ff. de requir. reis cum aliis relatis ſupra.*

5 Sed obſtat; nam ſi abſens citatus fuit non dicitur indefenſus, ob idque recte in abſentia poterit condemnari, ut apparet ex textu noſtro, & cum reputetur præſens, auth. ut omnes obediant judicibus *§. ſi vero nec, collation. 5. l ab eo, C. quomodo, & quando judex l eo quæ eodem tit. l. un C. ſi per vim vel alio modo l. properandum §. ſin autem reus C. de judiciis, c. inter quatuor de majoritate & obedientia, c. qualiter. & quando el. 2. §. debet accuſatio de accuſat. c. 4. de teſtibus, c. abſens 3 q. 9.* ibi *niſi fuerit abſens ex contumacia pro præſenti. namque eum contumacem haberi*, textus in auth. qua in Provinc. Cod. ubi de criminibus agi oporteat, ibi *quia contumacia ejus pro præſentia eſt*; facit etiam textus in c. 1. *de judiciis*, ubi contra. Quodvultdeum contumaciter abſentem ad punitionem proceſſit Pontifex. Tamen reſpon- 6
deo omnia prædicta jura intelligenda eſſe, quando contra abſentem agitur, vel proceditur in cauſis civilibus non ingerentibus pœnam ſanguinis, & ſic infra relegationem; ſecus vero in gravibus criminibus ingerentibus mortis pœnam, vel corporalem, & ſic ſupra relegationem propter grave periculum quod ibi vertitur, & hoc caſu habet locum & verificatur ratio noſtræ doctrinæ, nec aliud videtur ex juribus in contrarium adductis. Nec obſtat di- 7
cere iterum, quod ſi in delictis ingerentibus ſanguinis pœnam non poſſet procedi contra abſentem, reſultaret maximum inconveniens, ſcilicet quod delictum poſſet præſcribi lapſu temporis. Nam omne delictum regulariter præſcribitur per viginti annos, textus eſt ſingularis, & unicus *in l. querela C. ad legem Cornel. de falſis*, quem ad hoc notat, & commendat Bartolus, & communiter Doctores, & reputat ſingularem, & unicum Angelus, & Salicetus ibi. Tamen ad hoc notabiliter reſpondetur, quod accuſator, vel judex ex officio poterit proponere libellum accuſationis, vel inquiſitionis, licet in ea non procedatur, & hoc operatur, quod non concurrat aliqua præſcriptio, ut probat textus notabilis *in l. 2. verſ. 1. C. de exibendis reis.* & ibi tenet gloſſa ordinaria, & communiter Doctores, gloſſa etiam ordinaria *in l. abſentem ff. de pœnis* Azon in ſumma, *C. de requir. reis.* Antonius de Butrio *hic col. 4.* & alii Doctores, tenet Bart. ex aliis juribus *in dicta l. abſentem ff. de pœnis.* De aliis effectibus libelli propoſiti in judicio quoad impediendam præſcriptionem & conſtituendum alium in mala fide dixi ſupra ad Rubricam de litis conteſtatione, & agnoſcunt DD. in cap. illud de præſcript. notat Gomezius ubi ſupra in *dicta l. 76.* Tauri, *ubi n. 5.* dicit interrumpi præſcriptionem præteritam juxta textum & ejus gloſſam *in l. jure mariti C. de adulteriis.* ubi notat Salicetus *col. 2. n. 9.* idem *in l. ſi quondam C eodem tit n. 2.* In aliis autem 8
delictis, in quibus non venit imponenda mortis, pœna, nec corporalis; ſed relegationis tantum, vel infra bene poteſt procedere contra abſentem, quia non agitur de tam gravi damno, & præjudicio, & similiter ſententia non cenſebitur illuſoria; quia ſi reus condemnatur in exilium, & ipſe eſt abſens, ſatis ſua abſentia punitur, & obtemperatur ſententiæ; ita Cinus *in l abſentem C. de accuſ. prope finem.*

9 Verum tamen eſt quod licet in criminibus capitalibus, non poſſit procedi contra abſentem ad diffinitivam ſententiam, quando venit imponenda mortis pœna, vel corporalis. Tamen bona ejus annorantur, & ſcribuntur, & ſi reus delinquens abſens citatus intra annum non venerit, confiſcantur, & Regio fiſco applicantur, adeo quod licet poſtea innocens reperiatur, & ſi culpa non poſſit bona recuperare, quia illa perdit, & amittit propter maximam ejus contumaciam *libr ſecundo Cod. de requir reis* & ibi

ibi gloſſa ordinaria Odofredus, Cinus, Bartolus, Baldus, Angelus, Salicetus, & communiter DD. idem diſponit *l. 7. tit* 8. *p.* 3. quod tamen Gomezius intelligit *in dicta l.76. Tauri num.7.* cum Cino *in l.1 Cod. de requir. reis,* Angelo de Peruſ. & Saliceto, quando delictum erat tale, ex quo ſi in præſentia diffinitive damnaretur, bona venirent publicanda, non vero alias.

10 Sunt tamen nonnulli caſus, in quibus de jure communi poteſt procedi criminaliter ad pœnam ſanguinis contra delinquentem abſentem, veluti ſi agitur de vindicando crimine læſæ Majeſtatis; uti excommuni reſolvit Farinacius *tom.* 1. *quæſtionum crimin. quæſt.* 1. *num.* 1. cujus præcipua pœna eſt Domus everſio, & ſi delinquenti ſit communis eum alio, ut docet Farinacius *tomo* 5 *quæſt.* 126. *num* 33. licet conſueverint judices in hoc caſu pœnam commutare, ne ſocio infamia irrogetur;

11 idem Farinacius ſupra *quæſt.* 112. *n.* 117. In hac ſpecie accipiendam eſſe legem, ſi ss eum quo, *ff. communi dividundo* putat Rebard. *lib.* 1. var. *cap.* 7. quia nulla authoritate veteris ſcripturæ, aut neceſſitate pro illis verbis *motu judicis* legit *Magiſtratus imper.* ut jam alibi retuli. Vide Gomezium in dicta *l. 76. Tauri num.* 7. Pichardum *in dicto* §. *ſumma inſtituta de interd. cap.* 2. *num.* 84.

12 Secundus caſus eſt quando quis eſt Officialis publicus, & apparitor, & delinquit in Officio, quia poterit ex illo delicto in abſentia condemnari; textus *in l ne diu Cod. de pœnis*, ubi notabiliter commendat Bald. & communiter Doctores.

13 Tertius caſus eſt quando quis alium ſpadonem fecit textus aſt *in l.* 4. verſ. *& qui hoc crimine ff. ad legem corneliam de ſicariis*, quem ad hoc notat, & commendat Bart. & alii DD. & reputat ſingularem Angelus de Peruſio, ſequitur Gomezius *dicto num.* 7.

14 Hodie autem de jure Regio cautum eſt, ut contra abſentem citatum poſſit procedi, etiam ad pœnam corporalem, & contra eum ex quocumque crimine ferri poſſe ſententiam & executioni mandari, ut latè explicat Farinacius *dicta quæſt.* 11. *à num.* 3. latiſſime Azevedo *in l* 3. *tit.* 3. *lib.* 4. *recop.* per textum ibi, & Gutierrez *lib.* 1. *pract quæſt* 72. cum aliis quatuor, Paz in praxi *tom.* 1. *part.* 5 *cap.* 4. tenet Pichardus *ſupra num.* 85. latè Gomezius *in dicta l.* 76. Tauri *à num.* 8. penes quos multa videre poteris de praxi hac.

15 Sed nunquid poſſint recipi teſtes contra abſentem criminoſum *dixi ſupra ad Rubricam ut lite non conteſtata* in verſ. *de accuſatore*, & ibi in cap. *quoniam frequenter quæſt.* 3. Et alia applicabis *dicta in cap.* 14. *de jud. à quæſt.* 3. ubi an procurator in criminalibus admittatur.

AD TEXT. IN CAP. contingit IX. de dolo & contumacia.

PRÆMISSUM.

1 UT hujus textus materiam ſatis attingas leges quæ ſupra dixi ad textum in cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, ut lite non conteſtata. Et ibi *propter rei potentiam, ſive dolum alter intra annum rem cuſtodiendam naſci non poteſt, vel adquiſitam amittit.* Ad hæc verba notavi aliqua ad textum in cap. 1. hoc tit. Et in dictis verbis, *vel ad quæſitam amittit* occaſione horum verborum poteram hic agere de modis; quibus adquiritur, vel amittitur poſſeſſio; latè Gomezius in l. 45. Tauri *à num.* 20. ubi quam plura refert, aliqua dixi ad Rubricam, & titulum de cauſa poſſeſſionis, & ad titulum de reſtitutione ſpoliatorum, ubi videbis.

AD TEXT. IN CAP. venerabilis fin. hoc tit.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte docet quemadmodum citatio
debeat fieri quando reus non invenitur,
ſed quia de hoc latè dixi ſupra ad textum
in cap. 1. de cauſa poſſeſſionis, & propriet. ad Ru-
bricam, & titulum noſtrum, ideo ibi dicta hic ap-
plicabis pro plena diſquiſitione hujus textus. Et 1
ibi *volentes finem imponere litibus*; ad hæc verba ſa-
tis aperte faciunt dicenda in cap. 2. de ſententia,
& re judicata, & in cap. penult. de judiciis, ubi
dixi latè de perimenda inſtantia. Videbis notata
ſupra in cap. finem litibus hoc tit. Et ibi *ad initi-* 2
um proximæ venturæ quadrageſimæ, quod tibi per-
emptorium terminum duximus aſſignandum; appli-
cabis ſupra dicta præallegatis locis, ubi de cita-
tione peremptoria, & in cap. 1. hoc tit & ad titu-
lum de dilationibus. Ibi *per te, aut procuratorem* 3
idoneum ſufficienter inſtructum ad litem conteſtan-
dum, & ad alia negotia peragenda. Applicabis dicta
ſupra in cap. 14. de judiciis, & ad titulum de pro-
curatoribus, & Rubricam de litis conteſtatione,
Ibi: Si non poter. inveniri faciunt. ut citationis edi-
ctum. De citatione edictali dixi ſupra in dicto 4
cap. 1. de cauſa poſſeſſionis. Et ibi *nos igitur vi-*
dentes ordinem judiciarium in hoc fuiſſe ſervatum, 5
qualiter ſervandus ſit judiciarius ordo dixi ſupra
in cap. dilecti 6. de judiciis, & ibi à quæſt. 11.
& 16. Ad quod videbis quæ dico in cap. fin de
libelli oblatione quæſt 4. §. 1. & in aliis ſequen-
tibus, ubi de quolibet inſtituendo proceſſu.

AD TITULUM DE EO QUI MITTITUR in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ.

AD Rubricam breviter procedam. Quia cum 1
hic agitur de eo, qui mittitur in poſſeſſio-
nem cauſa rei ſervandæ, propter contu-
maciam non comparentis; ideo recurres ad ea
quæ notavi ſupra ad titulum ut lite non conteſta-
ta teſtes non recipiantur, & ad textum ibi in cap.
quoniam frequentet §. *in aliis*, ubi latè egi de
hac miſſione, tam ex primo, quam ex ſecundo de-
creto. De miſſione in poſſeſſionem Oſualdus 2
ad Donellum lib. 23. comment. cap. 11. & de
effectu miſſionis cap. 12. 13. & 14. notabis eti-
am dicta ſupra tit. præcedenti, ibi ad Rubricam,
& in cap. 1. & in cap. prout 4. Nunc vero breviter
ad

annotationes faciam ad ſingula capita noſtri tituli, circa ea, quæ ſingularia videantur. Et ad maiorem exornationem videbis quæ congerit Innocentius Cironius in paratilda hujus tituli.

AD TEXTUM IN CAP. I.
De eo, qui mittitur in poſſeſſionem rei ſervandæ.

PRÆMISSUM.

1 TEXTUS hujus materiæ ſatis comprehenditur in annotatis ſupra ad Rubricam. Ibi *intra annum altera pars ſtandi juri non præſtitit cautionem.* De cautione ſtandi in jure latè dixi ſupra ad Rubricam de litis conteſtatione quæſt. 21. aliqua in cap. 8. de reſtit. ſpol. & an ſufficiant pignora præſtare quando aliquis miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ annotavi ſupra in dicto §. in aliis ut lite non conteſtata quæſt. 2. Et ibi *quod licet cauſa rei ſervandæ tantum in ejuſdem Eccleſiæ poſſeſſionem inducti fueritis*; ex his verbis poteſt agi de quæſtione an miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio, & ejus fructibus vel Eccleſia. Videbis quæ dixi ſupra in dicto §. in aliis quæſt. 5. & notata in cap. 1. ut lite non conteſtata quæſt. 8. in verſ *nec iterum.* Et ibi *licet voluntatem habuerit præſtandi* gloſſa hic agit de

3 quæſtione an conatus puniatur; alia tradit ex multis Barboſa hic num. 5. 6. & 7. & de conatu puniendo videbis quæ adduco ipſa in cap. 1. de præſumptionibus.

AD TEXT. IN CAP.
cum ſicut II. hoc tit.

PRÆMISSUM.

MAteria etiam hujus textus determinatur ex dictis in cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, ut lite non conteſtata; non enim currit annus adverſus contumacem, qui intra annum comparuit, licet à judicibus non audiatur; ex ratione textus noſtri, & ex dictis in dicto §. in aliis, & ex annotatis ſupra in cap. 1. hoc tit. quia ex quo comparuit, & cautionem præſtitit ſiſtendi judicio, juxta notata *ib.* quæ. 3. & ad Rubricam de litis conteſtatione quæſt. 21. non fuit contumax, nec debuit contra eum decerni miſſio ex ſecundo decreto; vide ad textum Paz in praxi part. 2. tom. 2. cap. unico à num. 45. & ante & à num. 79. alia notat Barboſa hic.

AD TEXT. IN CAP.
Cum veniſſent III. hoc tit.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte loquitur de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo decreto; ad quod ſatis dixi in dicto cap quoniam frequenter §. *in aliis*, ut lite non conteſtata, & de condemnatione expenſarum ſi juſte decreta fuit miſſio, notabis dicta in cap. finem litibus tituli præcedentis. Et de reſtituendis expenſis diverſo modo factis applicabis dicta in cap. gravis 11. de reſtit. ſpoliat. & de cautione ſiſtendi in judicio videbis in locis notatis in cap. 1. & 2. hoc tit. *In textu noſtro* ibi *ſecundum jus, & bonam terræ conſuetudinem*; occaſione horum verborum agi poteſt de quæſtione, an cauſa Eccleſiaſtica terminanda ſit, ſecundum bonam terræ conſuetudinem. De intellectu videbis quæ dixi ſupra in c. 2. de judiciis q. 3. & ibi n. 8. & applicabis dicta in c. quod Clerici 9. de foro competenti, & in cap. Clerici 8. de judiciis. Eſt igitur intelligendus textus noſter de conſuetudine bona inter Eccleſiaſticos introducta, non a Laicis, quia ab iſtis introduci non poteſt talis, & per eam Eccleſiaſtici judicentur ex dictis per plures quæſtiones in dictis juribus. Et ibi *rationabiliter appellaſſe*, & ibi *cum ex hoc appareat eum fruſtratorie provocaſſe.* Ex his verbis poteſt agi de legitima, & illegitima appellatione, quod videbis ad titulum de appellat. Et ibi *expenſarum illarum, quas Abbatem conſtiterit propter hoc neceſſarias in lite feciſſe.* De neceſſariis expenſis ad aliud propoſitum dixi ſupra in dicto cap. gravis 11. quæſt. 2 de reſtitutione ſpoliatorum, & ad propoſitum hujus textus applicabis dicta ſupra, dicto cap. finem litibus de dolo, & contumacia quæſt. 10. in verſ *ad ſecundum, &* vide ad textum Paz in praxi tom. 2. p. 2. *cap. unico à n* 47. Et ad intellectum hujus textus videbis quæ ſcripſi in dicto §. *in aliis* in verſ. *& quod in hoc corollario, & in verſ.* 8. *notabis.* Alia notat Barboſa cum multis, & videbis quæ noviſſime idem addit ad hunc textum in 6. parte. 3

QUÆSTIO I.

An interdictum uti poſſidetis competat miſſo in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.

OCcaſione hujus text. diſputat de hac quæſtione Balboa in cap. 5. de cauſa poſſeſ. & propriet à n. 18. ſed videbis quæ dixi ſupra in cap. quoniam, ut lite non conteſtata §. in aliis num. 49.

AD TEXTUM IN CAP.
fin de eo, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ.

PRÆMISSUM.

DE citatione, de qua in noſtro textu, videbis, & applicabis dicta ſupra in cap. de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis, & dicta ſupra ad Rubricam, & titulum de dolo & contumacia. Et ibi, *procuratorem legitimum non miſit* 1

miſſe quod quis poſſit per procuratorem litigare,& quando non,videbis annotata,& dicta in cap. 14. de
2 judiciis à quæſt. 1.Et ibi,*jure petere poteſt,ut in poſſeſſionem earum terrarum, de quibus vertitur quæſtio cauſa cuſtodiæ inducaris*; hic enim citatus erat adverſarius, qui ad remota loca ſe tranſtulit,& ob id. quia nec comparuit, nec procuratorem dimiſit? ideo concludit per hæc verba Pontifex, ut actor mittatur in poſſeſſionem terrarum, de quibus quæſtio vertitur cauſa cuſtodiæ? ad quod applicabis longe notata in cap. quoniam frequenter §. *in aliis* ut lite non conteſtata. Et applicabis quæ do-
3 cet Donellus lib. 23. comment. cap.2.& cap.9.10. 11. & 12. alia tradit Barboſa hic.

Q U Æ S T I O I.

An ad interponendum primum decretum, ſit neceſſaria peremptoria citatio, vel ſufficiat ſimplex. Et an ſine citatione, potuit hic fieri miſſio.

S U M M A R I U M.

1 *Citatio peremptoria requiritur ad interponendum primum decretum num.* 2.
2 *Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto non habet locum ſi reus abfuit ante citationem.*
3 *L. ignorare Cod. de reſtitutione militum.*

1 AD primam difficultatis partem facile reſpondebis ex dictis *in dicto* §.*in aliis*; eſt igitur citandus peremptoriè reus, & ſi non venerit,vel venerit ad miſſionem faciendam contra eum in poſſeſſionem,ut tædio affectus veniat reſponſurus juxta textum *in l. cum legati ff. quibus ex cauſis* in poſſeſſionem eatur, & *in dicto cap.quoniam frequenter* §. in aliis,& gloſſ.*in l.ſi finita* §.*ſi plures*,verb.*prius receptam ff.de damno infecto*,idem firmat textus *in cap.* quoniam contra falſam verbo *dilationes* de probat, gloſſa *in cap.1.de milite* vaſallo, qui contumaciam in uſibus feudorum,Menochius *lib.* 2.*de arbitrariis caſu* 6. *n.* 3. *cent.* 1.& ad praxim applicabis dicta *in dicto* §.*in aliis* à verſ.*deinde advertes*,& verſ.*iterum* & quando dicatur citatio peremptoria docet cum multis Paz in praxi *tom.* 2. *cap.* 2.*cap.unico n.*24.ad quod videbis quæ dixi *in dicto cap.*1.*de cauſa poſſeſſionis*, & ad Rubricam *de dolo, & contumacia.*

2 Ad ultimam quæſtionem, & intellectus textus noſtri ibi *poſt citationis edictum* dico quod ſi ante citationem reus abfuit, non haberet locum miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto; nam certi juris eſt neceſſariam eſſe citationem peremptoriam ad interponendun primum decretum, vel eo modo, ut dixi *in dicto* §. *in aliis*,verſ.*iterum* ob idque Paz ubi ſupra *n.* 28. docet non eſſe neceſſariam ſuppletionem gloſſæ ejuſdem textus, nec aliss interpreta-
3 tiones Abbatis, Panormitani hic. Nec obſtat textus *in l. ignorare Cod. de reſtitut.militum.* Nam reſpondetur ibi citationem præceſſiſſe, ſaltim ad domum; quia abſens inveniri non poterat, ut notat Panormitanus in cap. cauſam quæ *n.*6.*de dolo*, Paz ſupra *n.*29.& conſtat ex dictis ſupra ad rubricam de dolo, & contumacia, ubi explicavi, qualiter citatio ad domum fiat, & quando,*quæ conducibilia ſunt ad textum noſtrum*;ſed qualiter hodie de jure Regio interponatur primũ, vel ſecundũ decretum,& quæ citatio prærequiratur explicavi ſupra *in dicto* §.*in aliis.*

Q U Æ S T I O II.

An citatio ad domum ſufficiat, quando ſententia excommunicationis promulgatur.

S U M M A R I U M.

1 *Citatio quando excommunicationis ſententia promulgatur præcedere debet.*

AGit per noſtrum textum de hac quæſtione 1
Innocentius hic, ubi docet in tantum ante ſententiam excommunicationis debere citationem præcedere, ut non ſufficiat ea,quæ fit ad domum. Idem docet Abbas hic, de quo dicam *in cap ſacra de ſententia excommunicationis*, interim videbis plura quæ congerit Gratianus *reg.* 68. cum pluribus ab eo relatis per limitationes, & applicationes, nonnulla dixi ſupra *in cap.* 1. *de judiciis.*

AD RUBRICAM ET TITULUM ut lite pendente nil innovetur.

S U M M A R I U M.

1 *Novandum nihil eſt appellatione pendente.*
2 *Litigioſa res, à quo tempore dicatur.*
3 *Exequutio lite pendente non fit, alias revocatur, ut attentat.*
4 *Attentata non dantur, dum lis non pendet,& quæ requirantur, ut quis attentare dicatur.*
5 *Lis non dicitur introducta quoad reum, niſi poſt exequutam citationem.*
6 *Litigioſum quando dicatur beneficium, & quando tertio non noceat litigium, cum ordinario n.* 7

AD hanc Rubricam applicabis quæ dico in- 1
fra *in c.* 51.*de ea appellat.* ubi latè ago de regula nihil novandum appellatione pendente, quod idem demonſtrat titulus noſter, etiam procedere à ſola litis pendentia. Nam regulariter nemo poteſt pendente lite aliquid innovare, quo ſtatus cauſæ pendentis, in alterius præjudicium immutetur, ut explicant communiter hic Doctores.

Quod ſi dubites à quo tempore dicatur lis pen- 2
dentia,an à tempore litis conteſtatæ,ſeu à tempore citationis videbis quæ dixi ſupra *in cap. penult. de foro compet.* & ad Rubricam *de litis conteſtatione,& alibi*; quando dicatur litem pendere explicant Doctores per textum ibi *in Clementina* 2.*hoc tit.*ubi dicitur quod tunc pendet,non solùm quando lis conteſtata; ſed ſimul atque reus ab actore in jus vocatus addita,& clare expreſſa cauſa ob quam vocatur, & litigioſa res dicetur,de cujus dominio cauſa movetur inter poſſeſſorem, & petitorem judiciaria conventione, *l.* 1. *juncta auth. litigioſa,Cod.de litigioſis*, & ideo controverſia ſuper poſſeſſione non facit rem litigio facit gloſſ.*in c.*1.*de confirmat. utili, vel inutili*, Andreas Valenſ. hic *num.* 2. & de hac materia optime Guido Papæ *in deciſ.*337.qui etiam in *deciſ.* 488. recenſet requiſita in terminis dictæ Clementinæ fin. Tradit alia Graña *hic n.* 10. Menochius de arbitrariis *caſu* 102.*ex n.*7. Lancelot.de attentatis *p.*2.*in præfatione c.*4.*ex n.* 1.latè Maſcard.de probationib.*vol.*2.*concl* 984.*apud quos, & alios quos* refert Zenedus *in collect.* 53. ad textum *in cap. fin.*

hoc

hoc tit. videre poteris. Vide aliqua *in cap. penult de foro compet. q.* 14. 16. 17.

3 Lite autem pendente exequutio fieri non poteſt, alias tanquam attentatum venit revocanda, Gratianus *in deciſ.* 110. Rota *in deciſ.* 10. *hoc tit. in novis*, quod limitatur quando litis pendentia fuiſſet inducta per dolum, & fraudem ex parte adverſa, prout in terminis dicit deciſum Boherius *deciſ.* 161. tunc enim lite taliter pendente non impedietur exequutio; ſequitur Riccius *collect. deciſ.* 139. quæ doctrina locum habet etiam in caſibus textus *cap.* 1. & 2. *hujus tituli.* Nec enim lite pendente poteſt judex facere præambulum; ita Riccius cum Minand. *in deciſ.* 8. & Boherius *deciſ* 33. ait quod proponens in judicio jura ſucceſſionis ex teſtamento, non poteſt lite pendente intentare judicium ab inteſtato; verum Riccius dicit hunc caſum pati aliqualem diſtinctionem.

4 Unde ſi dubites an ante litem aliquid faciens dicatur attentare, & quoad capturam poſſeſſionis ante litem motam res redditur clara per deciſionem Rotæ 1. *p.* 2. *diverſorum?* ſed ratio autem pro negativa principalis quæſtionis eſt; quoniam abſque lite non dantur attentata, Caſſad. *in deciſ* 6. *ſuper Reg.* Palcot. *in deciſ.* 222. hinc Beninten. refert, Rota, Bonon. decidiſſe duo eſſe neceſſaria, ut quis dicatur attentare; ſcilicet pendentia litis *primo*, & innovatio *ſecundo*, *in deciſ.* 40 ſequitur Riccius *in collect.* 1815. ſuper Rubrica noſtra, ubi hoc ampliat procedere quamvis per commiſſionem cauſæ, & decretum citationis quoad actorem lis introducta dicatur, Rota *in deciſ.* 11. *de dolo, & contumacia in antiquis? & deciſ.* 4. *hoc tit. in antiq.* Afflictis *in deciſ.*

5 240. Caſſad. *in deciſ.* 6. Mohed. *in deciſ.* 7. Licet quoad reum ſecus ſit, quoniam quoad eum lis non dicitur introducta, niſi poſt exequutam citationem, Caſſad. *in deciſ.* 1. & 3. *hoc tit. ad quod notabis quæ retuli in dicto cap. penult. de foro competenti q.* 1. & in terminis poſſeſſionem captam poſt decretum citationis ante tamen ejus exequutionam non dici attentatam tenuerunt Domini in una Firmana 5. *Decemb.* 1565. *coram Croper.*

6 Igitur ſi dubites qualiter dicatur beneficium litigioſum, reſpondeo, & adverto *primo*, quod lis ſuper poſſeſſione rei, non facit rem ipſam litigioſam; ſed poſſeſſionem, dumtaxat Caſſad. *deciſ.* 6. *de reſcriptis*, & *deciſ.* 4. *hoc tit.* Oſaſcus *deciſ.* 144. Franciſcus Marcus *deciſ.* 76. & *è contra* lis ſuper proprietate non facit rem litigioſam ſuper poſſeſſionem, Joſeph. Ludovicus *deciſ.* 68. Petrus, ſequitur Riccius *collect.* 1225. ſuper hanc Rubricam, ubi dicit dici etiam beneficium litigioſum; veluti ſi cauſa conceſſa eſt à principio? tam ſuper ſpolio, quam ſuper toto negotio principali, Vetalus *deciſ.* 177. *p.* 1. & fieri etiam litigioſum impetratione commiſſionis, Mohedan. *deciſ.* 16. Verum & ſi lis ſuper privatione beneficii non conſtituat illud litigioſum? tamen illud faciet ſententia, Puteus

7 *deciſ.* 496. *lib.* 2. Illud tamen eſt animadvertendum, quod licet beneficium dicatur litigioſum reſpectu ordinarii, qui non poteſt de illo providere. Tamen illa lis non nocet *tertio*, niſi adeſſet fraus inter litigantem; & tertium? ita Riccius ſupra cum Mohedan. *deciſ.* 205. qui ait cum. Gar. *deciſ.* 38. quod ſi lis pendeat ſuper fructibus beneficii, conſtituere illud litigioſum, & reſolvit, etiam quod ut interrumpatur poſſeſſio pacifica, neceſſum eſt, ut ſubſequatur interruptio poſſeſſionis, & fructuum.

QUÆSTIO I.

An ſi beneficium litigioſum transferatur in alium, dicatur innovari. Et an vitium litigioſi duret perempta inſtantia. Et quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa, quæ eſt, ne continentia cauſæ dividatur. Et an ſi lite pendente ſuper beneficio decedat unus litigantium, intret ſubrogationis jus, vel fiat nova proviſio ab ordinario collatore.

SUMMARIUM.

2 *Litigioſi vitium durat inſtantia perempta.*

3 *Exceptio litis pendentiæ in quo differat ab exceptione, ne continentia cauſæ dividatur, & quid ſit mutare, aut judicium dividere.*

4 *Litigator novus non admittitur ſuper beneficio litigioſo cum lite pendente, unus ex litigatoribus deceſſit, vel ceſſit.*

TAngit primam difficultatis partem Riccius *collect.* 1215. ſuper hanc Rubricam, cum Dominis de Rota *deciſ.* 1. & *ſequenti hoc titulo in antiquis.* 1

Ad ſecundam, an vitium litigioſi duret perempta inſtantia deciſum affirmat Riccius *in deciſ.* 385, ſequitur Riccius *collect.* 139. *in fine ſuper Clement. fin. hoc tit.* & pro exacta materia *applicabis dicta ſupra in cap. penult. de judiciis per plures quæſtiones, ubi dixi de inſtantia, & ad noſtrum caſum quaſt.* 6. *num.* 5. 2

Ad tertiam difficultatis partem quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa quæ eſt, ne cauſæ continentia dividatur videndus eſt Afflictis *in deciſ.* 354. ſed ut late videas quæ pertinere poſſint ad iſtam, quæ loquitur de cauſæ continentia *applicabis quæ latè dixi ſupra in cap. fin. de judiciis q.* 1. Nunc vero breviter, ut reſpondeam ſuppono aliud eſſe mutare judicium, & aliud illud dividere: nam mutare judicium eſt quando illud idem quod propono coram uno judice, volo proponere coram alio judice, & ſecundum hoc procedit textus *in l. ubi cœptum de judiciis*, Iaſon in *l. nulli Cod. de jud.* & ita agens puniebatur olim amiſſione cauſæ? hodie vero arbitrio judicis, & hæc dicitur ſecunda exceptio litis pendentiæ, ut nota Socinus *conſ.* 38. *volum.* 1. ubi concludit iſtam exceptionem eſſe præjudicialem, & impedire litis ingreſſum parte opponente; quod verum putat, ſi opponatur ante litis conteſtationem, ſicut quælibet alia exceptio, ut notat Felinus *in cap. exceptionem de except. num* 41. Alia plura adducit Afflictis omnino videndus *deciſ.* 354. ubi additio *à num.* 1. verum quando pars non vult mutare judicium; ſed dividere, quia coram uno judice vult facere cauſam petitorii, & coram alio cauſam poſſeſſorii *ſecundum ea, quæ late dixi in dicto cap. fin. de judiciis*; tunc judicium fit nullum, oppoſita exceptione, ne continentia cauſæ dividatur, quæ poteſt opponi in quacunque parte judicii, ex quo audientia denegatur. Ita Afflictis, & conveniuntur notata per Felinum *in dicto cap. exceptionem num.* 28. Itaque differentia, quæ oritur inter has exceptiones, ea nempè eſt, ut exceptio litis pendentiæ debeat pro- 3

 poni

poni ante litem conteſtatam quia eſt dilatoria, & in ea lex noo reſiſtit, ſicut facit in exceptione. ne continentia cauſæ divi datur, quæ impedit litis ingreſſum; ita Afflictis *ſupra num. 6. & 9. ubi num. 3.* ait quod litigans coram diverſis judicibus ſuper eadem re, non excipiens de litis pendentia, vel appellans ſibi præjudicat.

4 Ad ultimam difficultatis partem de ſubrogandis collitigantibus videbis quæ dixi *in cap. quia U. de judiciis quæſt. 24. ubi late dico de hac difficultate, & applicabis ibi dicta quæſt. 21.* Igitur Andreas Vallenſis hic in fine ait, quod ſi ex duobus litigantibus ſuper electione de ſe in diſcordiam facta, alter decedat, vel renunciet, vel à proſequutione cauſæ excludatur ad novam electiooem, ante litem, ſuper electione alterius finitam, procedi non poſſit *ex cap. 1. hoc tit. lib. 6.* Et ſic pari modo altero ex litigantibus cedente, vel decedente, non poterit ante finitam litem, eum ſuperſtite beneficium alteri conferri; vel ad illud alius eligi, vel præſentari, juxta doctrinam textus *in cap. 2. hoc tit. lib. 6. & in clement. 1. eodem*, verſ. *ſi vero eodem*; ita communiter, ſed qualiter practicetur dixi *in dicta quæſt. 24.* dicto cap. quia videbis ad exornatiooem hujus Rubricæ, quæ tradit Innocentius Cironius in paratitla hujus tituli.

AD TEXT. IN CAP. I.
ut lite pendente nil innovetur.

PRÆMISSUM.

1 AD textum iſtum poteris applicare ea quæ dico in cap. per venerabilem qui filii ſint legitimi, quatenus ibi ago de quæſtione, an poſſit Princeps auferre ab aliquo jus quæſitum; aliqua notavi ſupra *in*
1 *cap 1. de cauſa poſſeſſionis quæſt. 1. num. 3. & quæſt 8.*
2 *à num. 2. & 4.* Item etiam ex verbis noſtri textus, quatenus lite pendente deffenditur Archiepiſcopus, de quo hic in poſſeſſione, quam habet, poteſt agi de materia manutentionis, de qua dixi aliqua ſupra *in cap. 3. de reſtitut. ſpoliat.* & vide
3 infra *cap. 3. de appellat.* & videbis quæ dico *in cap.*
3 *licet 9. de probat.* Et ibi, *ante vos per totam Angliam deferre crucem.* Ad hæc verba applicabis quæ dico ſupra ad titulum de uſu pallii. Et applicabis aliqua dicta *in cap. quia U. de judiciis quæſt. 1. & 3.* ubi egi de reſcripto, ab uno impetrato, qui-
4 bus proſit, aut noceat. Et hic agi commodè poteſt de ſubreptitio privilegio, ſeu reſcripto; de quo videbis notata io cap. cæterum, & in cap. ſuper litteris cum aliis multis de reſcriptis, & quæ dico, & noto infra in cap. fin. hoc tit. Alia notat Barboſa hic & num. 1.

QUÆSTIO I.

Quare pendente lite, non poſſit quis privari à commodo poſſeſſionis, quam antea habuit. Et an quæ lite pendente proveniunt adjuvent litigantem.

SUMMARIUM.

1 *Novatio eſt prioris ſtatus mutatio.*
2 *Lite pendente quis non privatur à commodo poſſeſſionis & à n. 4.*
3 *Reſcriptum debet facere mentionem litis pendentiæ.*
4 *Lite pendente ſolent fructus ſequeſtrari, & quare à n. 6.*
Cap. 2. 3. de ſequeſtratione poſſeſſ. cap. quoties 26. quæſt. 2. à num. 6. l. ...ibus Cod. de agricolis à num. 6.
Lib. 11. l. fidejuſſor. §. fin. ff. qui ſatiſdare coguntur à num. 6.
5 *Clem. unica de ſequeſtratione poſſeſſionum.*
7 *Cap. accuſatus 4. cap quoties 5. de ſimonia, cap. accuſatus 2. q. 5. n. 8.*
8 *Diffamatio publica facit ut quis amoveatur ab officio n. 9.*
9 *L. eum quem 7. Cod. de ſuſpectis tutoribus. ℓ. ſiquis autem inſtit. eodem.*
10 *Cap. ſunt perſonæ §. fin. de privileg. lib. 6. n. 11.*
11 *Privilegii poſſeſſio, non defenditur, cum adverſus præſcribentem obſtat vehemens malitiæ præſumptio.*
12 *Textus noſter intelligitur.*
13 *L. 1. ℓ. ſi pendeat ff. ad Senatus Conſult. Maced.*
14 *Litigantem non adjuvant, quæ lite pendente veniunt, niſi de præterito, fallit. n. 15.*

RAtio communiter oritur ex Rubrica noſtra, 1
qua prohibetur lite pendente aliquid novari, nam cum novatio nil aliud ſit, quam prioris ſtatus mutatio *l. chirographus ff. de adminiſtratione tutorum.* Ideo lite pendente poſſeſſor in poſſeſſione re- 2
tenta defenditur, ſiquidem nihil novi facit, nec mutat, quia tantum continuat poſſeſſionem ante litem motam obtentam, juxta textum *in l. continuus 13. ff. de verborum oblig.* Et ſic merito, & juxta de cauſa donec lis finiatur poſſeſſori omnia ſunt in priſtinum ſtatum reſervanda, notat gloſſa verbo *innovari in Clement. 2. hoc tit.* Cujacius io poſthumis ad textum noſtrum, hic Graña *num. 2.* faciunt quæ dixi ſupra ad titulum de reſtit. ſpoliat. *in cap. 1. cap. 2. 3. & in cap. in litteris cap. ex conqueſtione, & præcipuè in cap. 4. ubi egi de interdicto retinendæ.* Ad quod textus noſtri materia reduci poteſt; faciunt etiam jura *in cap.* licet Epiſcopus *de præb. lib. 6. cap. dudum eodem tit. in antiquis, cap. cum teneamur de appellat. cap. cum veniſſent de inſtitut. cap. 2. de ſequeſt poſſeſſ. cap. cum perſonæ de privilegiis lib. 6. cap. porro de divortiis, cap. cauſam matrimonii de officio deleg. cap. nonne 8. quæſt. 4. l. 2. Cod. de probat. l. fin. Cod. rei vind. auth. in medio litis §. illud quoque collat. 8. l.* Divus Pius *ff. de petitione hæreditatis l. 18. tit. 22. p. 1.* Lancellotus de attentatis *2. p. cap. 4. in præfatione*, Menochius *de recuperanda remedio 1. quæſt. 20.* idem de arbitrariis *caſu 202. num. 12.*

num. 12. & 206. *num.* 6. Gratianus *diſcept. forenſ. cap* 100. Covar. *cap* 17. *n.* 6. *pract.* Donellus *lib.* 2. *commentariorum cap.* 14. ibi Oſualdus *littera O*, idem *lib.* 24. *cap.* 4. *littera A*, & *C*, Cujacius *lib.* 4. Pauli ad edictum *in l.* 2. §. *fin. ff. pro emptore*, idem ad titulum *Cod. de præſcript. longi temporis*, Puteus *deciſ.* 372. *lib.* 4 & *deciſ.* 64. *lib.* 3.

3 Qui juxta noſtrum textum ut litteræ impetratæ valerent, fuit neceſſarium, ut mentionem facerent litis pendentiæ; ita ut ea prætermiſſa reſcriptum ſi nullum, Valaſcus *in deciſ.* 11. Et ita hoc verum eſt ut mentio litis pendentiæ fieri debeat, etiamſi cauſa cœpta ſit per ſolam citationem, & ſic lite non conteſtata, uti affirmat deciſum Gratianus *in deciſ.* 209. ſequitur Riccius *collect.* 139. *circa finem.* Vide *infra cap. fin. quæſt.* 1. & 2.

4 Verum deciſioni obſtat textus *in cap.* 2. & 3. *de ſequeſtratione poſſeſſionum. & fructuum, cap. quoties* 26. 2. *quæſt* 6. *l. litibus Cod. de agricolis*, & *cenſitis lib.* 11. *l. fidejuſſor.* §. *fin. ff. qui ſatisdare cogantur*, ubi lite pendente quia privatur à commodo poſſeſſionis, ſiquidem apud tertium res, & fructus ſequeſtrantur. Nec ſubterfugies difficultatem, ſi dicas ideo illas fructus lite pendente ſequeſtrati; quia dilapidantur à poſſeſſore; argumento eorum,
5 quæ notavi ſupra *in cap. veritatis de dolo.* Quia tunc obſtat elementina unica de ſequeſtratione poſſeſſionis, ubi lite pendente etiamſi poſſeſſor fructus non diſſipet ſequeſtrantur, & ſi litigans eos occupaverit cadit à Jure; verum textus ille loquitur quando ſententia in cauſa beneficiali, apud Curiam Romaoam lata eſt, adverſus eum, qui nondum ttiennalem poſſeſſionem adimpleverit, quod ſpeciali de cauſa ex vi ſententiæ admittitur ad compeſcendas litigantium malitias ex jure noviſſimo, ut conſtat ex eadem clementina verbo *decernimus*, & verbo *ad componendas malitias litigantium*: de qua diſputat Hiligerus ad Donellum
6 *lib.* 24. *commentariorum cap* 4. *littera A*, & *o.* Et ſic vera reſponſio, & iura *in dicto cap.* 2. & 3. *de ſequæſtratione poſſeſſ.* &c. ut ex quadam æquitate eum condemnatus in prima inſtantia fructus diſſipat, quia adeſt non modica præſumptio adverſus eum quod ex ea diſſipatione à jure ſuo deficere, & deſperare videatur, & in injuriam adverſariorum fructus diſſipare, juxta text. *in l. Imperatores* §. *fin. ff. de appellat. l. ab exequutione* Cod. quorum appellationes non recipiantur; ita Graña hic *num. fin.* omiſſa alia interpretatione, Sahagun. *in cap. fin. de ſequæſtratione poſſeſſ.* & in hunc ſanè ſenſum accipiunt jura *in cap. venerabili* 37. de officio delegati, *cap. fin. de accuſat.* ubi lite pendente prælatus accuſatus de dilapidatione privatur à commodo poſſeſſionis cum lapidationi aliter ſuccurri non poſſit; argumento textus *in cap. penultimo de ſequeſtratione poſſeſſ. l. ſi poſſeſſor.* §. *ſatisdatus ff. qui ſatisdare cogantur*, Lancellotus *de attentatis* 1. *p. cap.* 12. *limitat.* 12.

7 Obſtat ſecundo textus *in cap. accuſatus* 4. *cap. quoties* 5. *de ſimonia, cap. accuſatus* 2. *quæſt.* 5 ubi accuſatus de ſimonia lite pendente removetur à Miſſarum celebratione. Tamen reſpoodeo hæc
8 jura procedere, quando non ſolum accuſatio de ſimonia intervenit, ſed etiam publica diffamatio præceſſit; non enim accuſato de crimine ſimoniæ interdicitur ſacramentorum adminiſtratio. Nam tunc propter criminis atrocitatem poterit ante ſententiam ſuſpendi, ut notat gloſſa hic, Abbas, & Ancharranus *in dicto cap. accuſatus*; argumento textus *in cap.* inter ſollicitudinem de purgatione canonica, Graña *hic n.* 11. Ubi docet eodem 9
ferè modo eſſe interpretandum textum *in l. cum quem* 7. *Cod. de ſuſpectis tutoribus* §. *ſiquis autem inſtituto eodem*, ubi accuſatus de delicto in officio commiſſo, ſi publica præceſſit diffamatio lite pendente ab officii adminiſtratione interdici poterit, & plura refert Azevedus *in l.* 19. *tit.* 17. *lib.* 3. *recopilat.*

Præterea movet etiam difficultatem textus *in* 10
cap. ſunt perſonæ §. *fin. de privileg. lib.* 6. ubi is, qui allegat privilegium contra jus commune, etiam præſcriptione munitum lite pendente in illius privilegii poſſeſſione defendi non poteſt, quod videtur eſſe contra textum noſtrum ubi ex ſola allegatione privilegii lite pendente Archiepiſcopus Eboracenſis, in eo defenditur, Abbas hic, & Covar. *lib. pract. cap.* 17. *num.* 8. conatur hæc jura interpretari. Dicendum eſt tamen, ideo *in dicto* §. 11
fin. lite pendente non tuetur quis in illa poſſeſſione privilegii, ex eo, quod adverſus præſcribentem obſtabat vehemens malitiæ præſumptio, quæ favere, & patrocinari videbatur jure communi, & publicæ utilitati, quo in caſu non ſufficit præſcriptionem allegare, cum odioſa ſit; ſed eam plenè probare neceſſum eſt, & ſic merito Epiſcopus rectè potuit uti ſua jurisdictione, adverſus allegantem privilegium exemptionis præſcriptione munitum; ſecus vero cum ceſſat illa vehemens contraria juri communi præſumptio. Nam tunc pendente in illa privilegii poſſeſſione quis tueri poteſt, ut in noſtro textu notat Graña *n.* 6 Dominicus Francus, & Ancharranus *in dicto cap. ſunt perſonæ* §. *fin. de privileg. lib.* 6.

Nec iterum adverſus litteram textus noſtri ob- 12
ſtat dicere quod Archiepiſcopus Eboracenſis nullam poterat continuare poſſeſſionem, ſiquidem ad petitionem Archiepiſcopi Cantuarienſis ante litem inchoatam jam præceſſerat prohibitio Alexand. III. contra Eboracenſem Archiepiſcopum, ut non poſſet illo jure uti. Verum omiſſa interpretatione Abbatis hic dicendum eſt, non obſtante illa prohibitione Archiepiſcopum poſſe per totam Angliam inſigniis illis uti; quia cum prohibitio illa fuiſſet impetrata abſque citatione, & cauſæ cognitione; ideo non tenet, cum nemo, nec à Principe ſine cauſæ cognitione poſſit privari commodo ſuæ poſſeſſionis, juxta notata ſupra *in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis*, & ſic Graña docet hic *num.* 3. ex eo factum eſſe, ut quod ſine cauſæ cognitione Alexand. III. prohibuit, idem cauſa jam cognita in melius reformavit, ne lite pendente Archiepiſcopus privaretur commodo poſſeſſionis, ut ſic poſſet inſigniis illis per totam Angliam interim uti.

Nec ultimo obſtat textus *in l.* 1. §. *ſi pendeat ff.* 13
ad Senatus Conſultum Macedonianum, ubi lite pendente ſuper filii ſtatu, an ſit in poteſtate patris necne, ſi pendente patris captivitate filio ſit credita pecunia, auxilium Macedoniani, & ejus actio ei non conceditur. Verum reſpondeo *in dicto* §. *ſi pendeat* filium non eſſe in poſſeſſione filiationis prætenſæ, nec ejus ſtatus erat certus, ſed incertus, cum pendente patris captivitate, pendeat etiam patria poteſtas; ſiquidem ſi reverſus fuerit jure poſtliminii omnia recuperat §. ab hoſtibus inſt. quibus modus jus patriæ poteſtatis ſolvitur, ob idque merito denegari Macedoniani actionem eſt ſi pater non revertatur, perinde habeatur ac ſi ſui juris effecto pecunia ſit credita; ita Graña hic *n.* 8.

cum

cum Antonio Fabro in rationali ad textum *in dicta l. 1. §. ſi pendeat ff. ad Macedonianum*, & de ſtatu libertatis, an pendente lite quis habeatur pro libero, vel ſervo, videbis textum *in l. qui de libertate 29. ff. de liberali cauſa*, & textum *in dicta l 21. Cod. de jure deliberandi, l. ſi cui 21. ff. de liberali cauſa*, & *applicabis quæ dixi ſupra in cap intelleximus de judiciis quæſt 3.* & *in cap. cum ſit generale de foro compet. quæſt. 3.* & *in cap. penult quæſt. 22. de foro compet.* & *in cap 4. de judiciis quæſt. 17. ubi ago de interpretando textum in l. diffamari, Cod. de ingenuis, & manumiſſis.* Alia jura interpretatur Graña hic apud quem videbis.

14 Ad ſecundam difficultatis partem dico ea, quæ proveniunt lite pendente non adjuvare litigantem, niſi de præterito ſuperveniant, textus *in l. non poteſt ff. de judiciis. l. ſi rem §. fin. ff. de pignoribus*, & *in l. ſi tibi mandavero*, ut à Titio exigeres *ff. mandati*, per quæ jura, ita Bart. tenet *in l.* & *an eandem. col. ante penult.* & *penult ff. de exceptione rei judicatæ*, & *in l. ſi Titius*, ubi Doctores *ff. de verb. oblig.* Baldus *in l 1. col 4. Cod. de alienatione judicii*, mutandi cauſa facta, & *in l. per diverſas 7* & *8 Cod mandati*, Angelus *n. 9.* & Jaſon 100. *in* § ſuper. it. inſtituta de actionibus, & eam vocat communem Marianus *in cap. ſignificantibus. col. 38. de libelli oblatione*, ubi tripliciter limitat pluribus adductis, Gratianus *Reg.* 300. ubi ampliat, ut procedat, etiamſi jus ſuperveniat appellatione pendente, & procedere etiam in rei vindicatione juxta gloſſam celebrem *in dicta l. ſi rem §. fin.* item etiam ſi cauſa exprimetur, & etiam in perſonalibus juxta aliqua quæ notavi ſupra ad titulum *de libelli oblatione.* Tamen hanc regulam limitari aliquibus modis; probatur *primo* de æquitate canonica, quia ea attenta non procedit, quod qualiter intelligatur bene docet Ferrar. *in ſua pap. pract.* in forma libelli in actione Reali *num.* 2. Socinus *in Reg.* 216. jus ſuperveniens *limitatione* 4. item etiam quando jus iſtud ſupervenit poſt concluſum in cauſa; quia eſt quaſi poſt ſententiam. Nec procedere in excipiente ex doctrina Bart. in *l. 1. Col. penult. ff. de exceptio.* Nec procedere ſi agatur coram judice delegato ſecundum Bart. *in l. præſcriptione col. penult. quæſt.* 8. *Cod.* ſi contra jus, vel util. public. Tamen in hoc caſu contrariam opinionem eſſe veriorem, defendunt Romanus *in l Titius ff. de verbor. obligat.* ſequitur corroborans aliquibus fundamentis, Andreas ab Egea *in libro pactorum* 439. Gratianus *ſupra dicta Reg.* 300. *à num* 5.

QUÆSTIO II.

An jus ſuperveniens validet actionem propoſitam, quæ vere tempore litis non competebat.

PRædictorum occaſione, & noſtri textus, poteſt agi de hac quæſtione; ſed de ea videbis *ſupra in cap. delicti 6. quæſt. 14. de jud.*

QUÆSTIO III.

An poſſit Archiepiſcopus uti ſuis inſigniis extra Provinciam ſibi commiſſam.

PEr verba textus noſtri ibi *ante vos per totam Angliam deferre crucem*, diſputant de hoc puncto Doctores hic, ſed notabis quæ dico ſupra ad titulum & authoritate, & uſu pallii, congerit aliquos diſputantes de hoc puncto Barboſa hic *n.* 3. de quo *in cap. antiqua de privilegiis.*

AD TEXT. IN CAP. laudabilem II. ut lite pendente.

PRÆMISSUM.

UT plenè materiam hujus textus comprehendas leges quæ dixi ſupra in cap. ex tranſmiſſa, & cap. litteras de reſtitutione ſpoliatorum. & applicabis dicta ſupra in cap. 1. ut lite non conteſtata quæſt. 1. & 2. Et videbis dicta ſupra ad Rubricam, & in cap. 1. hoc titulo.

QUÆSTIO I.

An lite pendente ſeparentur conjuges, & priventur commodo poſſeſſionis ex eo, quod interponatur accuſatio adulterii. Et an pendente lite divortii teneatur innocens conjux certus de adulterio alterius reddere debitum. Et quid dicemus quando inter conjuges lis mota eſt de valore matrimonii. Et quid in foro conſcientiæ quando non eſt certum impedimentum, & conjux bona contraxit fide, & lis mota eſt.

SUMMARIUM.

1 *Cap. tenor de ſententia, & re judicata numero* 3.
2 *Conjuges lite pendente, non ſeparantur a commodo poſſeſſionis matrimonialis contractus licitè à principio celebrati.*
4 *Cap. litteras de reſtit. ſpoliatorum.*
5 *Lite pendente ſuper divortio, licite conjux non reddit debitum, & quare, fallit n. 6.*
7 *L. 8. tit. 2. part. 4.*
9 *Conjux, ſi bona fide contractum eſt matrimonium, & lis mota eſt, & non eſt certum de matrimonio, qualiter debeat ſolvere debitum.*
10 *Conjux reddere poteſt licite debitum, quanto lite pendente lata eſt duplex ſententia, una pro matrimonio, alia contra illud.*

AD primam partem dubitationem facit textus *in cap. tenor 10. de re judicata*, ubi pendente

pendente lite ſeparantur conjuges, & privatur commodo poſſeſſionis, ſiquidem eis interdicitur conſortium carnale; quæ doctrina videtur eſſe
2 contraria textui noſtro. Ubi etiam in cauſa matrimoniali conjuges lite pendente non poſſunt privari commodo poſſeſſionis. Verum reſpondeo textum noſtrum procedere quando à principio matrimonium contractum eſt, Eccleſia approbante; quod ſi poſtea nullum dicatur conjuges pen-
3 dente lite in poſſeſſione tueri debeot. Secus tamen eſſe in ſpecie textus *dicti cap. tenor*; quia procedit, quando ſecundum matrimonium contractum eſt quod litem motam ſuper primum. Nam tunc non defenduntur contrahentes in ſecundo matrimonio; cum celebratum eſſet contra interdictum Eccleſiæ, & cum vitioſa illa poſſeſſio dicatur, & res litigioſa, juſta de cauſa in ea, tanquam vitioſa non tuentur; arg. textus *in cap. 1. & fin. de matrimonio contracto*, contra interdictum Eccleſiæ; ita Graña hic *num.* 12. ubi ſimili modo interpretatur textum *in capit.* veniens de regularibus.

4 Obſtat tamen prædictæ ſolutioni textus *in cap.* litteras *de reſtit.* ſpoliat, ubi etiam, ſi matrimonii legitima ſit poſſeſſio, non tuentur conjuges in commodo poſſeſſionis, & ſeparatio permittitur ex propria alterius conjugis authoritate. Verum reſpondeo, ibi non agere de continuatione poſſeſſinnis lite pendente; ſed de reſtitutione poſſeſſionis lite pendente, à qua erat ſpoliata conjux, quæ reſtitutio ei denegatur, propter notorium periculum inceſtus, quod imminebat ex probationibus impedimenti in gradu à jure divino incontinenti, oblatis *juxta ea, quæ dixi late in dicto cap. litteras.*

5 Ad ſecundam difficultatis partem ſuppoſitis quæ dixi *in dicto cap. litteras*, dico minime teneri conjugem certum de alterius adulterio reddere debitum, quia quamvis lite pendente nil novandum *Clement. jura ex toto titul. noſtro hic in 6.* & in Clementinis, at id procedit in foro externo, in quo veritas non conſtat, donec lis decidatur; quare conjux veritatis conſcius non tenetur ſpectare litis exitum, ut à debiti conjugalis redditione abſtineat, eo, vel maxime quod ſi tunc à judice minime coactus redderet, eſſet condonatio adulterii, ac jus petendi divortii extingueretur, ut late docet Sanchez de matrimonio *lib.* 10. *diſp.* 14. *de quo*
6 *infra ad titulum de divortiis.* Sed tenetur reddere ſi non eſt certus de adulterio, Roſella verbo *debitum n.* 13. ubi Silveſter *quæſt.* 1. *cauſa* 3. quia in hoc dubio non eſt ſpoliandus conjux à jure exigendi debitum Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12.
7 *numer.* 7. videndus numeris ſequentibus. Unde non eſt audienda lex Regia 8. *titul.* 2. *p.* 4. quæ ſequens Gofredum *in ſumma titulo de divortiis nu.* 15. ait teneri lite pendente innocentem reddere
7 debitum, niſi adulterium ſit manifeſtum; *ſed an teneatur reddere judice tunc præcipiente dixi ſupra in dicto cap. litteras* & Sanchez *diſputatione* 12. *numer.* 6.

8 Ad tertiam difficultatis partem videbis quæ dixi ſupra *in dicto cap. litteras cap. ex conqueſtione & cap. ex parte de reſtitutione ſpoliatorum*, & Sanchez cum multis *lib.* 2. *de matrimonio diſp.* 41. *à num.* 50.

9 Ad ultimam partem quæſtionis, quando impedimentum non eſt certum conjugi dubitanti, qui bona fide contraxit, & lis mota eſt Enriquez *lib.* 11. *de matrimonio cap.* 15. *ad finem*, dicit lite pendente inter conjuges de viribus matrimonii ea intentione, ut dirimatur, vel de cauſa divortii quoad torum, neutrum teneri reddere, ne juri ſuo præjudicet, poſſe tamen reddere, & petere. Sed neſcio qualiter hæc conjunxerit, quando intenditur ſeparatio, quoad vinculum, vel quoad torum, & idem in utroque dixerit caſu: nam quando tori ſeparatio intenditur, bene ait non teneri reddere, quia eſſet injuriæ remiſſio juſque divortii amitteret, poſſe tamen petere & reddere, quia matrimonium eſt certum, nec de ejus valore concertatur, poteſt liti cedere. At quando valor matrimonii dubius eſt, & ad illud diſſolvendum lis agitur; lis quidem nec concedit, nec aufert jus, ſed perinde cenſendum eſt, ac ſi ea mota non eſſet ad dijudicandum, utrum in eo dubio licitum ſit reddere, & petere quod colligitur ex textus noſtri verbis ibi *quæris quando matrimonium accuſari contingit an ſtatim ſit carnale commercium ſuſpendendum ad quod reſpondemus quod conjugum alteruter accuſatus, ante probatam accuſationem jure, quod habet in altero privari non poſſit*; ita Sanchez *dicto lib.* 2. *de matrimonio num.* 50. in verſ. *quid autem*, ubi ponderans verba, ibi *jure, quod habet*, ait permanere idem jus ad petendum, vel reddendum, quod habebant
conjuges ante litem motam. Imo quando duplex 10
lata eſt ſententia, altera pro matrimonio, & altera contra neutra, quæ tranſiit in rem judicatam, tunc poterit dubitans reddere, quia in hoc dubio non eſt alter poſſeſſione ſpoliandus, ut bene docent Paludan. *in 4. diſt.* 36. *quæſt* 2. *art.* 3. *num.* 16. D. Antoninus 3. *p. tomo* 1. *cap.* 3. §. 2. Sanchez ſupra *dicto* 1. *numer.* 50. *in fine* ubi dicit in hoc dubio verum non eſſe, ut conjux præjudicet petens, vel reddens, quia ſi propria voluntate impedimentum nequit auferri, ut ſi ſit conſanguinitatis, pro modo poterit ſibi præjudicare; quam probato impedimento matrimonium diſſolvatur.

Quæstio II.

An quando impedimentum matrimonii tolli poſſit propria voluntate ut, ſi ſit ſervitutis ignoratæ, dubium eſt ſi lite mota ceſſandum ſit à redditione, & petitione debiti, Et an vir lite pendente teneatur alimenta uxori præſtare.

SUMMARIUM.

1 *Conjux tenetur reddere debitum etiam contra judicis præceptum lite pendente, cum alter conjux eſt in poſſeſſione.*

2 *Vir lite pendente tenetur alimenta uxori præſtare, etiam indotatæ.*

Plura hic inculcari poterant de obligatione debiti conjugalis, de qua late aliis in juribus, nunc 1
vero dependenter à quæſtione præcedenti quæſtio præſens anceps eſt, & videtur dicendum teneri conjugem ad reddendum debitum, etiam contra præceptum judicis, quia cum alter conjux ſit in poſſeſſione, debet in hoc dubio eſſe melior conditio ejus, vide quæ congerit Sanchez *l.* 2. *de matrimonio diſp.* 53. *ubi à numer.* 5. 6. & 7. & 8. bene diſſolvit, ſed quia de hoc dicturus ſum in capit.

inquia

inquiſitioni de ſenteneia excommunicationis, de quo aliqua dixi ſupra *in cap. litteras reſt. ſpol.* ideo gradum ad alia facies.

2 Ad ſecundam difficultatis pàrtem hreviter dico, quod vis tenetur lite pendente præſtare alimenta uxori, quæ ante litem tenebatur, argumento textus *in l. ſi neget ff. de liberis agnoſcendis*, ubi dicitur moventem litem de matrimonii valore, eo quod uxor ancilla ſit, teneri interim liberos alere, ſic gloſſa *in cap. cujus rei verbo removiſſe 29. quæſt.* 2. Innocent, *in cap. per veſtras de donat. inter virum, & uxorem*, Antonius *in cap. fin. de conjug. ſervorum*, ubi Joannes Andreas, Abbas *numer.* 6. Ancharranus *fin.* Alex. de Nevo *numer.* 17. Angelus *matrimonium* 3. *imped.* 4. *numer.* 9. qui limitat. niſi vir certus ſit non eſſe matrimonium; ſequitur Sanchez *lib. 2. de matrimonio diſp.* 41. *numer.* 1. & ait Innocentius in dicto *cap. fin.* forte teneri virum ad prædicta alimenta quamvis uxor ſit indotata per cap. *ex parte de accuſat.* ubi habetur Monachum cum proprio careat alendum eſſe lite pendente de bonis Monaſterii.

AD TEXT. IN CAP.
In Eccleſia. III. hoc titul. ut lite pendente.

PRÆMISSUM.

AD textum hunc, & textum in cap. ſequenti hoc titul. applicabis quæ dico ſupra ad titulum de alienatione, cauſa mutand. judicii. Et generaliter jam ſupra dicta ad Rubricam. & ad textum in cap. 1. hoc titul. Et ibi *Eccleſia ſancta Maria*, videbis textum in capit. Eccleſia ſanctæ Mariæ de conſtit. & applicabis plura dicta ad titulum ad reſtit. ſpoliat.

QUÆSTIO I.

An vitium litigioſi liget Eccleſiaſticos, etiam quoad pœnas civiles.

SUMMARIUM.

1 *Litigioſi vitio ligantur Clerici, ſed non quoad pœnas civiles n.* 4.

2 *Sententia lata contra reum doloſe alienantem, non poteſt exequi contra tertium poſſeſſorem, niſi ejus citatio interveniat nec contra aliam perſonam in ſententia non memoratam numero tertio.*

3 *Clerici ligati vitio litigioſi non pertinent ad cognitionem judicis laici.*

5 *Cap. Eccleſia* 4. *hoc tit. n.* 7.

6 *Pœnæ juris civilis, quas aliquando amplectitur jus canonicum, ligant Clericos virtute legis canonica.*

8 *Alienatio rei litigioſæ facta à laico in Eccleſiam ſolum habet vim de jure canonico.*

9 *Litigioſa res alienari nequit. Et an oppignorari.*

1 IGitur ex textu noſtro tam in hoc *cap.* 3. quam *in cap.* 4. *hoc tit.* colligunt communiter Doctores ex diſpoſitione juris canonici ligari vitio litigioſi omnes Eccleſiaſticos, hic tenent Joannes Andreas, Antonius & Butrio, Abbas, & cæteri, & declaratur, ut contra Eccleſiſticas debeat procedi eorum judice Eccleſiaſtico; uti de hoc eſt caſus in noſtro textu; ubi ſummus Pontifex avocat. ad ſe cauſam à ſenatore urbis, & hanc opinionem tenet Socinus *in conſ.* 13. *incipit Inſignis Doctor in cauſa presbyteri volum* 4. quia ſive judicium ſit ſummarium, ſive ordinarium, ſive agatur reali, ſive perſonali, ſive poſſeſſorio, ſive petitorio Clericus ad judicium ſæculare trahi non poteſt, ut dixi *in cap. 2. cap qualiter, cap.* 10. *cap. novit & in cap. fin. de judiciis.*

Quod ſi plenius procedit, ſi quidem data ſen- 2
tentia contra reum doloſe alienantem, non poteſt exequi contra tertium poſſeſſionem, niſi ipſius citatio interveniat. *l.* 1. *Cod. de juriſdictione*, & facti ignorant. in verſ. *cœperis ex ſententia conveniri*, l. meminerit Cod. unde vi, ubi Bart. idem firmant Bartolus Alexander, Jaſon, & cæteri *in l. à Divo Pio.* §. *in vendicatione ff de ſent. & re judicata* Abbas *in cap. paſtoralis* §. *quia vero numer.* 7. *de officio delegati*, Ripa *in l. qui pro tribunali numer.* 10. *ff. de re judicata* cum aliis per Aſinium in ſua praxi *num.* 31. *cap.* 4. *in principio*, ubi quod hoc procedit, ſive fiat exequutio in reali, ſive in perſonali actione, & licet aliqui dicant non requiri citationem, quando fit exequutio pro eadem re, ſuper qua fuit lata ſententia, Afflictis *in deciſione* 157. *in fine.* Tamen hoc procedit, quando idem reus condemnatus in ſententia poſſidet, & iſta eſt communis opinio obſervata in practica, de qua Joſeph Ludovicus *in deciſione Peruſ.* 6. *numer.* 2. *p.* 1. Sed ſi exequu- 3
tio facienda eſſet contra aliam perſonam in ſententia non memoratam; tunc citatio requiritur, ut declarat Felinus in cap. quia v. de jud & aliis adductis à Marta de juriſdictione 4 *p. cap.* 30. *n* 16. ubi docet procedere etiam, ſi poſt ſententiam alienatio facta eſſet, Rota *deciſ.* 3. *hoc tit in* novis. & latius declarat Veſtrius in ſua *pract. Romana lib.* 8. *tit. de exequutione rei jud. numer.* 4. ubi quod propter perſonæ mutationem, contra quam in realibus eſſet, quaſi novi judicii inchoatio, ſed quia hoc judicium qualecunque ſit coram judice laico fieri non poſſit; propterea concludit Marta Eccleſiaſticos ligatos vitio litigioſi de jure canonico non poſſe cognoſci à judicibus ſæcularibus, ſed ſolum ab Eccleſiaſtico.

Igitur jam ad difficultatis punctum reſponde- 4
tur Eccleſiaſticos non ligari vitio litigioſi, quoad pœnas civiles, ut docet gloſſa finalis *in capit. ſequenti hoc titul.* quam ſequuntur Canoniſtæ, communiter faciunt dicta *in dicto c.* 2. 4. *c.* 9. 10. 13. *c.* 17. & *cap. fin. de judiciis.* Et alia longe relata ad tit. de foro competenti, præcipuè in c. ſi Clericus laicum 5. *cap. cum ſit generale, cap. ſi diligenti* cum aliis, & dicta *in cap. Eccleſia*, 10. & *in cap.* 7. *de conſtit.* Nec obſtat quod in dicto *cap. Eccleſia* 4. *hoc* 5
tit. Pontifex approbaverit pœnas ſtatutos, & diſpoſitas à ſtatuto urbis, ut dicit Antonius de Butrio *bic in fine.* Verum licet canonico jure cautum ſit 6
ſæpius, ut pœnæ, aliasà legibus civilibus inſtitutæ approbentur, non ſequitur, ut virtute legis civilis ſint Eccleſiaſtici ligati; ſed ex approbatione Canonici juris, *quia ſicut leges non dedignantur ſacros Canones imitari; ita & ſacrorum ſtatuta Canonum Principum conſtitutionibus adjuvantur, c.* 1. *de novi operis nuntiatione.* Tamen quoad cæterum, de quo loquimur denegandum eſt in *dicto cap.* 4.

hoc

hoc tit. illud in argumento adductum cautum eſſe eum conſtet Pontificem in eo textu declaraſſe irritum, & inane, quidquid fuit factum per judices laicos, poſt ad ſe avocatam cauſam, & ibi gloſſa in verbo *irritum*, dicit tanquam à non ſuo judice factum; imo idem Antonius de Butrio hic *n.* 2. dicit hoc eſſe quia dum tractabatur cauſa coram ſæculari judice non erat decidenda, ſecundum ſtatutum, ſed ſecundum jus canonicum, & ibi ſequuntur omnes communiter, & facit pro hac ſententia; nam in terris Eccleſiæ ſervatur jus canonicum, Felinus *in c. in cauſis n.* 1. *in fine de teſtibus.* conſtat enim urbis ſtatuta ligare Eccleſiaſticos per approbationem Pontificis, uti ſcripſit Marta de juriſdictione *cent.* 4. *caſu* 29. *&* *caſu* 35. *à n.* 17.

8 Quo fit ut ſi alienatio rei litigioſæ factæ ſit à laico in Eccleſiam, ſive ex tit. lucrativo, ſive oneroſo diſpoſita per jus civile, nullo modo procedat reſpectu Eccleſiæ, de quo dico late ſupra *in c.* 1. *de alienatione* cauſa mutandi jud.

9 Quod ſi dicas contra textum noſtrum, & textum *in c.* 4. *hoc tit.* lite pendēte, rite alienationem factam eſſe, cum privetur commodo poſſeſſionis *l. fin. C. de litigioſis*; item quia lite pendente quis non poteſt percipere fructus, ex re *cap. fin.* 11. *q.* 1. verum dicendum eſt hæc jura non obſtare; loquuntur enim in rebus litigioſis alienatis: nam res litigioſa alienari non poteſt, enim oppoſita exceptione contractus reſcinderetur, *l. fin ff de litigioſis l.* 1. *§. fin.* Quæ res
10 pignori obligari poſſunt, jure tamen Codicis alienatio ipſo jure nulla erat; non enim res litigioſa lite pendente alienari poteſt; quia dominum rei in ſuſpenſo eſt, donec ſententia pro reo, vel actore fuerit prolata; *arg. textus in l.* 3. *in fine ff de publiciana in rem actione*, Revardus *in l. non ſolet* 85. *ff. de reg. juris.* ſic enim ceſſare debet alienatio, ne judicia illuſoria reddantur, in vanumque litigatores laborent, qui in judicio victoriā reportarent juxta textum noſtrum ibi, *ne ſi obtinuerit in judicio in vanum laborent Monaſterio veſtro minime poſſidente*; de quo latiſſime ad titulum de alienatione judicii mut. cauſa, Graña *in c.* 1. *hoc tit. n.* 10. Cum Parladorio *lib.* 2. *rerum quotidianarum c. fin.* 4. *q. §.* 2. *n* 9.

QUÆSTIO II.

An qui rem litigioſam alienarit, ſi eam rehabere non poſſit, teneatur æquivalentem ſubſtituere in locum illius.

SUMMARIUM.

1 *Alienans rem litigioſam, quam rehabere non poteſt, tenetur aliam æquivalentem ſubſtituere.*

2 *Reſtitui res ablata debet, & quando in ejus valore ſufficiat.*

1 AFfirmant omnes per textum noſtrum, & per textum *in c. Eccleſia* 4. *hoc tit.* ibi *nec reſtituere poteratis Eccleſiæ ſpoliatæ loco ipſius tantundem poſſeſſionum æquivalentium, ad arbitrium bonorum virorum ipſi Eccleſiæ fecimus aſſignari.* Et ſic pendet quæſtio hæc ab illa generali: an eadem res ablata
2 debeat reſtitui, vel ſufficiat alia ejuſdem valoris. In qua Rebellus 1. *p. lib.* 1. *quæſt.* 5 *numer.* 13. *de juſtitia & jure*, Sotus in eodem tractatu *lib* 4. *q.* 6. *art.* 5. Lopez 1. *p. inſtruct. capit.* 102. *§. ult.* docent reſtituendam eſſe eandem rem ablatam, & non aliam ejuſdem valoris quod fallit, quando res eſſet æqualis valores, & æſtimationis, & ejuſdem ſpeciei, veluti furante triticum, ſufficit ut reſtituat aliam ſimilem quantitatem tritici ejuſdem valoris; ita communiter Summiſtæ, & ſequitur alia docens Villalobos *in ſumma* 2. *p. tract.* 9. *difficult.* 12. *n.* 3. & ob id Diana cū Bonacina, & aliis ab eo relatis *l.* 2. *tractatu* 17. *reſ* 51. agens de illa quæſtione, utrum fur teneatur reſtituere meliorem ſummam, ad quam excrevit res furata tempore detentionis, maxime ſi fur illam vendidit in illo optimo ſtatu? docet, quod ſi quis habet apud ſe rem alterius quocumque modo, & poteſt abſque periculo infamiæ vel alterius gravis damni, tenetur illam eandem in ſpecie reſtituere, & addit quod ſi res non extat, diſtinguendum ſit, nam vel quis tenetur reſtituere ratione rei acceptæ, quem bona fide conſumpſit, vel vendidit, vel tenetur ex furto, vel aliàs iniqua actione aut retentione; ſed res alterius aliquando eundem habet valorem tempore acceptionis, & retentionis, venditionis, conſumptionis, ac reſtitutionis, aliquando diverſum, & variari poteſt valor tum intrinſece, cum ſcilicet melior, vel deterior res efficitur; extrinſece per mutationem loci temporis, vel aliarum circumſtantiarum, ſecundum quæ alia tradit videnda *p.* 3 *tract.* 5. *reſ,* 41. 42. 43. & in aliis locis, & reſolutionibus, quas congerit Dianæ Compilator Auſonius *p.* 2 verbo *reſtitui quid debet*, ubi cum ſumma diſtinctione plura congerit ſecundum quæ reſponſum præbet huic noſtræ difficultati; ad quam videbis plura quæ dico in c. fin. & tit. de alienatione cauſa mutandi judicium, & in terminis de quæſt. videbis quæ notant Abbas *à n.* 1. Ægidius de Bellamera, & alii Plures congerit Barb. hic *n.* 61. & quia *n.* 3. dicit ex multis, quod ſubrogatum ſapit naturam ejus, in cujus locum ſubrogatur; videbis quæ dico ſupra *in cap. quia vide jud. q.* 22. *&* 24. & applicabis alias quæſtiones ibi jactas,

AD TEXT. IN CAP. Eccleſia, IV. hoc tit.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte ſimilem habet materiam cum c. præcedenti, & ſic ibi dicta; & annotata 1
ſunt repetenda, & quæ dico ad titulum de alienatione cauſa mutandi judicium. Verum quia alia 2
diverſa continet, ideo aliqua hic obiter aſſigno; Ibi *poſſeſſionem qua fuerat prætermiſſo juris ordine, prædicta Eccleſia ſpoliata, ſibi reſtitui poſtulabat.* Ad hæc verba jam videbis recte obligari quæ late ſcripſi in c. in litteris 5. cum aliis ante, & poſt de
reſt. ſpol. Et ibi *verum quoniam præfatam poſſeſſionem poſt reſtitutionem vobis factam à Joanne de Ateia alii locationis tit. aſſignatis nec reſtituere poteratis &c.* Quod nam jus transferat locator ſto quod à conductore rem non poterat evincere, videbis ad ti- 3
tulum de locato. Et ibi *loco ipſius tantundem poſſeſſionem æquivalentium*; applicabis ad hæc verba 4
dicta ſupra in c. 3. hoc tit. q. 2. Et ibi *quas cum alii fuerant pignori obligatæ per vos liberari facimus, à creditoribus, qui nobis inſtrumentum pignoris reſignaverunt*, per hæc verba poteſt agi de jure pignoris; 5
& creditorum prælatione; ad quod videbis quæ late dico infra ad titulum de pignoribus. Et ibi *ad arbitrium bonorum virorum*, quid poſſint facere viri boni arbitratores; & de ejus poteſtate aliqua 6
movet Abbas hic, & ego dico ad titulum de arbitris. Alia notat Barboſa hic ibi videnda;

AD TEXTUM IN CAP. fin. ut lite pendente nil innovetur.

PRÆMISSUM.

1 DE materia generali hujus textus applicabis dicta ſupra ad Rubricam, & in capit. 1. cum aliis. Et quatenus loquitur de privilegio impetrato lite pendente, de ea mentionem non faciente applicabis dicta cap. cæterum cum aliis de reſcriptis.
2 Et ibi *ſuper decimis novalium intra fines paræcia ſua conſiſtentium quæſtio emerſiſſet*, per hæc verba ſatis poteſt diſputari de decimis novalium, & ad quam Parrochiam pertineant; ad quod videbis textum, & ibi dicta in cap. quoniam 13. de decimis.
3 Ibi *ideoque mandamus* in hoc verſicul. *uſque ad finem* poteſt loqui de juriſdictione judicum delegatorum, & commiſſionis, qui debent in cauſa procedere juxta formam ſibi traditam, ad quod leges quæ dico ad titulum de officio delegati, & in cap. fin. de libelli oblatione q. 4. §. 8. §. 9. & 22. & quæ dixi ſupra in cap. 17. de foro competenti
4 q. 13. & in cap. fin. de reſtit. ſpoliatorum q. 1. De natura privilegiorum videbis ad titulum de conſtitutionibus. Et de privilegiis ſuper decimis Mo-
5 nachis & Religioſis conceſſis, qualiter ſuſtineantur videbis infra ad titulum de decimis in cap. ex parte 10. cum aliis, & in cap. nuper 34.

QUÆSTIO I.

Quare privilegium impetratum non faciens mentionem de litis pendentia irritum ſit, cum videamus id multis in caſibus valere.

SUMMARIUM.

1 *Privilegium, ſeu reſcriptum impetratum non faciens mentionem de litis pendentia nihil operatur niſi lis nulla ſit n.* 2.

3 *Privilegium conceſſum Principis motu quid operetur ſi litis pendentia non faciat mentionem num.* 2. *clauſura* ex certa ſcientia Principis *quid operatur.*

1 IGitur quod privilegium, ſeu reſcriptum, non facta mentione de litis pendentia nihil operetur in præjudicium tertii, omnes communiter deducunt, per textum noſtrum latiſſime Antonius Gabriel *lib. 2. commun. opinionem titulo de judicibus concluſione* 4. Lancellotus *de attentatis* 2. *p. cap* 4. *ex num*... Felinus *in cap.* 1. *de reſcriptis num.* 14. in verſicul. *fallit* 6. & *in cap. ſuper litteris num.* 12. Decius *numer.* 35. ſcribentes in dictis juribus, & *in cap. ſuper litteris eodem*, cum pluribus aliis Zenedus hic *collect.* 53. *vide ſupra cap.* 1. *quæſt.* 1. *num.* 3.

2 Sed hæc doctrina aliquibus limitatur in caſibus, nam ſi contingat, ut lis eſſet nulla, tunc ſecunda conceſſio, ſeu privilegium non faciens mentionem litis pendentis valet, quia de lite nulla impetrans, non tenetur facere mentionem, Abbas in cap. dilectæ in Chriſto *de reſcript. num.* 3. & *in cap.* per veſtras de donat. inter. *num.* 11. Afflictis *deciſ.* 266. Menochius de arbitrariis *caſu* 202. *nu.* 81. Maſcardus de probationibus *volum.* 2. *concluſ.* 846. *ex num.* 20. Lancellotus ſupra *dicto cap.* 4. *nu.* 651. quod intelligit Zenedus *d. collect.* 53 *num* 4. ſive lis eſſet nulla ipſo jure, ſive veniat annullanda ope exceptionis ex gloſſa, verbo de facto *in cap.* cum noſtris de conceſſione præbendæ, ubi Abbas *num.* 12. Maſcardus *in dicta concluſ.* 846. *nu.* 25. optime Felinus in cap. ex tenore *num.* 2. *de reſcriptis*. Item etiam licet gravis eſſet inter Docto- 3
res altercatio, an quando tale privilegium eſſet conceſſum motu Principis aliquid operetur, ſi de lite pendente nulla mentio fiat, in eo, tamen pro reſolutione quæſtionis applicabis quæ dico infra in cap. per venerabilem qui filii ſint legitimi, ubi ago *de quæſtione an Princeps poſſit auferre jus quæſitum*. verum in terminis hujus dubii conſulendi ſunt Gabriel *in lib.* 6. *commun. tit. de clauſulis concluſ.* 2 *ex num.* 16. & *in lib.* 2. *tit. de judiciis concluſ.* 4. *ex num.* 20. Petrus Rebuffus ad leges Regias Galliæ in. de forma mandati Apoſtol. verſ. *octavus eſt* Menochius *de arbitrariis caſu* 202. *nu.* 12. idem Rebuffus *in praxi tit. de non tollendo jus quæſitum n.* 9 Lancellotus *de attentatis* 2. *p. cap.* 4. *n* 643. & *in cap.* 12. *limitatione* 52. Belluga in ſpeculo Principum in Rub. 20 §. q: ii poſt Eccleſiam *n.* 20. Gambara de officio & poteſtate legati delatere *lib* 3. *in Rub de poteſtate leg. in bieno confer. ex n.* 55. Alexander *in l. ſi quis quenquam n.* 3. *ff. ſi quis caut.* Ripa *in c.* 1. *ex n.* 80 *de reſcriptis*, Rolandus *conſ* 31. *n.* 19. *volum.* 2.

Tamen quando tale privilegium, etiam non fa- 4
cta mentione in eo de lite eſſet impetratum à Principe cum clauſula ex certa ſcientia, an adverſus litem aliquid operetur; ſunt videndi Abbas hic *num.* 4. Antonius Gabriel communium opinionum *lib.* 6. *tit. de clauſulis concluſ.* 1. cum idem ſit facere aliquid ex certa ſcientia, vel facere expreſſam mentionem de obſtantibus ex Felino *in cap.* nonnulli *de reſcriptis*. Etenim ea clauſula adeo eſt efficax, ut jus alteri quæſitum auferat ex Alexandro, & aliis relatis à Zenedo *dicta collect.* 53. *n.* 2. & 3. ubi ait quod factum à Principe ex certa ſcientia non poſſit ab aliquo impugnari, nec in dubium revocari, ut conſtat ex Natta *conſ.* 636. *num.* 159. Decio *conſ.* 406. *nu.* 26. & *conſ.* 341. *n.* 3. Nam hæc clauſula habet vim de plenitudine poteſtatis, de qua eſt videndus Rolandus *conſ.* 71. *num.* 48. *volumine* 2. Menochius *de præſumpt. lib.* 2. *præſumptione* 12. *num.* 4. adverſus quam nihil opponi poſſet, ut dicit idem Rolandus *conſ* 71. *num.* 49. cum aliis Zenedo ſupra, ubi ait quod hujuſmodi clauſula habet vim ſpecialis expreſſionis, & vim clauſulæ motus proprii. Et quid operentur hujuſmodi clauſulæ in præjudicium tertii; latiſſime tradit Menochius *lib.* 2. *de præſumpt. ex numer.* 26. de quibus omnibus, & aliis videbis in dicto capit. *laudabilem*; ubi latiſſime de poteſtate Principis in tollendo jure quæſito.

Quæstio II.

An quando lis eſſet deſerta valeat conceſſio, vel privilegium impetratum, non facta mentione litis pendentiæ, ubi de aliis caſibus particularibus.

SUMMARIUM.

1 *Privilegium non faciens mentionem litis deſertæ valet n. 2. 11.*
2 *Lis quo tempore finiatur.*
3 *Lite pendente poteſt quis novum jus citra vitium attentatorum acquirere,* fallit n. 8. 9. 10.
4 *Attentare non dicitur qui lite pendente impetrat novam proviſionem* ſi neutri *vel aliam gratiam.*
5 *Ceſſio lite pendente facta litiganti valet, & litigans queit impetrare beneficium ceſſionis à Principe.*
6 *Excuſſio poteſt fieri lite pendente. Et minor factus maior petere reſtitutionem n. 7.*

1 PRo reſolutione hujus difficultatis *ſuppones ea quæ dixi ſupra in cap. penult de judiciis, ubi late de tempore quo inſtantia finitur.* Verum in puncto
noſtræ quæſtionis exiſtimo dicendum tale privilegium validum eſſe quando lis eſſet deſerta, quia
litis pendentia mentio neceſſaria non eſt, quando
lis eſt deſerta, ut tradit Menochius *conſ* 202. *num.*
2 14. Itaque Caſſadorus *deciſ.* 5. *numer.* 4. *hoc titul.*
adhibet modum, quo lis tempore finiatur, videlicet quando à proſequutione litis eſt ceſſatum per
decem, & octo annos, prout erat in caſu per eum
ibidem deciſo. Nam tunc creditur quod conſcius
non juris, aut probabiliter diffidens à lite ceſſavit,
refert hunc modum etiam Menochius *in dicto numer.* 14. Lancellotus *p.* 2. *de attentatis cap.* 4. *ex
numer.* 276. & Gomezius *in Regula de triennali q.*
6.. verſ. *quartus caſus* aſſerit item cenſeri deſertam ſpatio decem annorum quando ex aliquibus
conjecturis apparet de non jure molientis litem;
ut tradit Lancellotus *in dicto cap.* 4. *n* 279 & refert
deciſum Rota, Zenedus *collect.* 53. *ad textum noſtrum nu. fin.*
3 Imo ex noſtro textu ut jam ad alia reſpondeam
conſtituo aliquas Regulas; *primo* quod lite pendente poteſt quis tam in poſſeſſorio, quam in petitorio novum jus citra vitium attentatorum acquirere.
4 Et ſic ſi aliquis impetret novam proviſionem,
ſi *neutri*, vel aliam gratiam lite pendente, non dicitur attentare, Taniſcius *in deciſ.* 72. ſequitur
Riccius *collect.* 1326. ſuper noſtrum textum infe-
5 rens id ad deciſionem Bellam. 202. & 662. Itaque
docet, quod ceſſio facta alicui litiganti per tertium
lite pendente valet, & tenet, & quod poteſt litigans
impetrare à Principe lite pendente beneficium ceſſionis bonorum & illo uti, Afflictis *in deciſ.* 379. Et
6 quod etiam lite pendente poſſit fieri excuſſio, quæ
tanquam ex jure ſupervenienti ex cauſa de præterito judicium convalidet; tenet Guido Papæ, ubi
dicit ita ſe pluries vidiſſe judicari in deciſ. 422. ſequitur Riccius ſupra, ubi cum Afflictis *deciſ.* 210.
7 infert. Quod minor factus major lite pendente poteſt petere reſtitutionem in integrum, ex quo tem-
8 pore litis cœptæ minor erat. Verum principalis regula limitatur, ut non procedat in privilegio impetrato, & obtento, à commun Domino, vel Prælato
Bellamera *in deciſ.* 749. & ratio eſt, qui tale privilegium non cenſetur validum, ex quo non creditur
communem Dominum litis pendentiæ aliquod
præjudicium inferre; ita Rota *in deciſ.* 25. *de reſcriptis in novis*, & Capella Toloſana, ubi Aufrerius *in
deciſ.* 147. Riccius *dicta collect.* 1326. ſuper noſtrum
textum in verſ. *nunc limita* 2. ubi cum Ægidio *in
deciſ.* 749. limitat etiam ſecundo ut non procedat 9
quando jus impetratum, aut ſuperveniens lite pendente tenderet in præjudicium juris, vel poſſeſſionis alterius partis; quia tunc cenſetur attentatum,
& cadere ſub edicto. Item etiam limitat cum Bal- 10
bo *in deciſ.* 29. niſi jus lite pendente ſuperveniens
reſpiceret titulum ſuper re, de qua litigatur; quia
titulus ſuperveniens lite pendente non ſuffragatur.
Tandem pro complemento addo taliter juxta 11
noſtrum textum eſſe faciendam mentionem de lite, ut debeat fieri plena mentio proceſſus. Nam
quoties in eo non fit plena proceſſus mentio proculdubio inutile redditur reſcriptum *c. inter Meniſterium de re judicata, cap dilectus de reſcriptis*, ut dicō
late *in c. ſuper litteris* 20. eodem, videndus interim
Balboa *in c.* 10. *de except. à n* 8. & 9. ubi hanc Regulam, & concluſionem aliquibus modis declarat, in
quibus non eſt neceſſaria talis mentio. Et quæ deſunt ad exactam exornationem hujus textus videbis dicta à Barboſa hic.

AD RUBRICAM ET TITULUM XVII. De ſequeſtrat poſ. & fruct.

PRÆMISSUM.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſtrantur fructus in pœnam contumaciæ, & ne conſumantur. & vel abſcondantur.*
2 *Sequeſtratio probibita eſt lite pendente, à qua nunquam eſt incipiendum.*
3 *Poſſeſſio à nemine auferri debet, antequam condemnetur.*
4 *Sequeſtratio quid ſit, & in quo differat à depoſito num.* 5.
6 *Sequeſtrationis triplex modus, aliquando perſonæ aliquando rei, & aliquando perſonæ, & rei* n. 7. 8.
9 *Sequeſtratio rei & perſonæ, una eſt neceſſaria altera voluntaria n.* 10.
10 *Sequeſtratio neceſſaria de conſenſu litigantium non eſt probibita. & quid ſi altera pars contradicat n.* 11.
12 *Sequeſtratio alia vocatur mixta.*
13 *Depoſitum judiciale quod etiam vocatur ſequeſtrum quid ſit.*
14 *Sequeſter quis dicatur.*
15 *Sequeſtrum regulariter non fit, niſi conſtito prius de debito, & niſi in caſibus à jure expenſis n.* 16.
16 *Sequeſtratio multis in caſibus permiſſa.*
17 *Sequeſtrum poteſt judex apponere ex qualibet cauſa quæ ſibi juſta videatur, & potiſſimum quando ſubeſt metus dilapidationis bonorum. Et qualiter in re immobili, aut mobili.*
18 *Res quæ conſiſtunt in pondere, numero, vel menſura, ſi traduntur numerata tranſeunt in depoſitarium.*

INter pœnas quibus contumax in non comparēdo punitur, una eſt etiam ut ejus poſſeſſiones, 1
& fructus ſequeſtrentur juxta notata ſupra *in c.* 2.

de eo, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ; cum igitur dictum ſit à titulo de libelli oblatione cum aliis qualiter rei conveniantur, ſive in præſentia, ſive in abſentia, multotieſque contingat, quod poſtquam actores reos conveniunt in judicio, ſive ante, ſive poſt præſentationem libelli, ne res petitæ, vel fructus earum conſumantur, vel abſcondantur, & tranſportentur peti ſolet, ut ſe-
2 queſtro res ipſæ, vel fructus earum ponantur. Sed cum adeo lite pendente nil ſit innovandum juxta notata in tit. præcedenti, ut etiam ſequeſtratio rei, de qua inter aliquos contenditur prohibita ſit lite pendente *l. unica C. de ſequeſtratione pecuniæ prohibita c. 1. verſ. Celeſtinus Papa hoc tit. c. 1 ſupra ut lite pendente* Franciſcus Curtius *in tractatu de ſequeſtris nu.* 6. Andreas Vallenſis *hic n.* 1. Ferrara in practica in forma ſequeſtran, *gloſſa* 1. *in princ.* Azevedus *in l. 1. tit. 12. l. 4. recop.* & alii etiam infra referendi. Ideo juris ratione, & ipſa æquitate perſuaſum eſt, ut lite pendente nemo commodo poſſeſſionis privetur, & ab ejus exequutione; uti eſt ſequeſtratio, à quo tanquam odioſa non eſt incipiendum *dicta l. unica.*
3 Etenim juris ordo poſtulat, ut à nemine auferatur poſſeſſio; priuſquam ſit convictus, & condemnatus; arg. textus *in l. negantes in fine C. de oblig. & actionib. l. 1. C. de exceptione rei judicatæ*; æquitas ipſa, quia affirmatio actoris poteſt eſſe falſa, & iniquum eſſet, ut ob ſolam ejus affirmationem jus debitoris mutetur *l. 6. ff. ad manucip.* tum etiam quia in pari cauſa cum actor intendit, & reus negat, potior eſt conditio rei poſſidentis, quibus de cauſis à principio ſequeſtratio prohibetur, Donellus *lib. 24. comment. cap.* 4. idem *in l. 1. Cod. de aſſertione tollenda*, & alii communiter.

4 Pro hujus tamen Rubricæ declarat. advertes primo quod *ſequeſtratio eſt rei, de qua agitur depoſitio* textus *in l. licet in principio ff. depoſiti.* ad hoc allegatus per Cardinalem *in Clem. 1. q. 15. de ſequeſtratione poſſeſſionis, & fructuum*, Hoſtienſis in ſumma hujus tit. §. 1. cum aliis; Azevedus ad Rub. *n. 1. dicto tit. 12 l. 4. recep.* Et de diffinitione plura dicit Barb. *hic n.* 7. ubi cum multis explicat. Differt autem ſe-
5 queſtrum à depoſito in eo, quod non modo plures, ſed etiam unus apud depoſitarium deponere poſſint, apud ſequeſtrum, non niſi plures, *dicta l. licet ſecundo* res, de quibus nulla eſt controverſia, & cuſtodiæ tantum cauſa deponuntur, ſed res, de quibus eſt controverſia ſequeſtrantur, *dicta l. licet deponere ff. depoſiti. Tertio* qui rem communem deponunt ſinguli pro parte ſua deponere cenſentur; qui vero apud ſequeſtrum rem litigioſam deponunt ſinguli inſolidum deponunt. Quarto qui deponit ſimpliciter proprietatem, & poſſeſſionem retinet; qui vero apud ſequeſtrum communi conſenſu deponunt, poſſeſſionem amittunt, niſi authoritate judicis res ſequeſtretur invito poſſeſſore *l. 3 ff. de acquirenda poſſeſſione*, aut inter eos expreſſe actum probatur, quod tantum cuſtodiæ cauſa res apud ſequeſtrum depoſita ſit *dicta l. licet ff. depoſiti, & l. intereſſe 39. ff. de acquirenda poſſeſſione.* Et applica quæ congerit de ſimilitudine ſequeſtri, & depoſiti, ſeu de eorum differentia Salgadus *de Regia protect. p. 2. c. 16. à n.* 53.

6 Hujus enim ſequeſtrationis triplex eſt modus ſecundum Baldum *in l. ſi fidejuſſor. § fin. ff. qui ſatiſdare cogantur*, & Curtius, & Salicetus *in l. 1. C. de prohibita ſequeſtratione pecun.* aliquando enim perſona, & non res ſequeſtratur; putandum judex præcipit partibus ne ad locum talem accedant cauſa rixæ, & ſcandali, *ut l. fin ff. de officio proconſulis.* Poteſt enim judex hac de cauſa aliquem condemnare ne ad domum, vel locum talem accedat, neve per illum tranſeat ex textu *in l. moris verſ. ſunt* autem *ff. de pœnis*, quem ad hoc allegat Gomezius *to. 3. var. c. 8. n. 2. in fine*; notant DD. *in l. congruit ff. de officio Præſidis*, textus optimus *in l. ſi uſufructus §. ſed ſi inter duos ff. de uſufruct.* & quem admod. quis utatur fruatur, tradunt Doctores relati à Covar. *in pract. c. 17. col. fin ad finem.*

Aliquando vero res, & non perſona ſequeſtratur 7
puta cum mandat judex cautiones omnes deponi, & his duobus caſibus poſſeſſio non perditur, quia in primo non traditur res tertio; in ſecundo quia quilibet cohæredum poſſidet, & originaria etiam exhibentur in judicio, ubi opus eſt. Aliquando 8
autem ſequeſtrantur res, & perſonæ, & iſta eſt propria ſequeſtratio, de qua in *l. 1. C. de prohib. ſeq. pecuniæ*, quia res à perſona, & perſona ab ipſa re ſeparatur; ita Azevedus cum aliis ubi ſupra *dicto tit. 12. lib. 4. recop.* à *n* 2.

Hujus autem ultimæ ſequeſtrationis duplex eſt 9
forma, voluntaria una, & alia neceſſaria, voluntaria eſt quæ fit utriuſque conſenſu partis, & hæc ſemper eſt permiſſa *l. ſi ſoluturus ff. de ſolutionibus*, in eaque transfertur poſſeſſio in ſequeſtrum, *dicta l. intereſſe ff. de acquirenda poſſeſſione*, de quo an abſolute verum ſit dicam infra; igitur hæc ſolet fieri in manu alicujus probi viri, ejuſque cuſtodia, cujus fidei committitur, ut eam reſtituat ei qui victoriam obtinuerit una cum fructibus lite durante perceptis, de qua traditur *in l. 1. in princ. & penult ff. depoſiti*, & exemplificatur per textum *in dicta l. licet* eodem. Alia tamen ſequeſtratio dicitur neceſſaria, & eſt ea 10
quæ fit per judicem ex aliqua cauſa à jure permiſſa; quia regulariter fieri non debet, niſi, ubi de jure reperitur permiſſum. & hæc eſt rei, de qua agitur depoſitio, & fit duplici modo; primo ex officio, ut quando uterque litigantium contendit ſe rem poſſidere, & periculum eſt, ne ad manus veniant; nam tunc judex ex officio rem litigioſam ſequeſtrare poteſt, & hæc quoque ſequeſtratio eſt permiſſa, ut tradit Vallenſis hic n. 4. Secundo fit ad petitionem 11
unius partis, altera contradicente, ut ſi actor petat ſequeſtrari rem litigioſam contradicente reo, & hæc regulariter lite pendente, ante ſententiam de utroque jure eſt prohibita, quia non oportet judicium ab exequutione inchoare, nec poſſeſſorem, lite durante, commodo ſuæ poſſeſſionis privare, *cap. 2. juncta gloſſa* in verſ. *ſequeſtrari hoc tit.* ibi latiſſime Panormitanus, nec ex reſcripto Imperiali *dicto c.* 2. ibi Panormit. *n.* 5. Azevedus *cum aliis jam relatis n.* 6.

Alii autem docent triplicem eſſe ſequeſtratio- 12
nem; nam addunt, præter dictas, aliam, quæ vocatur mixta, ea ſcilicet, quæ fit magiſtratus imperio, & leges authoritate, & partis petitione, ut *in l. ſi fidejuſſor 7 § fin.* qui ſatiſdare cogantur, ubi explicat Jaſon & Berojus *in cap. quoniam contra numer.* 106. *de probat* Menochius de arbitrariis *caſu 87. numer.* 10 Fornerius *lib. 3. ſelect. cap.* 12. & in caſu legis ſi eum dotem 23. §. *ſin autem* verſ. *ſi vero* ff. ſoluto matrimonio, & *l. ſi conſtante* 25. *eodem tit. cap.* Per veſtras de donationibus inter virum, exornat Copinus *lib. 3. de dominio Regis Franciæ*, Pichardus *in* §. præterea quibus modis contrahitur obligatio *n.* 20.

Igitur depoſitum judiciale etiam vocatur ſe- 13
queſtrum, & eſt quando res, de qua in judicio controverſa eſt apud aliquem deponitur, ut finita controverſia reſtituatur victori, *dicta l. licet ff. depoſiti*

l. intereſſe

l. intereſſe puto ff. de adquirenda poſſeſſione, l. ſequeſter, 11. *ff. de verb. ſig. cap. examinata* 15. *de judiciis cap.* 2. *de dolo*, & *cont. cap.* 12. & 3. *hoc titul. Clem. unica eodem c.* 1. & 2. *tit.* 9. *p.* 3. *l.* 1. *tit.* 10 *lib.* 3. *ordinamenti l.* 1. *tit.* 12. *l.* 4. *recop.* & hoc ſequeſtrum, ſive ſequeſtratio dicitur, ut jam ſupra dixi, & tradit Pich. ſupra *numer.* 18 *numer.* 19. docet hanc vocem à verbo *ſequeſtrare* fluxiſſe, *l. ſi cum dotem* 23. § *ſin autem* verſ. *ſi vero ff. ſoluto matrimonio, cap. Epiſcopus* 77. *diſt. cap. vobis* 33. 12. *q.* 2. *dicto cap. examinata, dicto cap.* 2. *de dolo*, quæ, & ſi bonis authoribus fuerit incognita apud eos; tamen erat in uſu nomen *ſequeſter*, vel *ſequeſtris*, & apud Juriſconſultum *in l. ei apud quem* 5. *cum duabus ſequentibus dicta l. licet ff. depoſiti l. apud te* 18. *ff. de præſcriptis verbis dicta l. ſequeſter cum aliis*, quæ referunt, qui de verbis juris ſcripſerunt eodem verbo, & quamvis deductionem hujus vocis quam fecit Modeſtinus *in dicta l. ſequeſter* improbat ibidem Alciatus, à quo non diſcrepant Joannes Monachus, & Joannes Andreas in cap. locupletari *num.* 3. *de Reg juris in* 6. Archidiaconus *in cap. quia res* 11. *q.* 3. *n.* 3. tamen Rebuffus *lib.* 3. *ad conſtitutiones Regias de ſequeſtris art.* 1. *gloſſa* 1. Curtius *lib.* 1. *conjecturalium ad fratrem cap.* 5. Caroodas *lib.* 1. *veroſimilium cap.* 6. Corraſius *lib.* 3. *Miſcellan. cap.* 2. Carolus Sigonius *lib.* 2. *de judic. capit.* 29. Medicis *lib.* 2. *de definitionibus cap.* 56. *ad finem* cum aliis adducta à Piehardo ſupra *num.* 19. *in dicto* §. Prætor, inſtituta quibus modis recontrahitur obligatio. Et ſic ſequeſter ille dicetur apud quem
14 plures, nempe actor, & reus eandem rem, de qua controverſia eſt depoſuerunt, *dicta l. ſequeſter de verb. ſig.* & dicitur ab eo quod occurrenti, aut quaſi ſequenti eos, qui contendunt res committatur, ita communiter omnes, Valenſis hic *num.* 1. Et Innocentius Cironius in paratitla hujus tituli vocat eum mediam, ſeu tertiam perſonam, vel dicitur media manus, *id eſt* cuſtos ſponſionis, quod ejus utraque pars fidem ſequatur, ut inquit Gellius *cap.* 10 *lib.* 20. qui quidem partium ſponſione coram judice eligebatur, qui rem depoſitam naturaliter poſſideret, aliquando erat arbiter; ſeu judex ſponſionum, & negotiorum apud Tullium 2. in Verrem.

15 Et regulariter ſequeſtrum non fit, niſi conſtito prius debito principali, & ratio eſt ſecundum Fabrum *in deciſ.* 1. *Cod. de probibita ſequeſtrat.* quia ſequeſtrum uti odioſum non debet extendi; & ſic regulariter ſequeſtrum eſt prohibitum de jure communi, & illud obtinens in caſibus permiſſis; tum à jure communi; tum à municipali tenetur docere de credito, ſaltem ſemiplene, & juſtificare ſequeſtrum; ad cujus revocationem quilibet ſine mandato comparere poteſt, docet Gabal *deciſ.* 63. & Riccius *col.* 817. *ad textum in l.* ſi fidejuſſor §. *ſi ſatiſdater ff. de bis*, qui ſatiſdare cogantur, idem *in deciſione* 722. *Curiæ Archiepiſ.* ubi refert fuiſſe deciſum, non poſſe fieri ſequeſtrum, niſi conſtet per inſtrumentum publicum de debito principali.

16 Cum ergo ſequeſtratio fieri non debeat, prohibitaque ſit, niſi in caſibus à jure permiſſis; imo nec interdictio bonorum fieri poteſt: niſi ubi ſuſpicio ſupervenit ſecundum textum *in l. de pollicitationibus in fine ff. de pollicitationibus* quem ad hoc notat Jaſon *in l. filius familias* §. *Divi lectura* 1. *num* 97. *ff. de leg.* 1. Antonius Gomez *lib.* 2. *variarum cap.* 11. *num.* 75. Suarez *in tit. de los emplagmientos* verbo *ſed attende numer.* 10. *pag.* 400. tradit cum aliis, Azevedus *in l.* 1. *tit.* 12. *lib* 4. *recop num.* 1. ubi hanc regulam probans ex toto tit. de prohibita ſequeſt. pecuniæ juncta *l.* 1. *tit.* 9. *p* 3. *referens plures caſus*, ubi hæc regula deficit, quas fallentias ponit Ferrora *in practica in forma ſequeſt. gloſſa* 1. *in princ.* ut puta ſi timetur de dilapidatione, de quo latè in juribus hujus tit. Eſt etiam multis in caſibus permiſſa ſequeſtratio quorum quatuor enumerat gloſſa *in dicta l.* 1. *Cod. de probibita pecuniæ ſequeſt.* undecim vero in *cap.* 2. verbo *ſequeſtrori* hoc tit. ſedecim autem Abbas ibidem *num.* 7. viginti octo Sahagun ibi; idque non ſolum in profanarum rerum; ſed etiam ſpiritualium, ſeu beneficiorum Eccleſiaſticorum controverſiis; ſimiliterque ſequeſtrari valent fructus rei, in cujus poſſeſſionem actor ex primo decreto miſſus eſt; ſi eos pro arbitrio ſuo diſtrahat, & diſſipet, *dicto c.* 2. *hoc tit* Valenſis *hic n.* 6. verſ. *ſimiliter*. Et videbis caſus, quos congerit Innocentius Cironius in paratitla ad hanc Rubricam.

Et licet judex ex qualibet cauſa, quæ ſibi juſta 17
viſa ſit, poſſit ex officio ſequeſtrum apponere in omnibus in quibus ad inſtantiam partis fieri ſequeſtratio non poſſet, ut ex Bartolo, & ex aliis tradit Gonzalez *in* §. 7. *præmiali ad Reg* 8. *Cancellaria num.* 290. tamen potiſſimum permittitur quando ſubeſt timor dilapidationis, aut interitus rei, quæ ſequeſtrari petitur: nam in eo caſu lite pendente res immobilis, vel alia, quæ ſervando ſervari poteſt recte ſequeſtratur, ne judicium reddatur illuſorium contra textum *in l. ſi pater ff. de judiciis*, & ne exequutio reddatur inanis *l. ab exequutio Cod. quorum appellat.* non recipiuntur; mobilis vero res, quæ ætatem, & moram litis non fert; ſed tempore fit deterior, aut omnino perire poſſet lite pendente, judicis implorato officio vendi, & pretium loco rei ſequeſtrari poteſt. Gailius *lib.* 1. *obſervat.* 148. *n.* 3. *ubi nu.* 4. dicit eas res proprie dici ſervando ſervari non poſſe quæ ultra triennium in ſua naturali bonitate conſervari nequeunt per gloſſam ſingularem *in l.* 1. *in uſucapione Cod.* ſi adverſus uſucapionem. Itaque Azevedus 18
in dicta Rubrica *titul.* 12. *lib.* 4. *recop.* à *numer.* 13. & 14. ait, quod ſi res, conſiſtunt in pondere, numero, vel menſura, & numeratæ traderentur, tunc dominium, & poſſeſſionem transferri in depoſitarium, qui tenebitur eandem, vel ſimilem tradere, ſecundum textum *in l.* 2. *in fine tit.* 3. *p.* 5. *videbis quæ refero infra q.* 4. *in fine.*

Quæstio I.

An poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſeat in ſequeſtrum. Et an Dominus rei ſequeſtratæ debeat alii ex ejus bonis. Et an an quando fiat ſequeſtratio in beneficiis. Et an quando in aliis rebus poſſit incipi à ſequeſtro. Et an bona incarceratorum debeant ſequeſtrari, dum lis durat.

S U M M A R I U M.

1 *Depoſitum judiciale longe differt ab extrajudiciali.*
2 *L. licet* 17. § *vel depoſita ff. depoſiti l. intereſſe puto ff de acquirenda poſſeſſione n.* 4.
3 *Uſucapio qualiter per ſequeſtrum poſſit introduci.*
4 *Sequeſtratio voluntaria transfert poſſeſſionem; ſecus neceſſaria.*

ructus rei ſequeſtratæ non reſtituuntur poſſeſſori in neceſſario ſequeſtro.

7 *Sequeſtratæ rei Dominus, ali debet ex ejus fructibus,* limitatur. n. 7.

8 *Sequeſtratio in beneficio quando fiat, vel non n. 9.*

9 *Clem. 1. de ſequeſtratione poſſeſſionis.*

10 *Sequeſtrum non excluditur ex ſententia lata in poſſeſſorio, nec decernitur ex lata ſuper tit. beneficii in cauſa reſtitutionis.*

11 *Sequeſtrum illico poteſt fieri in quatuor caſibus.*

12 *Sequeſtratur mulier quæ durante lite ſuper matrimonio ſecundo nubit.*

13 *L. 1. §. ſuper Cod. de aſſertione tollenda.*

14 *Sequeſtrari non debent bona incarcerati ex delicto privato, etiam ſi poſt ſententiam veniant applicanda fiſco n. 15.*

15 *Incarceratus poteſt bona ſua adminiſtrare.*

1 AD primam difficultatis partem videbis quæ congerit Felicianus de vega *in cap. examinato de judiciis nu. 7. & 39. ad 42.* Riccius *collect.* 1655. Azevedus ad Rub. *titul. 12. lib. 4. recop. à num. 7.* & alii referendi; igitur dicendum eſt judiciale depoſitum longe differre ab extrajudiciali, de quibus ſupra ad Rub. ſex differentias ponit Othomanus tractatu de depoſito *pag* 270. ſed præcipuam proponit Florentinus *in l. licet 17. §. rei depoſitæ ff. depoſiti*: quippe rei apud ſequeſtrum depoſitæ poſſeſſionem in eum tranſire in depoſitarium; non item quod idem admittit Innocentius III. *in c. 1. hoc titul.* verſ. *bonæ memoriæ* Clemens V. *in clementina unic hoc titul.* quod intellige de ſequeſtratione voluntaria, communiter docent Doctores, non in neceſſaria ſecundum Bart. & alios *in l. intereſſe puto ff. de adquirenda poſſeſſione*, Alex. *conſ. 94. volum.* 5. Rebuffus *in titul. de pacificis numer.* 86. *in antiquis*, & in noviſſimus *numer.* 101. Grammaticus *deciſione Neapol.* 51. *n.* 2. ubi ampliat nedum in ſequeſtro prætorio, ſed in judiciali. Iterum Rebuffus, quem ſequitur Azevedus cum aliis ſupra, ubi docet ex hoc dicere Bohic. *in capit. examinata de judiciis*, quod, manus Regia appoſita rei contentioſæ non privat quem ſua poſſeſſione.

2 Verum prædictæ doctrinæ obſtat, quis nec *in dicta l. 17. §. rei* depoſitæ, ſequeſtrationem voluntariam, nec *ex dicta l.* intereſſe neceſſariam fuiſſe conſtat, cum etiam quia, ut alia omittam contrarium videtur ſatis probare Innocentius *in cap. 1. hoc tit. num. in ſequeſtratione neceſſaria loquutus*, & poſſeſſionem in ſequeſtrum tranſlatam eſſe docens, & omiſſis interpretationibus, quas *in dicto c. 1. & in Clement. unica, & in dicta l. intereſſe puto, & in dicto §. rei depoſitæ* ſcripſerunt Ordinarii Joannes Monachus *in cap. locupletari num. 3. de reg. jur. lib. 6.* Archidiaconus *in cap. quia res numer.* 311. *quæſt.* 3. & præcipue omiſſa interpretatione Bartoli *in dicta l. intereſſe numer.* 8. quam ibi ſequitur Cumanus, & communem dicit Cardinalis *num.* 25 Immola *numer. 6. in dicta Clem. unica,* Abbas *in cap. 2. hoc titul. numer. 18. & 19. & in dicto cap. examinata num.* 13. Gregorius *in l. 1. titul. 9. pag.* 3. Didacus Perez *in l. 1. titul. 10. lib. 3. ordinamenti col.* 1144. Tiraquellus qui plura adducit in ejus confirmationem de jure conſtitut. *p. 3. limitatione 27. numer. 6.* Menochius *de retinenda poſſeſſione rem 3. numer.* 86. Item & omiſſa ſimiliter Aretini opinione *in dicta l. intereſſe puto, & in dicto cap. examinata*, quam tanquam novam ſibi arrogat Zaſius *lib. 2. antinomiarum, num.* 4. Felin. *in dicto cap. examinata numer.* 13. Menochius jam relatus *numer.* 93. & rejecta etiam alia opinione Duareni de ſacris Eccleſiæ miniſteriis *lib. 2. cap.* 10. Alia Corraſii *lib.* 3. Miſcellan. *cap. 2. numer.* 14. Alia Charendos veroſimil *cap.* 6. Alia Cujacii *lib. 9. obſervat. cap.* 33. Reſpondet Pichardus *in § præterea* inſtituta quibus modis contrahitur obligatio, *in dicta l. intereſſe*, puto non agi de ea quæſtione an poſſeſſio transferatur in ſequeſtrum; hoc enim pro conſtanti Julianus ait, ſed an ſi contingat illius rei ſequeſtratæ ab eo qui in cauſa obtinuit uſucapionem allegari poſſit ne ei illud tempus ſequeſtrari.

Cui quæſtioni duobus conſtitutis caſibus Julianus reſpondet; alter eſt quando apertè conſtat partes ita imprudentes, & rei ſuæ parum induſtrias fuiſſe, & ſequeſtrationem ita fecerint, quod poſſeſſionem omnino voluerint dimittere; tunc enim ex aperta animi ſententia tempus, quo duraverit ſequeſtrum ad uſucapionem procedere non poſſe. Alius eſt ſi ſequeſtrum fiat cauſa cuſtodiæ, quod regulare, & frequentiſſimum eſt, & tunc tempus prodeſt ad uſucapionem, quia ejus nomine ſequeſter poſſidet; unde ei procedit poſſeſſio *l. 2. ff. quemadmodum poſſeſſio amittatur l. quod meo* 19. *ff. de adquirenda poſſeſſione*, *cap.* cum venilſeut de reſtit. ſpoliat. *cap. ſi diligenti de præſcript.* notat Jaſon *numer. in fine*, & Bartolus *numer.* 8. *in l. 1 §. per ſervum corporaliter ff. de acquirenda poſſeſſione*, quem intellectum latè proſequitur Sahagun, Villaſante *in c. 1. hoc tit. ex n.* 8. & ſic ſub diſtinctione videtur loquutum eſſe Andream Vallenſ. ad Rub. *hic n. 3. & 4.* quatenus docet in ſequeſtratione voluntaria transferri poſſeſſionem, & in neceſſaris, & judiciali quando fit ex officio, ut quando uterque litigantium contendit ſe rem poſſidere, & periculum eſt, ne ad manus deveniant. Nam tunc hæc ſequeſtratio permiſſa eſt. Verum fateor non ex hoc induci poſſeſſionem tranſferri. Et ex multis plura tradit Graña *in cap. 1. hoc tit. numer.* 7. ubi docet poſſe tranſferri poſſeſſionem pam in neceſſaria quam in voluntaria ſequeſtratione ſi de tali voluntate appareat; ſecus tamen eſſe de communi jure, eum ibi videas. 3

Quare retenta applicatione *num. præcedenti* allata, exiſtimo non eſſe recedendum à communi, de qua *num. antecedenti* in verſ. *verum* ibi dico voluntariam ſequeſtrationem transferre poſſeſſionem; ſecus neceſſariam: horū differentiæ ratio eſt, quia in neceſſaria ſequeſtione, quæ fit judicis poteſtate nulla datur voluntas partis poſſidentis, à quo res aufertur, ut ponatur in ſequeſtro, ex qua voluntate demonſtretur partem velle deſinere poſſidere, cum adverſus judicis juſſum pars illa nullam habet poteſtatem, imo & ipſa pars vim dicitur pati ex judicis juſſu ſecundum Avendanum in dictionario ſuo in varbo *fuerça*, ideoque periurum non eſſe qui jurat tradere rem aliquam, quam poſtea propter judicis ſequeſtrum tradere nequit, uti ſecundum Didacum Perez ſequitur Azevedus *in dicta Rubr. tit. 12. lib. 4 recop. à num.* 8. Tamen in voluntaria ſequeſtratione partes ipſæ conſenſu ſuo, & conventione ſequeſtrant & deponunt rem; ideo nimirum ſi poſſidere deſinant, quamvis & tunc etiam ſint faciendæ aliquæ diligentiæ, de quibus ipſe *à num. 11. ubi num 12. & 13.* refert alium dicendi modum pro differentia horum ſequeſtrorum, dicens in neceſſario ſequeſtro partem non intendere auferre poſſeſſionem; ſecus in voluntario, ubi partes ipſæ conſentiunt. Et licet 4 5

eet in neceſſaria ſequeſtratione poſſeſſio non auferatur: fructus tamen rei ſequeſtratæ reſtitui poſſeſſori non debent, ſed deponendi ſunt, juxtà formam textus *in l. 1. tit. 12. lib. 4. recopilat.* qui in hoc noviter diſponit, & ſic quoad hoc perditur commodum poſſeſſionis, ut notat Azevedus in dicta Rubrica *num.* 15. & vide *ad quæſtionem infra quæſt.* 5. & hujus diſtinctionis plures Doctores congerit Garcia *de beneficiis p.* 5. *cap.* 6. *num.* 18. alios plures Barboſa *in cap.* 1. *n.* 5.

6 Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondeo quod Dominus rei ſequeſtratæ debet ali ex ejus fructibus; ita ut ſi litigator nihil proprii habet præter rem ſequeſtratam: tunc non tantum alimenta; ſed etiam litis ſumptus conſequi debeat, & hoc ne cogatur litem deſerere, Magon *deciſ.* 98. quod ampliat etiamſi lata eſſet ſententia pro ſequeſtrante. Idem Magon *in deciſ.* 115. ſequitur Riccius *collect.* 1425. ad textum *in l. fin. §. quod ſi ei,* ubi DD. *Cod. de ordine cognitionum*, ubi ampliat etiam procedere in bonis, propter delictum ſequeſtratis. Nam ſi interim delinquens non habet ex quibus alimenta valeat percipere debet, ex fru-
7 ctibus rei ſequeſtratæ alimentari. Sed hanc limitabis doctrinam. Primo quando bona eſſent parvi momenti; idem Riccius ſupra, & *deciſ.* 13. *Secundo* quando conſtaret bona eſſe furtiva, Rubin. *deciſ.* 200. *Tertio* quando mercator, cui ſunt ſequeſtratæ merces, vel quiſpiam alius haberet aliunde, alioquin in ſubſidium reus de eis eſt lendus pendente judicio, idem *in deciſ.* 121. ubi allegatur Albericus *in dicta l. fin.*

8 Ad tertiam quæſtionis partem multa congerunt DD. *in Clementina* 1. *hoc titulo*; igitur fiet ſequeſtratio in beneficio, ſi una ſententia lata fuerit in curia ſuper petitorio, vel poſſeſſorio, contra poſſeſſorem beneficii, quod non poſſederit per triennalem; tunc enim ab ordinario fiet ſequeſtratio ipſius beneficii; etiamſi opponatur de nullitate ſententiæ, & dictam ſequeſtrationem impediens, vel fructus occupans ſequeſtratus eſt excommunicatus, & ſi eſt de litigantibus cadit etiam à jure ſuo. Etenim DD. hoc probantes per dictam Clementinam, ampliant eam procedere etiam in eo, quia violaverit ſequeſtrum oppoſitum ſuper beneficio in vim ſententiæ nullæ, Rota *in deciſione unica in antiquis*, Biſignet, *in deciſione* 2. Caſſad. *in deciſ.* 2. *hoc tit.* Riccius *collect.* 223. ubi etiam ampliat ut etiam tertius appellans à ſententia lata contra poſſeſſorem beneficii non valeat pro ſuo intereſſe impedire hujuſmodi ſequeſtrum, Rota *in deciſ.* 4. *eodem tit.* vide Salgadum de Regiâ protectione *lib.* 2. *c.* 16. *à n.* 14.

9 Verum relata ſententia venit limitanda, quando ſententia non eſſet lata ſuper poſſeſſorio, vel petitorio, & ſic extra terminos dictæ Clementinæ unicæ, quæ cum ſit pœnalis non eſt extendenda; Puteus *in deciſ.* 45. *lib.* 2. *ſecundo* non procedit textus *in dicta Clementina unica*, quando ſequeſtrum non eſt appoſitum principaliter ſuper beneficio, ſed ſuper membro, vel re ipſius, Caputaq. *in deciſ.* 153. *p.* 3. Item etiam quando lata eſt ſententia in cauſa beneficiali ſuper attentatis; Bellamera *in deciſ.* 54. Item etiamſi violaretur ſequeſtrum ex officio poſitum, ut puta propter attentata; Mohedan *in deciſ.* 1 *hoc tit* aliqua dico infra, quæ conducibilia ſunt. Item *quinto* limitatur ſi beneficium fuerit per triennium, & pacifice poſſeſſum; ut in textu, & tunc non eſt neceſſe, quod immediatè quis triennio poſſederit, Caputaq. *in deciſ.* 159. *p.* 3. Riccius *dicta deciſ.* 223. *qui in deciſ.* 1585. *ſuper eadem Clementina*, ampliat non procedere ſequeſtrum contra hunc poſſeſſorem triennalem; etiamſi præfatus triennalis poſſeſſor ſententiam privationis contra ſe ob non ſolutionem penſionis reportavit, Caſſad. *in deciſ.* 4. *hoc tit.* tamen advertes quod dicta exceptio triennalis poſſeſſoris non defendit poſſeſſorem ſimoniacum, idem *in deciſ.* 4. *eodem*, ubi fuit dictum, quod ſimoniacus ſimonia reali non agit ſpolio nec evitat ſequeſtrum, etiamſi triennio pacifice poſſederit juxta terminos prædictæ Clementinæ; igitur in ſpecie dictæ Clementinæ, ut fiat ſequeſtratio non deſideratur fructuum diſſipatio, quod admiſſum eſt propter magnam curiæ authoritatem, ad compeſcendas litigatorum malitias; ita Ancharranus, Immola ibi, & Graña *in cap. fin. hoc tit. num.* 3. Sahaguo ibi *à num.* 9.

Notandum tamen eſt quod ex ſententia lata in 10
poſſeſſorio, non præſumitur ad petitorium, ad excluſionem ſequeſtri Caſſad. *in deciſ.* 2. *hoc titulo*, Balbus *in deciſ.* 22. Riccius *dicta collect.* 585. ubi addit non decerni ſequeſtrum ex ſententia lata ſuper titulo beneficii in cauſa [illegible] lata pro eo, qui habuerat contra ſe prius rem judicatam; ita cum Caſſad. ſupra *in deciſ.* 1. *hoc tit.*

Ad quartam partem dicendum eſt, quod licet 11
regulariter non ſit incipiendum à ſequeſtratione & *l. unica Cod. de ſequeſtrat.* Rubinus *in deciſ.* 91. Riccius *collect.* 1093. ut jam ſupra ad Rubricam dixi ex eo, quod ſequeſtrationes ſint odioſæ. Tamen in multis poteſt incipi ſi quatuor concurrant, de quibus Miſing. *centuria* 1. *obſervatione* 11 quæ deducuntur ex jam ſupra dictis, & ſic poteſt ſequeſtratio fieri. Primo de bonis hæreditariis Altero hærede reluctante diviſionem. & differente, ut in propriis terminis refert deciſum, Paponius *lib.* 15. *tit.* 7. Arreſto 4 *Item ſecundo* mulier erit ſequeſtranda quæ durante lite ſuper matrimonio, ſecundo 12
loco nubit ad impediendum ne carnaliter conjungatur cum ſecundo viro, Creſcentius *in deciſ.* 2. *hoc tit.* Item procedit concurrentibus poſita per Guid. Papæ *in deciſ* 246. quia tunc judex poteſt incipere à ſequeſtratione, & in caſu Caſſadori *deciſ.* 1. *hoc tit.* ſequitur Riccius *dicta deciſ.* 1093. ubi cum Papon. *lib.* 8 *tit.* 10. *Arreſto* 5. dicit etiam procedere quoad hoc, quia recuſans conſentire ſequeſtrationi ordinatæ punitur. Quo fit ut à ſequeſtro 13
incipiatur in ſpecie textus *in l.* 1. & *ſuper, Cod. de aſſertione tollenda*, in cujus ſpecie; ideo incipitur à ſequeſtro, quia cum ibi ſervus ex poſſeſſione ſervitutis in libertatem proclamet, & Dominus eum in ſervitutem petat, cum tunc uterque petitor ſit, neuter debet frui commodo poſſeſſionis; & ideo peculium ſequeſtrat. quia iniquum eſt Domino reſtitui prius, quam vicerit, neque ſervus peculio frui poteſt, cum ſervus non ſit. qua de cauſa deponi oportet, cum neuter commodo poſſeſſionis uti poſſet, Donellus *lib.* 24. *comment. cap.* 4. idem *in dicta l. unica Cod. de aſſertione tollend.*, Graña *in cap* 1. *hoc tit. num.* 3. adde quæ dico infra *in cap.* 1. *quæſt.* 3. in verſ. *ad ſecundam*, & plura exempla, in quibus à principio ſequeſtrum permittitur ponit Sahagun *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 2.

Ad ultimam quæſtionis partem de bonis incar- 12
ceratorum an ſequeſtrentur dico quod non debent ſequeſtrari bona incarcerati pro delicto privato. *Primo* per textum *in l. reum ff de ſolutionibus*, cujus verba ſunt *reo criminis poſtulato interim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus*

ſolvi, alioquin plerique innocentium neceſſario ſumpto egebunt, ibi notant gloſſa, Bartolus, & DD. & inquit Paulus de Caſtro, quod poſito ut confiſcatio ſubſequatur, non poterit fiſcus iterum convenire debitores, etiamſi ſcientes accuſationem propoſitam ſibi ſolverunt, quia liberati ſunt per rationem textus ibidem, idem probat textus *in l. quod ſi forte* §. *ſunt quidem*, verſ. quid ergo, & *in l. quamvis* §. 1. *ff. de ſolut. Secundo* probatur per textum *in l. auferter* §. *in reatu ff. de jure fiſci*, ibi *in reatu conſtitutus ſua adminiſtrare poteſt, eique*
1 *debitor rectè bona fide ſolvit.* Et inquit gloſſa 1. ibi quod bona ſua adminiſtrare poteſt; etiam poſt accuſationem inchoatam; eſt igitur ibi textus expreſſus ubi adminiſtratio bonorum capto non denegatur, & per conſequens ei bona non ſequeſtrantur, de quo Salicetus idem tenens *in l. ſi quis poſthac num. 9. Cod. de bonis præſcriptis*; optimè Antonius Gomez *tomo 3. var. cap fin. num* 4. verſic. *ſi vero talis reus*, ubi tenet quod non aufertur illi reo, etiam delinquenti adminiſtratio bonorum, nec ei bona confiſcantur, ſequitur Joannes Gutierrez *allegatione* 12. ubi idem probat per textum *in l. poſt contractum capitale crimen ff de donat.* ubi latè ſcribentes, præcipuè, Andreas, Alciatus, & ibi omnes DD. tenent quod reus accuſatus de crimine capitali ante condemnationem habet liberam adminiſtrationem bonorum, & poteſt alienare titulo Oneroſo, vel Lucrativo; dum tamen id non faciat in fraudem, de quo idem Gomezius ubi ſupra *num.* 3. & 4. & eſt Regis lex 2. ad medium *tit.* 4. *p* 5. Non enim bona accuſati de crimine, etiam ex quo de jure confiſcantur debent capi, nec ſayſiri ante ſententiam (licet quidam extraordinarii judices interim capiunt bona ipſius, & ſayſiunt,) *ut in l probibitum Cod. de jure fiſci lib.* 10. imo nec debent controverſia pendente inquietari facultates, quæ deſcribi fas non eſt, *ut in l defenſionis facultas Cod. eodem, concludit* Gutierrez hæc jura obſervari apud tribunalia ſuprema. Vide quæ congerit, & docet Azevedus *in l. 3. tit. 10. lib. 4. recopilationis, à num.* 11. in verſiculo *eu que ſe devan ſecreſtar.*

Quæstio II.

An ſequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem valida ſit, an vero remedio attentatorum revocetur. Et an vim faciat Eccleſiaſticus exequendo ſuam ſententiam ſequeſtrationis fructuum appellatone remota. Et an poſſit dari remedium aliquod ad impediendum ſequeſtrum. Et an in cauſa appelationis ſicut in prima inſtantia, ſit locus huic ſequeſtrationi fructuum.

Sumaarium.

1 *Appellatio ſuſpendi juriſdictionem judicis, à quo, & ea pendente nihil novandum.*
2 *Sequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem revocatur, ut attentata fallit n.* 3. 4.
3 *Clem* 1. *hoc tit num. ſequentibus.*
4 *Sequeſtratio fieri poteſt, etiamſi in ſententia mentio non fiat de dilapidatione.*
5 *Vim non facit ordinarius exequens ſuam ſententiam ſequeſtrationis in beneficialibus n.* 6. *Et quid ſi tertius compareat appellando dicto num.* 6. & 7.
8 *Cauſa exprimenda eſt in appellatione à ſententia ſecreti.*
9 *Sequeſtratio permiſſa evitatur idonea ſatiſdatione, juratoria cautione Et quid ſi quis doceat incontinenti de jure ſuo n.* 10.
10 *Sequeſtrum ut fiat, de quibus debeat judici prius conſtare.*
11 *Sequeſtrum poteſt fieri in die feriata.*
12 *Sequeſtratio locum habet in appellationis inſtantia, ſicut in prima, ſi timetur de dilapidatione.*
13 *Sequeſtrum, à quo judice fiet appellatione interpoſita.*

UT ad primam difficultatis, & ſecundam partem reſpondeam ſuppono quod appellatio ſuſpendit juriſdictionem judicia, à quo, ita ut ea 1
pendente nihil novandum ſit *l. 1. §. nil novari appellatione pendente, cap. non ſolum de appellationibus lib. 6. cap. poſt appellationem* §. *ante appellationem 2 quæſt. 6. l. 26. in fine tit. 23. p. 3.* Quo ſuppo- 2
ſito ad primam reſpondeo revocandam eſſe ſequeſtrationem, quaſi verè attentatam, etiamſi ſequeſtratio poſſeſſionis fieret, alias ad tollenda ſcandala, nam etſi multa ea ratione permittantur quæ alias non licerent; argumento textus *in l. æquiſſimum ff. de uſufructu*, ut copioſè docet Felinus *in cap. 2. de præſcript.* qui 30. caſus ſpeciales ea de cauſa refert, Menochius *conſ. 57. num. 4 lib* 1. Lapus *allegatione* 78. Aufrerius ad Cap llam Toloſanam *deciſ.* 477. Balboa *in cap. 1. de appellationibus à n.* 48. qui docet, adhuc ſi ſequeſtratio fiat poſt appellationem recuperetur, quaſi attentata, vel eleganter reſolvit Afflictis *in deciſ. 96. à n.* 1.

Huic tamen concluſioni obſtat textus *in Clement. 1. hoc tit.* ubi ſi poſt appellationem ſequeſtre- 3
tur poſſeſſio, non revocatur remedio attentatorum. Tamen pro ſolutione hujus difficultatis conſtituendum eſt, quod etſi regulariter loquendo poſt appellationem ſequeſtratio fieri non poſſit; in aliquibus tamen caſibus eſt admittenda; adeo ut attentatorum remedio non poſſit revocari. Primo quando fit ſequeſtratio juxta formam textus *in dicta Clementina unica* ſcilicet cum ſententia in cauſa beneficiali profertur contra poſſeſſorem in prima inſtantia, & in ea decretum eſt ſequeſtrum, quo caſu appellatio non impediet ſequeſtrationem, ut reſolvit Cardinalis in dicta Clementina, Afflictis *deciſ.* 152. Caſſiodorus *deciſ. 5. hoc titulo*, Oldradus *conſ.* 161. Quod ſi cauſa eſſet profana, & abſque timore, & ſuſpicione dilapidationis ſequeſtratio poſſeſſionis facta poſt appellationem, ut attentata revocaretur, Afflictis *deciſ.* 98. Balboa *in dicto cap. 1. de appellat. num.* 49. *Secundo* ſequeſtra- 4
tio fieri poterit, etiamſi in ſententia non fuiſſet decretum, quando per poſſeſſorem dilapidarentur fructus juxta textum *in cap fin. hoc tit.* & ibi dicendo reſolvit Aufrerius ad Capellam Toloſanam *deciſ.* 477. ex Bartolo *in l. Imperatores per illum textum ff de appellat.* Maranta in ſpeculo ſextæ partis principalis 3. *parte quæſt. 2. num.* 177. Socinus *Regula* 459 *limit.* 1. Balboa *ſupra num.* 50. qui docet in hoc caſu non eſſe neceſſarium, quod ſit actualia diſſipatio; ſed ſufficit timor probabilis diſſipationis Ad ſecundam quæſtionis partem videtur quod judex Eccleſiaſticus, qui ſequeſtrat fructus beneficii appellatione pendente, maximè quia ſequeſtratio

eſt

eſt odioſa, & prohibita *l. 1. Cod. de prohibita pecuniæ ſequeſtratione Clementina 1. hoc titulo*, ſecundum verum intellectum vim faciat, uti in terminis hujus quæſtionis docet Card. *in dicta Clementina prima, quæſtione vigeſimaſecunda, in fine*, verſiculo *ſi vere proceditur in negotio*, per textum *in l. fin. ff. nihil novari appellatione pendente*, ubi expreſsè reſolvit quod non poteſt fieri ſeqreſtum contra poſſeſſorem beneficii appellatione pendente, ut *in dicta Clementina*.

6 Alii tamen abſolutè docent contrariam ſententiam veriorem eſſe, & tenendam in terminis dictæ *Clementinæ hoc titulo*, videlicet poſt latam ſententiam contra poſſeſſorem valere actum ſequeſtrationis per ordinarium factæ, appellatione pendente; ita ut in hoc caſu judex non dicatur attentare, & per conſequens non faciat vim, quod mihi verum videtur ex dictis quæſtiuncula præcedenti, & tenent in terminis Caſſiod. *deciſione quinta, numero ſecundo*, verſiculo, *ſed major pars hoc titulo*, Afflictis *deciſ.* 152. *numero ſexto*. Lancellotus *de attentatis appellatione pendente limitat. duodecima, numero ſecundo*, Zevallos cum aliis *de cognitione per viam violentiæ parte ſecunda, quæſtione* 158. Gratianus *diſcept. forenſ. parte ſecunda, capite* 232. *numero ſecundo*, ubi declarat materiam, & ampliat etiamſi tertius pro ſuo intereſſe compareat appellando, ut fuit deciſum in Rota *deciſ.* 11 *alias* 294. *in antiquis de ſententiis & re judicata. & deciſ.* 4. *hoc titulo, alias* 390. *in novis* dicat veriorem Gratianus *num.* 6. cum ex hoc nullum damnum tertius potiatur, *ſecus*, ſi aliquo modo damnum recipiat, ut tradit Curtius *conſilio* 142. *num.* 10. Afflictis *deciſ.* 169. videndus Covarruv. *in pract. cap.* 23. *num.* 8. docet Riccius *collectanea* 223. in verſiculo *amplia ſecundo*.

7 Nec obſtat quod tertius appellans impediat exequutionem ſententiæ, quæ eſt major, quam fructum ſequeſtratio, *ut in l. cum ſuper ff. de ſententia, & re judicata*. & ſic multo fortius impediri ſequeſtrum per appellationem, quia reſpondeo procedere illud, quando agitur de magno præjudicio, quod poſſet fieri tertio appellanti; ſecus in noſtro caſu, in quo habenti unam ſententiam pro ſe non dabitur poſſeſſio, nec aliqua fructuum perceptio, niſi finalem victoriam obtinuerit, & ſic majus præjudicium fieret *tertio* per exequutionem quam per ſequeſtrum, ut reſolvit Zevallos ſupra *quæſtione* 158. ubi docet quod ſi ſententia fuerit data in Curia Romana, ut in terminis dictæ Clementinæ unicæ hoc titulo; tunc appellatio non impediet ſequeſtrum; quod non fit authoritate judicis, & ejus mandato, ſed legis ita diſponentis, *ut in l. fin. Cod.* quibus appellare non licet, quia lex non dicitur gravare; ut tradit Baldus *in cap. ad noſtram de appellat.* Et ſi dubitea an ſit ex-

8 primenda cauſa in appellatione à ſequeſtro, dico duas eſſe opiniones contrarias, quas refert Gratianus ſupra *dicto cap. 232. diſcept. forenſ. num.* 24. & tutior eſt opinio, ut cauſæ exprimantur, cum inter loquutorium ſit decretum ſequeſtri, ut tradit Caſſiod. *dicta deciſ.* 4. Zevallos *ſupra in fine* quò adjunges notata *in cap. 12. & in cap. ut debitus de appellat.*

9 Ad tertiam quæſtionis partem reſpondent communiter Doctores, quod regulariter ſequeſtratio permiſſa in aliquibus caſibus poteſt evitari, ſi idonea præſtatur ſatiſdatio de rebus conſervandis; imo etiam juratoria cautionē ſequeſtrum tolli, ſi modo perſona illam offerens ſit integræ vitæ, & probatæ exiſtimationis; ſecus ſi ſit ſuſpecta, & levitatis opinionem apud omnes habeat, Vallenſis ad Rubricam hic *numero octavo*, cum multis aliis Azevedo *in l. 1. titulo 12. lib. 4. recopilationis à num.* 4. Villalobos *in ſuo ærario comm. opin. litteris S. n.* 80. ubi *num.* 82. inquit communem itidem eſſe quod ſatiſdatio, quæ ſequeſtrum evitat, eſt de judicio ſiſti & re non baratanda, ſecundum Oroſcium *in l. ſi fidejuſſor §. ſatiſdatum col.* 661. *in principio*, & per recentiores additur tertium, ſcilicet promiſſio rerum ſine aliqua procraſtinatione reſtituendarum, ſi actorem in cauſa vincat.

Quod ſi quis doceat incontinenti de jure ſuo dubium eſt an evitet ſequeſtrum, in quo articulo 10
Didacus Perez ad titulum *de los ſecreſtas in lib. 3. ordinamenti col.* 1141. *quæſtione* 15. affirmativè reſpondet, ſequitur Azevedus ubi ſupra *num.* 6. qui *num.* 7. & 8. docet quod ut fiat ſequeſtrum requiritur *primo* quod ſaltim conſtet de jure petentis ſequeſtrum. *Secundo* debet vocari pars, quia ſua intereſt. *Tertio* quod ex parte unius ſuſpicio adſit. *Quarto* quod hoc decernatur à judice, unde evenit, quod ſequeſtratio facta inter duos non cenſeatur facta quoad alios. Et poſſe fieri ſequeſtrum 11
in die feriata, etiam in honorem Dei, ſi periculum eſt in mora, & res ſequeſtranda nobilis eſt, tenet Rebuffus *tomo tertio*. ad leges Gallicas *hoc titulo de commiſſione articulo primo, gloſſa ſecunda, numero octavo, & nono*.

Ad ultimam quæſtionis partem dicendum, quod 12
habet locum ſequeſtratio in ſecunda appellationis inſtantia, ſicut in prima & hoc etiam appellatione pendente ſi timetur dilapidatio *ex dicto cap. fin. hoc titulo. dicta l. Imperatores ff. de appellationibus ad hoc allegatis* per Didacum Perez ad hunc titulum *de los ſecreſtos in lib. ordinamenti quæſtione decima, col.* 1142. *& latius col.* 1139. verſiculo *eſt alius*, communem teſtatur Maranta *in practica titulo de appellatione numero* 177. *pag.* 591. *inferius*, Azevedus *in dicta l. 1. titulo 12. lib. 4. compil.* 13
num. 9. *Ad quod videbis quæ dico infra in cap. 2. hoc titulo*. Et ſi dubites per quem judicem, tunc poſſet fieri ſequeſtrum, an per judicem à quo, vel ad quem; dico quod ſi petitur ſequeſtrum, antequam appellatio ſit ſuperiori præſentata, & per eum recepta, debet fieri per judicem, à quo, ſed ſi poſt præſentatam appellationem fiet per judicem ad quem; ita Didacus Perez *ſupra quæſtione undecima, col.* 1142. Azevedus *in dicta l. 1. numero decimo*, & hanc teſtantur communem opinionem Maranta ubi ſupra Villalobos in dictionario communium opinionum *litteris S. numero* 83.

QUÆSTIO

Quæstio III.

An à quolibet judice poſſit fieri ſequeſtrum. Et an apud judicem vel officialem poſſit fieri. Et an apud duas perſonas. Et an ſequeſter poſſit deponere ſequeſtrum penes alium. Et in tali ſequeſtro ſit aliquod præbendum ſalarium depoſitario.

Summarium.

1 *Sequeſtrum quis judex facere auet n. 2. 3.*
2 *Pedaneus judex ad quam ſummam faciat ſequeſtrum.*
3 *Delegatus judex poteſt facere ſequeſtrum, etiamſi non fundet juriſdictionem ante litem conteſtatam.*
4 *Sequeſtranda ſunt bona apud fidelem, & idoneam perſonam, & quid apud judicem ſeu ejus officialem n. 5.*
6 *Sequeſtrum communiter apud unam tantum perſonam fiet, niſi plures ſint neceſſariæ.*
7 *Deſcriptio bonorum habet locum ubi ſequeſtrum illum non habet.*
8 *Sequeſter quando poſſit deponere ſequeſtrum penes alium.*
9 *Sequeſtro, ſive depoſitario datur ſalarium præcipuè ſi officialis, & deſtitit ab officio.*

1 AD primum dico, quod poteſt facere ſequeſtrum judex loci; ubi lis agitatur, & tractatur, & qui de re illa ſequeſtranda cognoſcit, & cognoſcere poteſt. Imo & judex loci illius, ubi lis agitatur, quamvis de cauſa non cognoſcat, poteſt ad partis petitionem ſequeſtrum facere, ſi ordinarius loci eſt, habeatque illius in potentia, & habitu cognitionem; argumento eorum quæ Doctores tradunt per gloſſam, & Cardinal. *in Clementina unica hoc tit.* Azevedus *in l. 1. tit. 12. lib 4. recop. n. 10. in fine.*

2 Verum dubitatur an judex pedaneus, ſeu delegatus poſſit ſequeſtrare, in quo articulo videtur dicendum, quod licet judex pedaneus, habeat limitatam cognitionem, veluti uſque ad certum valorem: ſed poterit ſequeſtrare rem majoris valoris. Tamen in pedaneo judice contraria ſententia verior eſt, cum pedaneus judex ultra taxam excedere non poſſit & exceſſum invalidum judicant Guidon *in deciſ. Delphin. 26. per textum in l. 2. ff. de judiciis,* docet Azevedus ſupra *n. 12. qui hoc limitat.* niſi ex aliqua juſta cauſa judex procederet, ut puta ob periculum in mora adeundi majorem judicem, vel quia in conſequentiam, & incidenter eſſet faciendum ſequeſtrum: argumento textus, & ibi traditorum in l. à judice cod. de judiciis, ſecus vero alias.

3 De judice autem delegato videbatur dicendum eo, quod habeat etiam limitatam juriſdictionem quam nequit excedere juxta *notata in cap. fin. de reſtitutione ſpoliatorum quæſt.* 1. Tamen dicendum eſt, delegatum judicem poſſe facere ſequeſtrum, etiamſi juriſdictionem non fundet ante litem conteſtationem; ita ſecundum Bartolum, & Paulum per gloſſam ibi *in l. ſi reus paratus ff. de procurat.* Azevedus *ſupra n. 11. & 12.*

4 Ad ſecundam quæſtionis partem ut reſpondeam præmitto, quod perſona, apud quam fructus ſunt ſequeſtrandi debet eſſe fiſcalis, & idonea juxta textum *in dicta l. 1. tit 12 lib. 4. recop* ubi Azevedus *num.* 12. verſ *ponerlos en fieldad*; debet enim eſſe idonea facultatibus, ſecundum textum *in l. in fine tit. 9. p. 3.* & quæ dicatur perſona idonea, tradit Cardinalis, & ibi ejus additionatot *in dicta Clem* 1. *hoc tit. quæſt.* 14.

5 Unde nonnulli reſpondent ad difficultatem, quod poteſt fieri ſequeſtrum apud judicem, vel ejus officialem *per gloſſam fin. in dicta l. 1. tit.* 13. quæ probat per textum *in l. ſi fidejuſſor §. fin. ff. qui ſatiſdare cogantur*, & gloſſa *deponatur in l. Senatus Conſulto ff de officio Præſidis.* Verum Azevedus *in dicta l 1. tit. 12 lib. 4. recop.* & Didacus Perez tenent nullo modo fieri poſſe tale ſequeſtrum penes judicem, vel ejus officialem, probant ex textu *in l. 13 tit 9. lib. 3. recop.* quia ſeipſum quis eligere non poteſt, quamvis electioni de ſe factæ per alios poſſet, (haberet licet votum) conſentire ſecundum CuriamPiſanam *lib. 2. c. 11.* & agnoſcunt Doctores pluribus in locis, & *in cap.* cum in jure peritus de electione.

6 Ad tertium quæſtionis partem, an apud duas perſonas fieri queat ſequeſtrum, in quo articulo Didacus Perez in tit. *de los ſecretos lib. 3. ordinamenti quæſt. 22.* docet non eſſe apud duas faciendum ſequeſtrum, ſed tantum apud unam, niſi ex cauſa quod mortuo uno, vel male gerente officium ita fiat. Tamen contraria doctrina fundamentum habet *in dicta l. 1. tit. 9. p. 3.* ubi lex loquitur in plurali, & *ibi notat gloſſa penultima*; ſed Azevedus *in dicta l. 1 tit. 12. lib. 4 recop.* id intelligit, quoties neceſſe eſſet, puta quia plures res eſſent ſequeſtrandæ, quæ apud unum tantum commodè ſequeſtrari non poſſent; alias enim plures unum deponi debere ait, ut probat *ex dicta l. 13 tit 9. lib. 3.* ubi jubetur in qualibet civitate unum depoſitarium nominandum.

7 Unum tamen notabis, quod ubi non habet locum ſequeſtrum habebit locum bonorum deſcriptio ad faciliorem probationem ſecundum gloſſam *in princ tit 9. p. 3.* Rebuffus *tit. de ſequeſtratione, ſeu commiſſo art. 1 gloſſa 2. num 9.* ſequitur Azevedus *in d. tit. 2. l. 4 recop.* ad Rub. *n. fin.* de quo plura leges apud Salgadum *de Regia protectione p. 2. c. 16. à n. 10. uſque in* 48. ait fieri debere, ubi eſt periculum dilapidationis bonorum.

8 Ad quartam quæſtionis partem dicendum eſt quod ſi pecunia deponatur penes tertium, propter cauſam creditoris nolentis rem illam recipere, depoſitarius ille poterit licite reddere mihi deponenti depoſitum illud reintegra. Sed ſi depoſitum per creditorem eſt acceptatum, & denunciatum depoſitario, ne alii ſolvat, nullo modo poteſt ſequeſter deponere, reddere ſequeſtrum abſque judicis licentia ſecundum Baldum *in l. acceptam num 5. Cod. de uſuris.* Ubi ſubdit unum mirabile, ſcilicet quod ſi de facto deponens accipiat depoſitum fingitur non depoſuiſſe, & cenſetur depoſitioni renunciaſſe *l. debitor ff. de uſuris, & l. 1. in fine,* & ibi Angelus Cod. qui potiores in pign. habeantur, notat in materia retractuum Tiraquellus *de utroque retractu tit. de lignagier. § 7 gloſſa fin. n 4. pag* 336. Azevedus *in dicta l. 1. tit. 12 lib 4 recop. à num.* 20 licet differat ad titulum hic Didacus Perez *col.* 1141. q. 7.

9 Ad quintam quæſtionis partem, quam tetigit Didacus Perez *hic quæſt. 8. pag.* 1141. de qua plura docet

doeet Azevedus *in dicta l. 13. tit. 9. lib. 4. recop.* dicendum eſt, quod depoſitario ſit aliquod ſalarium præſtandum, ubi expreſsè tenent Avendanus *in cap. 2 pratorum in num. 8. lib. 5.* Baëza in tractatu de decima tutorum *cap. 2. num. 19. cum pluribus ſequentibus*, Joannes Garcia *de expenſis, & meliorat. cap. 20. num. 14.* optimè Titaquellus *de retractu conventionali* §. 4. *gloſſa 7. num. 6. cum duobus ſequentibus*, & probari videtur ex textu in dicta *l. 1. tit. 12. lib. 4. recop.* dum poſtquam propoſuit fructus colligendos, eſſe deponendos, ponit regulam generalem, & clauſulam, quæ ad omnia præcedentia referri poteſt ibi *à coſta de los frutos*: ergo dat intelligere quod expenſis fructuum res cuſtodienda tradatur, licet raro judices his depoſitatiis ſalarium ſolvi jubeant, & malè conſtat diligentiam circa depoſitum adhibuiſſe, & in eo ſeſe occupaſſe, præſertim, ſi talis depoſitarius eſt officialis, & ſequeſtro intendens in officio ſuo deſtitit laborare, tenet Azevedus *in dicta l. 1. tit. 12 lib 4. recop. n. 19.* quod in praxi video obſervari, ſi à depoſitario petatur; & quod ſequeſtrarius repetat omnem impenſam à ſequeſtrante, quam fecit in conſervatione rei ſequeſtratæ, & retinere poſſit rem ipſam pro melioramentis, doeet Barboſa *in cap. 2. hoc tit. num. 8. & 9.*

Quæstio IV.

An poſſit quis cogi acceptare ſequeſtrum Et an adverſus ſequeſtrum detur actio depoſiti ſequeſtraria. Et quando propter maleficia fiat ſequeſtrum. Et quid faciendum ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt. Et de inventario ſequeſtri.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſtrum acceptare quis cogi poteſt, niſi legitimam cauſam alleget.*

2 *Clericus ſequeſter nominatur à laico judice, qualiter per eum compellatur ad reddendum ſequeſtrum,* remiſſive.

3 *Sequeſter adveniente tempore ſequeſtraria compellitur actione, ut exhibeat, vel reſtituat, & quid officio judicis.*

5 *Sequeſtrati fructus vendendi ſunt, & pecunia deponenda eſt, ſi ipſi tempore conſumuntur, & depoſitarius ad quid teneatur.*

6 *Sequeſtratorum bonorum inventarium qualiter fiat, & quid in ſequeſtris ſanctæ inquiſitionis.*

1 AD primam quæſtionis partem, quam tangit gloſſa finalis *in l. 1. tit. 9. p 3.* quam corruptè allegavit Didacus Perez ad titulum *de los ſequeſtros col 1141. quæſt. 6.* ubi dicit quod legitima cauſa ſubſiſtente cogitur; tamen Azevedus *in l. 1. tit. 12. lib. 1. recopil. num. 15.* melius doeet quod legitima cauſa non ſubſiſtente ſe excuſandi indiſtinctè tenebitur acceptare, prout in effectu voluit illa gloſſa dicens quod judicis officio compellitur quis acceptare, ut præbeat nudum miniſterium; non tamen expenſas neceſſarias pro conſervatione rei ſequeſtratæ, quas tamen ſi impendit ſolvendæ ei ſunt.

2 Et ſi dubites quid ſi depoſitum penes Eccleſiaſticum fiat ex judicis ſæcularis decreto, vel ex partium conſenſu, an poſſit per ſæcularem judicem compelli, ut reſtituat, in quo articulo Titaquellus *de retractu tit. de conventis* §. 4. *gloſſa 7. num. 9. & 10. pag. 728.* dicit quod judex ſæcularis poterit illum cogere ut reſtituat per textum *in l. ultima* §. *ultimo Cod. de bonis authoritate judicis poſſid.* quia tunc propriè non proceditur contra clericum per modum judicii, ſed exequutivè, ex conſequentia ſuſcepti officii, & faciunt dicta in cap qualiter de judiciis quæſt. 7. ſed in contrarium faciunt dicta in cap. 2. cap. 4. cum aliis eodem, & in cap. ſi Clericus, & cap. ſi diligenti de foro competenti.

3 Ad ſecundam quæſtionis partem breviter dico, quod finito tempore ſequeſtrationis, vel conditione, ſub qua facta eſt adveniente, ſequeſter depoſiti ſequeſtraria actione conveniri poteſt, ut rem ſequeſtratam exhibeat, & reſtituat *l. ei apud quem* §. 1. *ff. depoſiti*, quamquam poſſit etiam ſequeſter juſta cauſa interveniente, judicis authoritate officium deponere, quod dum fit non ei, qui præſens eſt, reſtituenda eſt, ſed judicis arbitratu apud ædem aliquam ſacram deponi debet, *dicta l. ei apud quem* §. *fin.* tenet Andreas Valler ſis *hic num. fin.* videbis quæ tradit Salgadus *de Regia protectione p. 2. quæſt. 16. num. 87 & 89.* & antea *num. 7.*

4 Ad tertiam quæſtionis partem ſatisfacies ex his, quæ dixi *ſupra quæſt. 1. ad Rubricam hujus tituli,* in verſ. *ad ultimam.*

5 Ad quartam quæſtionis partem; ut reſpondeas videbis ſupra ad Rubricam in verſic. *finali*, ubi dixi, quando bona ſequeſtrata vendi poſſunt, eò quod ſervando, ſervari nequeunt, quibus repetitis ad noſtrum caſum dicendum eſt, quod ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt, ſunt vendendi & pecunia eorum deponenda juxta notata per Bartolum *in l. intereſſe num. 3. ff. de acquirenda poſſeſſione*, & facit textus *in l. fin tit. 8. p. 3.* teſtatur de jure civili communem Curtius in tractatu *de ſequeſtris quæſt. 23.* ſequutus per Villalobos in ſuo ærario communi opin. *littera S. numero 87.* Azevedus *in l. 3. tit. 10. lib 4 recopilationis num. 175.* in terminis idem *in l. 1. titulo 12. lib 4. recopilationis numero 23.* ubi ait quod ſi non venderentur teneretur depoſitarius ad eorum æſtimationem, ſecundum gloſſam *fructibus in Clementina 1. hoc titulo,* ibi Cardinalis *in* §. *1 quæſtione ſecunda.*

6 Ad ultimam partem qualiter bona ſequeſtranda debent adhibito inventario ſequeſtrari, & depoſitari, & vendi bona tempore peritura, ante Clarum *libro quinto* ſelectarum ſentent. in practica criminali §. *fin. quæſtione 44. numero tertio* declarat videndus Simancas *de inſtitutionibus catholicis titulo 43. de officio receptoris à numero quinto,* ubi loquens de ſequeſtratione facienda juſſu inquiſitorum, docet quod per exequutorem coram receptore; & notario ſequeſtrationum, & alio tabellione debent omnia rerum bona, quæ in eorum poteſtate fuerint, & ab aliis non poſſidentur ſcribi ſigillatim in indice, ſive inventario, & ejus bina exemplaria conficienda ſunt ab utroque notario ſervanda, *l. ſi quis intra Cod. de bonis damnat. l. 3. de bonis vacantibus lib. 10.* & omnia bona traduntur ſequeſtro cum inventario ſubſcripto ab exequutore. & eodem ſequeſtro, & notariis; alterum tamen exemplar eſſe cuſtodiendum à notario ſequeſtrationum; multa alia de inventario dico

infra in cap. Reinaldus de teſtamentis, ubi quid in propoſito dicendum ſit colligere poteris. Plura alia circa ſequeſtri, ſive depoſiti, aut conſignationis materiam, videbis apud Tiraquellum *de retractu tit. convencionel. §. 4. gloſſa* 7.

Quæstio V.

An ſequeſter poſſit ad beneficia præſentare aliquem. Et an ſequeſtrum factum debitori aliqua ex cauſa impediat judicis authoritate debiti exequutionem.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſter clericus poteſt præſentare, & conferre beneficia. Laicus autem ſolum præſentare. & hoc quando vera poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſit in ſequeſtrum, latè num.* 2. 3. 4. 5. *& num.* 6. & qua ratione *num* 7.

5 *Cap. examinata de judiciis.*

8 *Debitor, quia ſolvit alii, quam creditori, qualiter liberetur præcepto judicis num.* 9. 10. 11. *&* 12.

10 *Præceptum judicis dicitur vis ſufficiens ad allegandam exceptionem, adverſus exequutionem petitam à creditore. Et qualiter probetur num.* 11.

12 *Sequeſtrum factum authoritate judicis, ut fiat ſolutio alteri, quam creditori, quando relevet debitorem.*

13 *Debitor exactus ab eo cui ex obligatione tenebatur creditor, qualiter liberetur numero* 14. *&* 15.

15 *Sequeſtrum affectatum ab ipſo debitore, quando prœderit, etiamſi debitor ſolvat alii, quam creditori.*

16 *Debitor, cui factum eſt à judice præceptum, vel ſequeſtrum, ut ſolvat alii, debet reſiſtere præcepto, ſi non eſt in mora, ubi de praxi, & de diligentiis faciendis à debitore cum creditore num.* 17. *&* 18.

19 *Depoſitarius reddens depoſitum judicis mandato, qualiter liberetur.*

20 *Debitor moroſus, qui ſolvit de mandato judicis alii differt a debitore, qui rei debitæ ſequeſter eſt nominatus. Et liberatur ſi erat infra tempus purgandi moram n* 21.

22 *Depoſitarius exactus à Principe rei conſignatæ liberatur.*

1 AD primam qoæſtionis partem videtur dicendum determinandam eſſe per ea, quæ dixi *ſupra quæſt.* 1. *in prima ejus parte, ubi egi de quæſtione, an ſequeſter poſſideat*; & ſic Selva *de beneficiis* 2. *p. cap.* 9. Rebuffus *de nominat quæſt.* 14. *numero* 127. & 128. Probua ad Mouachum *in cap. nullus de temporibus ordinat. lib.* 6. *num.* 5. Petrus Gregorius *de beneficiis cap.* 38. *num.* 18. tenendo diſtinctionem, de qua ibi dixi inter voluntarium, & neceſſarium ſequeſtrum, dicunt quod voluntarius ſequeſter præſentat, conſert, & eligit, cum poſſideat, neceſſarius non item, & facit doctrina relata *in dicta quæſt.* 1.

2 Verum quod ſequeſter ſine ulla diſtinctione conferat, & præſentet, quia eſt adminiſtrator rei ſequeſtratæ, ejuſque fructus colligit, quibus collatio, & præſentatio annumeratur, tenent poſt Innocentium Joannes Andreas, & Imola *in cap. examinata de judiciis*, Rota *deciſione quinta*, in antiquis de electione, Paulus, & Cardinalis *num.* 9. & Bonifacius *in Clement.* 1. *hoc tit.* Felinus *in cap. cum Bertoldus* 18. *de re judicata*, ubi communiter DD. *num.* 29. & 30. qui dicit ita de conſenſu aliorum Dominorum pronunciaſſe Lambertinum de jure patronatus 2. *parte lib.* 2. *quæſt.* 9. *articulo* 3. Duarenus *lib.* 3. *cap.* 10. Corraſius *de beneficiis* 2. *p. cap.* 6. Gigas *de penſionibus quæſt.* 72. *num.* 3. Gumbaras *de off. leg. lib.* 4. Rub. *de poteſtate legati in commendando beneficia*, Sahagun *in cap. fin. hoc tit. num.* 64. qui ait ita in praxi frequentiſſimè recipi, & plures vidiſſe, & agnoſcere beneficiarios à ſequeſtro præſentatos, Gutierrez *de tutelis* 2. *parte, cap.* 7 *num.* 6. & 18. cum aliis Garcia *de beneficiis* 5. *parte cap.* 6. ubi latè plura refert, qui tenent hoc procedere, ſive jus patronatus ſequeſtretur de per ſe, ſive univerſitas, in qua eſt jus patronatus; ſecus tamen eſſe dicunt in depoſitario, non ſequeſtro juris patronatus de per ſe, vel cum univerſitate, qui non præſentavit, Gonzales *gloſſa* 23. *num.* 17. *ad Regulam* 8. Cancellariæ, Azor *inſtit. moralium* 2. *parte lib* 6. *cap.* 25 *quæſt.* 17. & Genuenſis *in praxi cap.* 102. *num.* 5. Et confirmatur hæc doctrina ex eo, quod jus patronatus datus cum univerſitate tranſit in creditorem, cui datur in pignus, ut tenet gloſſa in cap. cum Bertoldus de re judicata, ubi dicam, & eſt bonus textus *in l. eleganter §. fin. ff. de pignoratitia actione*, & comprobatur *ex l.* 9. *tit.* 15. *p.* 1. ubi illud tenet Gregor. verbo *empeñado*: ergo idem videtur dicendum in ſequeſtro, uti multi relati à Zevallos *com. cont.* tenent *quæſt.* 740.

Sed Zechua *de beneficiis, & penſionibus Eccleſiaſticis cap.* 2. verſic. *ſequeſter*, ait ſequeſtrum poſſe beneficia conferre, dummodo periculum ſit in mora, quia labatur tempus datum collatori, & quod dictum eſt ſequeſtrum poſſe conferre intelligi debere data capacitate perſonæ ſequeſtri, quia clericus eſt, ſecus ſi laicus; nam laici poſſidere ſpiritualia, ſeu tractare omnino prohibentur, tenent Doctores per textum *in cap.* 2. *de judiciis, & in cap.* cauſam quæ. de præſcript. cum aliis in terminis declarat Probus *in dicto cap. nullus num.* 5. Corraſius *dicto cap.* 6. *ad finem*, & Zechus *dicto cap.* 2. verſic. *ſequeſter etiam*, & Azor *dicto lib.* 6. *cap.* 25. *quæſt* 17. & idem in præſentatione procedere ait Probus, in qua laicus præſentare non poterit, itaque Garcia de beneficiis ubi ſupra *dicta* 5. *parte cap.* 6. *num.* 15. id declarat procedere quando jus præſentandi pertinet ad Eccleſiam, prælaturam, dignitatem, ſeu beneficium ſequeſtrata, uti loquitur Probus; ſecus quando ad Caſtrum, ſeu villam, vel alia bona temporalia ſequeſtrata, ſeu quando juſpatronatus laicale ſequeſtraretur de per ſe. Nam tunc poſſet laicus ſequeſter præſentare, ex quo ipſum juſpatronatus eſt laicale, & quando laicus deputaretur ſequeſter alicujus prælaturæ, dignitatis, ſeu beneficii, ſolum cenſeretur deputatus ad temporalia. 3

Alii tamen aliis dicendi modis rejectis exiſtimant nullo modo poſſe ſequeſtrum præſentare eo, quod jus præſentandi pertinet ad eum, qui habet proprietatem, vel poſſeſſionem Juriſpatronatus; ſed ſequeſter proprie loquendo nullum habet jus, ſed ſolum nudum miniſterium: ergo ſequitur ut non poſſit præſentare, & præſentatio ab eo facta erit nulla, nec recipietur ab ordinario, nec 4

aliquem

aliquem operabitur affectum. Ita docent Hoſtienſis *in dicto capite examinata de judiciis.* Antonius, & Abbas *num.* 15. eſſeque communem opinionem tenet ibi Corſetus in verſic. *ſucceſſivè quæritur*, & uti magis communem amplectitur Gregorius *in lege nona*, verſic. *empeñado*, *titulo* 15. *part.* 1. Cevallos *dicta quæſt.* 740. *num.* 3. & 4. Henricus *in dicto cap. examinata*, & Baëça *de decima tutori præſtanda*, *cap.* 20. *num.* 17. & alii relati à Garcia *dicto cap.* 6. *parte* 5. *de beneficiis num.* 3. quorum ratio eſt, quia ſequeſter colligit fructus nomine alieno; & ſic nec poterit præſentare, ſeu conferre ſicut creditor pignoris, cum non cadat reſtitutioni fructus præſentationis ſeu collationis jam factæ.

5 Et facit textus *in dicto cap. examinata de jud.* ex quo colligunt nonnulli poſſeſſionem in ſequeſtrum non tranſire, ſiquidem ibi adhuc remaneret poſſeſſio apud Matthæum de Riparia, licet eſſet ſequeſtrata, Tamen ut latiſſimè colliges ex dictis *in dicto capite examinata*, in ſpecie illa ſolum agebatur de jurepatronatus, quod ſequeſtro datum non erat, ut conſtat ibi in verſiculo *tamen juspatronatus poſſidebas.* Nec enim repellitur ibi ab inſtantia, quia ipſe poſſidebat jus patronatus; ſed quia ineptè actionis factum propoſuit, cum Matthæus ageret de rei vindicatione contra milites Campaniæ, & dixiſſet ſe poſſidere quod dictum fuit contra naturam rei vindicationis, & ob id non condemnatur qui poſſideret, vel non? ſed quia ineptè dixit ſe poſſidere, docet Felicianus de Vega ibi *numero* 15. Sahagun *in capite* 1. *hoc titulo*, *à num.* 23. Graña *num.* 9.

6 Ego verò in hac difficili quæſtione exiſtimo diſtinguendum, nam ſi ſequeſter datus fuerit perſona Eccleſiaſtica, ſeu alia Communitas Eccleſiæ, tunc poterit non ſolum præſentare, ſed etiam conferre juxta capacitatem illius ad quem titulus, ſeu dominium ſpectat. Quod ſi ſequeſter fuerit laicus, ſive alia quælibet Communitas ſæcularis, tunc poterit tantum præſentare, cum præſentatio ad beneficia jure optimo ad laicos pertinere queat, juxta tradita ſupra *in capite quanto de judiciis.* Secus tamen in collatione, ſeu inſtitutione, quæ tantum pertinet ad ordinarios collatores Eccleſiaſticos, licet qui præſentant, ad beneficia laïci ſint, ut communiter omnes docent, & ſub hac diſtinctione dico, hanc doctrinam veriſſimam eſſe eo in caſu, quo ſequeſter verus efficitur poſſeſſor rei ſequeſtratæ, uti contingit in voluntario ſequeſtro, ſecus ſi tantum nudam detentationem adipiſcatur, & vera poſſeſſio remaneat penes dominum, ſeu antiquum patronum, ſive collatorem, quia tunc nullo modo poterit præſentare, inſtituere, ſive conferre, quæ doctrina ſatis apparet ex dictis ſupra *dicta quæſtione prima*, & *in dicto capite quanto.* Et in hanc partem videtur inclinare Sahagun, qui poſtquam *in dicto capite finali*, *à numero octavo*, *hoc titulo*, plures retulit modos dicendi. Tandem tenet ex ſequeſtratione rectè facta ipſius actus natura, ſemper poſſeſſionem in ſequeſtrum tranſire, ut adminiſtret: tenet etiam Lambertinus *ſecunda parte de jurepatronatus*, *dicto articulo tertio*, *quæſtione nona.* Gratianus *diſcept. forenſ. capite* 11. *à numero duodecimo.*

7 Unde quoties cautum ſit, ut poſſeſſio tranſeat in ſequeſtrum, dubium non debet eſſe, ut ſive ſequeſter laicus ſit, ſive Eccleſiaſticus queat præſentare in beneficio, quod durante ſequeſtro vacaverit cum ad illum pertineat fructuum collectio, & penes illum reſideant jura utriuſque partis, *c.* 1 *hoc tit.*

& Clement. 1. *eodem*, ita advertit Corraſius in miſcellaneis *lib.* 3. *c.* 2. *n.* 11. ob idque juspatronatus ad ſequeſtrum ſpectare obſervat cum multis Barboſa *in c. cum Bertoldus de ſentent. & re judicata*, *n.* 53. ubi docet quod etſi difficilis ſit hæc doctrina in puncto juris, ſi conſideramus ſequeſtrum teneri ad fructus reſtituendos *ex d. c.* 1. *& dicta Clementina* 1. *hoc tit.* Tamen reſpondet prædictam reſtitutionem eſſe intelligendam de his fructibus, qui reſtitui poſſunt, non verò de jurepatronatus, quod ſpeciali ratione tranſit in ſequeſtrum, ne Eccleſia diu careat paſtore, ut *in cap. oblata de appellat.* & ſic intelliguntur omnes ſupra relatæ ſententiæ, & quæ dicta ſunt de creditore latius videbis *in dicto c. cum Bertoldus de ſent. & re judicata*, *& de hac quæſt.* videbis, quos congerit Barboſa *in c.* 1. *hoc tit n. fin.*

Ad ſecundam quæſtionis partem, ut reſpondeam diſſentiunt inter ſe Doctores ex eo; nam ſi debitor hic, cui ſit ſequeſtrum eſt moroſus, quia non ſolvit tempore convento videtur eſſe in culpa, & ideo ſibi imputari; eo quod ſi tempore debito ſolviſſet ſequeſtrum ſibi factum non fuiſſet, vel fieri non poſſet, cum liberatus eſſet per ſolutionem, undè ſua mora ſibi nocere, non creditori innoxio, videtur eſſe dicendum juxta tradita per Matthæum *de Afflictis in dec. Neap.* 150. *n.* 2. *uſque ad* 10. Et quamvia Angelus *in l. creditor*, *ff. de ſolut. hoc intelligat*, quando mora eſt ordinata ad caſum, tamen Immola *ibi n.* 4. id abſolutè intelligit idem cum eo ſenſit Afflictis *ſupra n* 9. *&* 32. quos ſequitur Menochius *de arbitrariis judicum*, *caſu* 137. *n.* 24. Ita tenent multi relati à Guttierrez *lib.* 1. *pract. q* 113 *à n.* 1. omnino videndna. 8

Quod ſi prædictus debitor non fuit moroſus, quia ante terminum ſolutionis fuit ſibi factum præceptum, & ſequeſtrum à judice ne ſolveret; tenebatur reſiſtere, & facere quidquid ei poſſibile ſit, ne fieret dictum præceptum, ad ſequeſtrum, & factum revocaretur, quia ſi ſponte ſolvit, cui judex juſſit, vel agnovit dictum ſequeſtrum non liberari, tenet Afflictis *ſupra numero vigeſimo quarto, & trigeſimo ſecundo*; qui præſtat ad hoc bonum argumentum, ex textu *in lege ait prætor*, *§ permittitur*, *ff. de minoribus*, ibi, *ſi allegans minorem eſſe compulſus ſit ad ſolutionem*, *nil ei imputandum:* ergo à contrario ſenſu, ſi ſpontè agnoſcat non liberatur. 9

Sed quod præceptum; & judicis ſequeſtrum ſit vis bona, & ſufficiens, ut ipſius exceptio poſſit opponi poſtea adverſus exequutionem, quia vi probata non debet ad exequutionem procedi nam judicis præceptum eſt juſta cauſa non ſolvendi, & dicitur *fuerça*, *que de derecho ſe deva admitir*, ut *in lege noviſſimè*, *ff. quod falſ. tutel. auth. in lege quoniam nonnulli Codice de appellat* ibi, *vim exequutionis eludunt* ad idem *lege continet*, *ff. quod metus cauſa*, *dicta lege ait prætor*, *§. permittitur*, in verſiculo *quid tamen*, verbo *imputandum*, ubi ſolvens juſſu judicis liberatur; idem probat textus *in lege Imperatores*, *ff. ad municipalem*, *& in lege non videtur*, *§. qui juſſu*, *& in lege libellorum in fine*, *ff. de his*, *qui notantur infamia.* Sequitur alios allegans Menochius ubi ſupra *numero* 13. *idem conſ.* 68. *num.* 12. agit late Baldus *conſ.* 195. incipit, *Punctus*, *libro primo*, & quod talis compulſio judicis appelletur *fuerça*, de qua *in lege prima*, *titulo vigeſimo*, *libro quarto recopilat.* & ſic quod hæc ſit exceptio de contentis in ipſa lege, probat *lege vigeſimaſeptima*, *titulo undecimo*, *partita tertia*, ibi, *e el ſu mandamiento le es como fuerça*, *& in lege decima*, *titulo* 29. *partita* 2. 10

ibi, *pueſque por fuerça de mandamiento lo ubieſen defendo.* Tenent in terminis latè, Gutierrez ſupra *à num. 5. dicta quæſt.* 113. *lib. 1. pract.* ubi *num. 6.* inſert, ut ſequeſtrum rei promiſſæ factum à judice impediat pœnam promiſſam, & evitet perjurium in contractu, ſi non reddatur, vel ſolvatur in eo contentum ad certum tempus, quis juramentum, vel quælibet alia promiſſio intelligitur excepta, authoritate ſuperioris, *ut in cap. venientes de jurejurando*, Menochius ubi ſupra exiſtimans ſequeſtrarium juſſu judicis ſolventem alteri, quam vero Dómino liberari, idem Menochius *dicto conſ.* 68.
11 *n.* 13. Gutierrez *n. 7. ſupra.* Ubi *n.* 8. dicit quod in propoſito compulſio, & metus judicis ſatis probabitur, cum is debitor exactus præceptum pœnale oſtendit, vel conſtitutionem, qua ordinatum eſt, ut debitores omnes tali ſolverent; ita Bartolus *in l. creditor.* ubi alii omnes in idem conſentiunt *ff. de ſolut.* Afflictis ubi ſupra *n.* 16. *& deciſ.* 328. *n.* 2. ſequitur alios referens Menochius *de arbitrariis caſu* 137. *n.* 30. *& in dicto conſ.* 68. *n.* 27. *& in terminis noſtræ quæſtionis*, hanc ſententiam tenent Avendan. *in l.* 4. *&* 5. *tit.* 3. *ordinam. num.* 32. *&* 33. ubi cum aliis reſolvit idem eſſe ſi Rex conceſſerit debitori litteras dilatorias debiti; idem Avendanus in ſuo dictionario verbo *fuerça*, & Azevedus *in dicta l.* 1. *numero* 180. *cum ſequentibus titulo* 21. *libro* 4. *recop.*

12 Et hæc doctrina retenta dicendum eſt, ut cum generaliter liberetur debitor ſolvens alteri, quam creditori ſuo, etiam poſt moram, quotieſcumque exactio fit ob culpam prædictam ſui creditoris, ſive judex vel ſuperior ad ſui, vel alterius commodum exegerit debitorem, ut probat *l. Paula Calimaco in fine deleg.* 3. *l. liberto §. lucius ff. de annuis legatis*, quæ jura ſic intellexit Bartolus *in dicta l. creditor col.* 1. verſ. *ſecundo caſu*, & alii plures, quos refert, & ſequitur Menochius *ſupra num.* 10. *& dicto conſ.* 68. *num.* 14. plures allegans, & ſic generalius etiam dicendum eſt, ut quoties ſequeſtrum fiat ob debitum creditoris, & propter ipſius paupertatem fugam, vel abſentiam, vel etiam moram in ſolvendo prout ſolet communiter, & ſæpiſſimè contingere, & ſic ob ipſius culpam, & cauſam quod debitor ſolvens in hoc caſu debitori creditoris; juſſu tamen judicis, etiam poſt moram liberetur, cum & compulſus à judice fuerit, & in rei veritate creditor ſuus ad id teneretur, alteri, ipſumque liberaverit debitor pro eo ſolvendo.

13 Et faciunt pro hac doctrina doctrinæ duæ; *Prima*, quæ habet quod quando debitor fuit exactus ab eo, cui ex obligatione tenebatur, creditor, liberatur debitor ſecundum Bartolum *in dicta l. creditor col.* 1. verſ. *tu vero dicas ff. de ſolut.* quem ſequitur Decius *conſ.* 25. *num.* 1. & Menochius ſupra *num.* 2. Gutierrez *dicta quæſt.* 113. *lib.* 1. *pract. n.* 13.
14 *Secunda doctrina*, quæ habet, tunc etiam intelligi debitorem per creditoris injuriam exactam, quando factum eſt proclama, ut omnes debitores illius ſolverent; oſtendunt enim illa verba exactionem hanc fieri contemplatione illius creditoris, ut probat in *ſimili l. cum aliquis Cod. de jure deliberandi*, *& ſervum communis ff. de ſtipulatione ſervorum*; ita Calcaneus *conſ.* 113. *num.* 13. poſt Imolam, *in dicta l. creditor*, Menochius *ubi ſupra numero* 10. videndus Antonius Gabriel *commun. opinion. libro* 3. *concluſione undecima*, *per totam pag.* 172.

15 Quod ſi ſequeſtrum prædictum affectatur, vel procuretur ab ipſomet debitore, quia hoc ſibi non proderit; tunc enim ſi ſolvat alii, quam vero debitori liberatur, ſi ſine fraude, & culpa ſolvat judicis authoritate, Jaſon *conſ.* 26. *lib.* 3. *col.* 2. Menoch. ubi ſupra *num.* 30. *& dicto conſ.* 68. *num.* 4. Guttierrez *dicta quæſtione* 113. *à numero* 17. *ubi numero* 18. ait quod ſi voluntariè agnoſcatur abſque contradictione, ſaltem ſi hoc ultimo caſu factum fuerit ſequeſtrum ſibi non proderit; tamen ſi juſtè, & juridicè fiat, ait ſe non videre cur non teneatur contradicere debitor, ſed potius obtemperare.

Verum ad praxim dicendum eſt, quod ſi debitor non ſit in mora, cum factum ſibi eſt prædictum præceptum, tenetur reſiſtere, & facere quidquid ei poſſibile ſit, ne ſolvat alteri, vel ne fiat dictum ſequeſtrum; non enim debet ſponte ſolvere, vel ſequeſtrum agnoſcere; igitur ut debitor liberetur à prædicta exequutione ob dictum ſequeſtrum, ſive ſolvat ante, vel poſt moram in caſibus, in quibus ſolvendo poſt moram liberatur, juxta ſupra dicta debet prius reſiſtere, & contradicere, & facere, quod in ſe fuerit, ut liberetur; quia alias ſi ſponte ſolvat, vel offerat pecuniam debitam alteri, quam proprio creditori non liberabitur ipſe debitor, cum voluntariè id fecerit, prout jam ſe vidiſſe in praxi obſervari teſtatur Gutierrez *dicto cap.* 113. *libro primo pract. numero* 15. *&* 16. & de jure probavit Menochius ubi *ſuprà numero ſexto*, *& ſeptimo*, *decimo quarto*, *& decimo quinto*, & *in dicto conſ.* 68. *numero quinto*, *& ſequentibus*, ubi ait, quod judicis arbitrio relinquitur quam diligentiam hic debitor faciat, ut jure poſſit dici excuſatus. 16

Itaque Guttierrez *ſuprà numero decimo octavo in fine*, ait optimam eſſe cautelam, ut debitor denunciet creditori, eumque requirat cum proteſtatione, quo facto ipſe debitor dormiet ſecurè. Ubi *numero decimo nono* addit hoc eſſe neceſſarium in eo qui domino denunciare tenetur, prout contingit in colono, qui ſi ab aliquo moleſtia afficiatur, ut in detrimentum ſui domini exigatur, debet ipſi domino denuntiare illatam ſibi violentiam, alioquin non excuſatur ex textu, *lege item quæritur*, *§. exercitu*, *ff. locati*; operatur enim denunciatio, quia dominus venire poſſet, & ſeipſum defendere. Alia tradit Guttierrez ibi *dicto numero decimo nono*, *& vigeſimo*, & applicabis ad comprobationem hujus denunciationis, multa quæ dico infrà *in capite finali de emptione*, *& vendit.* 17

Et requiſitio, quæ à debitore facienda eſt; ea nempe eſt, ut poſtquam adjudicetur, jubetur, ut alteri ſolvat, vel reſtituat quam cui eſt obligatus cum eodem præcepto, antequam ſolvat, requirat creditorem ſuum, ut compareat coram prædicto judice, & dicat, doceatque de jure ſuo, ipſumque defendat, quia ipſe debitor cogitur ſolvere, & non poteſt aliud facere, alias proteſtetur, quod ſolvens, cui judex juſſit, liber erit, atque remanebit, quo facto, ſolvens alteri ſecurus erit, ut dixi, tradit Gutt. *ſuprà n* 4. & bonam aliam praxim ex multis recenſet Azevedus in Rubrica *tit.* 12. *lib.* 4. *recop. à n.* 11. quem leges, & gloſſam *in lege* 3. *tit.* 3. *part.* 5. *& l.* 4. *tit.* 14. *part.* 5. Gomezium *tomo* 2. Var. *cap.* 14. *n.* 23. & alios à prædictis relatos. 18

Unde infero quod ſi depoſitarius reddat depoſitum judicis mandato liberatur, licet pars cujus eſt non vocetur, Baldus *in lege finali*. *numero quinto*, *Codice de bonis authorit. judicis poſſidendis*, ibi bene agit, tradit Guttierrez *dicto libro primo pract.* *capite* 113. *num.* 9 ubi hoc declarat, quando remotio depoſiti in alium depoſitarium fit ex cauſa juſta, vel quando notoriè non conſtat, quod injuſtè 19

juſte removeatur ; nam ſi hoc expreſſe appareret,
non liberaretur ſponte reddens , & non appellaos
juxta notata per Baldum *in l. falſus col. penult. & fin. Codice de furtis* ; ita intelligit , & declarat hoc
Greg. Lopez *in leg. tertia titulo tertio pagina quinta gloſſa prima.*

20 His ſuppoſitis ooo obſtant quæ ſupra dixi in
principio pro prima ſententiu , quia quod ibi di-
ctum eſt de debitore moroſo loquitur & procedit,
quando poſt moram ſolutio fit alteri mandato
judicis quam ei , cui debetur , & ſic agitur de
damno irreparabili , quia res non eſt integra ; ſed
nos agimus de ſeqaeſtro tantum pecuniæ , vel al-
terius rei debitæ , facto penes ipſum debitorem,
& ſic res eſt integra , quamvis ſit factum ſibi di-
ctum præceptum de non ſolvendo creditori , quo-
niam hoc caſu damnum reparari queit compa-
rendo creditor , & allegaodo , & docendo de jure
ſuo , oe prædictum fiat ſequeſtrum , vel duret fa-
ctum ; ſed imo tollatur , ſibique fiat ſolutio vel rei
debitæ reſtitutio. Ita Gutierrez *ſupra numero nono,*
21 *&* 10. ubi cum Afflictis , Menochio , & Caroln.
Ruino alia tradit docens , quod debitor moroſus
ſi erat infra tempus purgandi moram , quando fuit
exactus juſſu iudicis liberatur.

22 Pro complemento huius quæſtioois addo quod
ſi Princeps pecuniam conſignatam , & depoſitam
exegit à depoſitario , ſive ſequeſtro in uſum Rei-
publicæ , tunc ipſe ſequeſter , ſive depoſitarius
ita exactus plene liberabitur , ut docet pleniſſime
Cinus , & Baldus *in l* 2. *Codice* quod metus cauſa,
Bartolus , Angelus , & Immola in dicta l. creditor
ff. de ſolut. cum aliis Tiraquellus de retractu con-
ventional. §. 4. *gloſſa 6.nu.* 35. Nam hic prætextus
ſemper obtenditur , aut ſimpliciter , & ſine alia ra-
tiooe , aut ſpecie.

Quæstio VI.

An ſi ſequeſtratio Eccleſiæ, de qua contenditur , non ſit facta , & pendente lite vacatio acciderit beneficii pertinentis ad collationem , vel præſentationem illius Eccleſiæ, poſſit adhuc à ſequeſtro conferri? Et an beneficium, quod vacat per violationem ſequeſtri poſſit impetrari per quemcumque. Et quibus pœnis ſequeſtri violator puniatur.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſter litigans ſuper poſſeſſione , ſi tunc beneficium vacat nequit illud conferre , aut præſentare , ſecus ſi poſſidendo lis ſit ſuper proprietate num.*2.

3 *Beneficium , quod vacat per violationem ſequeſtri impetrari poteſt.*

4 *Sequeſtrum violantes quali pœna puniantur numero quinto.*

6 *Sequeſtri materiam qui Doctores tractent.*

1 PRima quæſtionis pars multum pendet à reſo-
lutiona eorum quæ notavi ſupra ad titulum
ut lite pendente nil innovetur *vide quæ dixi quæſt.
præcedenti in prima ejus parte* ; igitur in hac difficul-
tate Petrus Gregorius *de beneficiis c.* 38. *n.* 19. ait
utrumque litigantem conſerre poſſe , & illum jus
habiturũ, cui collatum eſt ab eo qui in lite vicerit,
niſi alter litigantium probaret ſe habuiſſe poſſeſ-
ſionem conferendi , & in poſſeſſione contuliſſet
ante litem, juxta textum *in capit. ex litteris capit.
conſultationibus de jure patronatus* , *& capit. penul-
timo de cauſa poſſeſſionis , & proprietatis* , ubi *quæ-
ſtione prima* aliqua notavi. Sed vere dicendum eſt, 2
quod ſi lis mota eſt ſuper poſſeſſione ; ita quod
pendet quæſtio quis poſſideat ; tunc nullus eo-
rum poterit conferre , vel præſentare , *capit ſe-
cundo de in integrum reſtitutione* , aut vero ſolum
lis movetur ſuper proprietate : & tunc ſimiliter
nullus poterit conferre , vel præſentare , niſi ante
motam litem quis ſit in poſſeſſiooe : nam poſſeſſor
poterit conſerre & præſentare ; quia exiſtens in
poſſeſſione lite pendente , poteſt colligere fructus
illius rei ſuper qua litigatur , cum non debeat quis
commodo ſuo , poſſeſſionis lite pendente privari,
juxta tradita ſupra ad Rubricam , & titulum ut
lite pendente , multa alia tradit omnino videndus
Garcia *de beneficiis , cum pluribus ab eo relatis* 5.*p.
capit. ſexto à numero vigeſime uſque in finem* ;
ſed quia pendent ab his quæ dicam *in dicto capit.
ex litteris , & dicto capit conſultationibus de jure-
patronatus* , ideo ibi late videbis. Et quatenus ſpe-
ctat ad ſequeſtrum , de quo hic poteris etiam hanc
difficultatem reſolvere , juxta *diſtinctiones tradi-
tas ſupra dicta quæſt. 5. in 1. ejus petitione.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breviter dico, 3
quod beneficium , quod vacat per violationem
ſequeſtri poteſt impetrari per quemcumque , ut
tenet Mohedan *in deciſione ſecunda hoc titulo* ; ſe-
quitur Riccius *collectanea* 123. *ſuper Clementina
prima hoc tit. in fine* , ubi dicit, tunc etiam compre-
hendi ſub clauſula *quoquo modo.*

Ad ultimam partem queſtionis de pœna , qua 4
punitur violans ſequeſtrum aliqui voluerunt,
quod Domini invadentes rem ſequeſtratam pri-
ventur jure ſuo *ex Clement.* 1. *hoc titul.* & ex tex-
tu in *l. ſiquis in tantam* , *Codice unde vi* , *& ſimi-
lium* , & ſic docuit Didacus Perez ad titulum *de
los ſequeſtros libro quarto ordinamenti* , *col.* 1139.
in fine ; adeo , ut ſecundum eum , non obſtante
appellatione incidat in has pœnas , ut tradit ibi
quæſtione vigeſima , pro quo faciunt quæ notavi
ſupra *in capit. olim de reſtitutione ſpoliatorum* , ubi
plura dixi , quæ faciunt pro hac parte. Sed quia alia
non pauca retuli quæ faciunt pro ſententia con-
traria , dico hanc pœnam non eſſe imponendam;
quia nec ea cavetur *in l.* 1. *titulo duodecimo li-
bro quarto recop.* ut tradit ibi Azevedus *numer. fin.*
quia privationi non eſt locus , niſi in caſibus à ju-
re expreſſis ? tum etiam quia rigor dictæ legis ſi
quis in tantam , & ſimilium *l.* 11. *tit.* 13. *& l.* 14. *tit.*
14.*p.* 5. *& l.* 14. *titul.* 10. *p.* 7. exploſus eſt communi
monium praxi.

Quare ut perfecte ſcias qualiter violans ſeque- 5
ſtrum puniri debeat, recurres ad ea, quæ congerunt
Doctores *in dicta Clem.* 1. *hoc tit* aliqua tradit Ric-
cius *collect.* 1585. *ſuper dictam Clementinam* , ubi
docet, quod violans ſequeſtrum incidit in pœnas
illius textus , non obſtante appellatione à diffini-
va, & quocumque alio gravamine abſque expreſ-
ſione cauſæ, Caſſadorus *in deciſ.* 5. *hoc tit.* & limitat
Riccius cum Bellamera *deciſ.* 428. ſcilicet, quod ſo-
la venditio fructuum facta per poſſeſſorem bene-
ficii , poſt ſequeſtrationem non inducit violatio-
nem ſequeſtri.

Et de materia ſequeſtri præter jam ſupra dicta , 6

& relatos agunt Doctores in cap. examinata de judiciis, & *in l. intereſſe puto ff. de acquirenda poſſeſſione*, & *in noſtro tit.* ubi latiſſime Sahagun, & *in Clem.* 1. *eodem*, videndi ſunt Jacobus de Arena, Franciſcus Curtius, & Angelus Peruſinus in tractatu de ſequeſtratione, & ſequeſtris, qui habentur inter tractat aſſecuration. & de pignoribus Cravetus de ſequeſtro, & faciunt plura, quæ dicuntur infra ad titulum de depoſito, Menochius de arbitrariis *caſu* 457. & *de retinendo Remedio* 3. *num.* 88. Gailius *lib.* 1. *obſervat. obſervat.* 147. Mifinger. *lib.* 5. *obſervat. obſervatione* 45. Duarenus *lib* 3. *de ſacrorum immunitatibus cap.* 10. Cujacius *lib.* 9. *obſervat cap.* 33 Donellus *lib.* 5. *comment. cap.* 13 Oinaldos ibi *littera C idem lib.* 23. *commens. cap.* 11. *littera X.* idem Donellus *lib.* 15. *commentariorum cap.* 32 & *lib* 24 *cap.* 4. & *in l. unica Cod. de probibita ſequeſtrat.* ubi DD. Rebuffus ad leges Gallicas *tom.* 3. *tractatu de ſequeſtrat. gloſſa* 1. *art.* 1. D. Joan. del Caſtill. *lib.* 3. *quotid. cap.* 16. optimè Didacus Perez *in l.* 1 *tit.* 10. *lib.* 3. *ordinamenti*, eleganter Gilquenius *in dicta l. unica*, & *l.* 1. & 2. *tit.* 9. *p.* 3. Igitur & ſi prohibitum ſit lites à ſequeſtratione ſumere exordium, *ut jam ſupra dixi ad Rubricam.* Tamen in pœnam contumaciæ ſequeſtratio permittitur, ut ibi adduxi. & *in cap.* 2 *de dolo, & contumacia*, probatur ex textu *in cap.* 1 & 2. *hoc tit.* Didacus Perez *ſupra quæſt.* 1 Gilquenius. *num.* 9. Pichardus *in* §. *ſumma inſtituta de interdictis q* 2. *num.* 79. & 80. Plura dicit Salgadus omnino videndus *de Regia protectione quæſt.* 2 *cap.* 16. quamplures congerit Barbosa *num* 2 ubi hanc materiam frugiferam, nec omnino facilem appellat, difficilem, utilem, & fructuoſam, ibi cum multis ab eo relatis.

AD TEXTUM IN CAP. I.
De ſequeſtratione poſſeſſionum, & fructuum.

PRÆMISSUM.

1 AD textum iſtum quatenus loquitur de miſſione in poſſeſſionem ratione contumaciæ, ut conſtat ibi in verſ. *ſed judex actorem in poſſeſſionem, propter ejuſdem contumaciam mitti decernit.* Vide quæ latè dixi in cap. quoniam frequenter § in aliis ſupra ut lite non conteſtata, & ſupra ad titulum de eo, qui mittitur in poſſeſſionem cauſæ rei ſervandæ, & aliqua ad titulum de dolo, & contumacia. Et ad materiam de ſequeſtratione applicabis latè ſupra no-
2 tata ad Rubricam. Et ibi, *litteras deſtinari, & ipſe ſuper judicio poſſeſſorio, & ibi, quæſtionem de proprietate.* Et ibi, *adverſus cauſam poſſeſſionis, & non proprietatis fuiſſe commiſſam*, & ibi, *Cujus Papa prædeceſſor ſic interpretatus ſuum reſcriptum, quod tam cauſa poſſeſſionis quam proprietatis fuerat judici delegata, cum abſolutè, & indiſtinctè commiſſa fuerit, & ejus continentia dividi non deberet.* Ad hæc omnia verba applicabis multa quæ dixi ſupra ad titulum, & omnia ejus jura de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis, ubi de petitorio, & poſſeſſorio.
3 Et dicta in cap. 2. eodem tit. quæſt. 1. & 2. ubi an Princeps poſſit mandare ſimul cognoſcendam cauſam poſſeſſionis, & proprietatis, & an commiſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria, vel petitoria poſſit judex de utraque cognoſcere. Et quod con- 4
tinentia cauſæ dividi non debeat egi ſupra in cap. fin. de judiciis quæſt. 1. Et ad materiam applicabis textum, & quæ ibi decent Doctores in cap. præterea de officio delegati. Et ibi, *moderatas expen-* 5
ſas; & c. Hic agi poteſt de expenſarum condemnatione, ad quod videbis late dicta in cap finem litibus ſupra de dolo, & contumacia. Et applicabis 6
dicta in cap. cum dilectus 6. de cauſa poſſeſſionis, ubi de cumulando poſſeſſorio, & petitorio juxta verba textus noſtri. Ibi *ut de cauſa poſſeſſionis, &* 7
proprietatis plenius cognoſcentes. Et ibi, *ante ſufficientem præberi ſtandi judicio cautionem.* De hac 8
cautione videbis quæ latè dixi ad Rubricam de litis conteſtatione quæſt. 21. & in cap. 8. de reſtitut. ſpoliat. quæſt fin. & in cap. 1. cum aliis de dolo, & contumacia.

QUÆSTIO I.

Quare ſequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſionem, revocatur ad evitandum ſcandalum oblata cautione.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſionem, revocatur oblata cautione, ad evitandum ſcandalum, intelligitur n.* 2. 3.
3 *Ratio decidendi ad textum noſtrum.*
4 *Sequeſtratio benignius remedium eſt, quam miſſio.*
5 *Sequeſtratio plerumque contingit ad arcendum ſcandalum, & eſt permiſſa ſolo officio judicis, cum ſcandalum & rixa timetur inter partes, ſi neutra pars poſſidet n.* 6.
6 *Textus noſter intelligitur, & n.* 7.

MUlta de ſcandalo vitando dico infra *in cap.* 2. 1
de præſcriptionibus. Nunc vero videtur dicendum nil novi in textu noſtro datum eſſe cum conſtet ex textu *in cap.* 1. & 2. ſupra *de dolo in cap.* 1. 2. & 3. de eo, qui mittitur in poſſeſſionem, ubi etiam data miſſio in poſſeſſionem, cautione præſtita cum expenſis: dicta ergo voluntaria Cæleſtini ſequeſtratio, de qua in textu noſtro nihil novi induxit.

Ut ergo huic difficultati ſatisfaciam, adverto 2
quod cautio in præſenti deſideratur, quia cum ſequeſtratio, ob Archiepiſcopi contumaciam facta fuerit cautione, & expenſis oblatis tolli neceſſe fuit; argumento eorum, quæ dixi in prædictis juribus; cæterum quia facta fuerat, extra juris ordinem, prius ab Innocentio III. revocatur, & poſtea propter Archiepiſcopi inobedientiam, idem Innocentius III. præcepit Archiepiſcopum ſufficienter cavere, & moderatis expēſis abſolvere.

Quo ſuppoſito tanquam ratio decidendi ad no- 3
ſtrum textum ſatisfacies prædictæ difficultati ſi dixeris quod, & ſi veriſſimum ſit miſſionem ex primo decreto, cautione præſtita intra annum data ceſſare. Tamē in præſenti cum miſſionis ſtatus jam mutatus eſſet; tum propter ſpolium ab Archiepiſcopo factum; tum per ſequeſtrationem à Cæleſtino mandatam, propter ſcandali timorem, cujus periculum per cautionem non ceſſat, & cum dubitaretur apud judices, an foret cautio accipienda ab Archiepiſcopo oblata. Tamen cum conſtaret de ſcandalo, & de ejus violentia non

non æquieverunt putantes ſequeſtrationem duraturam, usque ad cauſæ finem. Sed quia ſequeſtratio illa extra caſus permiſſos eſſet facta ab Innocentio revocatur, ut conſtat in præſenti in verſ. *in eum ſtatum*; & quia Archiepiſcopi contumacia vehemens eſſet, ut conſtat in verſ. *primo* juſta de cauſa cautionem ab eo ſufficientem dari Innocentius III. *in fine hujus* textus pronunciavit quæ juſta cauſa fuit, ut Innocentius III. ob Archiepiſcopi nimiam contumaciam ad noviter induxiſſet; ita Graſia *hic num.* 11. & 12. *in fine.* & communi-

4 ter Doctores. Cum ergo hic tam de miſſione in poſſeſſionem propter contumaciam, quam de ſequeſtratione queas diſputari, & quæ inter utrumque ratio videbis, ad ea quæ dixi ſupra in cap. quoniam frequenter *§. in aliis,* ut lite non conteſtata, verſ. *non obſtat textum in dicto cap.* 2. *de dolo, & contumacia*; ibi enim adverſus contumaciam, ob Religionis favorem magis per ſequeſtrationem proceditur uti per benignius remedium, quam per miſſionem ex primo decreto; ergo videtur quod inepte hic contra Religionis favorem miſſio in poſſeſſionem concedatur, cum tantum ſequeſtratio fieri debeat. Verum ad hanc difficultatem ſatis reſpondi *in dicto §. in aliis*, verſ. *nec obſtat*, cum verſ. *ſequenti*

5 Nec adhuc ex prima ratione ad textum noſtrum effugies aliam difficultatem, ſiquidem ſequeſtratio ad arcendum ſcandalum à principio plerumque contingit *l. æquiſſimum* 17. *in principio ff. de uſufructu, l. fin. §. fin Cod* quibus ad libertatem proclamare non licet. Sed in præſenti ſcandalum imminet, cum Archiepiſcopus Monachos in poſſeſſionem miſſos per potentiam ſpoliaſſet; ergo ſequeſtratio non arbitrio Cæleſtini, ſed recto jure ab eo fuit facta, ac per conſequens injuſtè revocata ab Innocentio III. præcipuè ſi conſideres quod non debuit iterum in judicium reduci cauſa poſſeſſionis, quæ jam ab Epiſcopo Veronenſi diffinita erat per textum *in capite cum inter de re, jud.*

6 Tamen ut has difficultates diſſolvas ad primam adnotabis, quod quamvis ſequeſtratio ſolo officio judicis, absque partis petitione ſit permiſſa, cum ſcandalum, & rixa inter partes timetur; argumento textus *in dicta l.* 17. quod locum habet, quando neutra pars poſſidet; ſecus tamen ſi una pars poſſideat, ut in ſpecie textus noſtri, ubi Monachi ex primo decreto propter Archiepiſcopi contumaciam in poſſeſſionem miſſi fuerunt, ob idque juſta de cauſa, etiamſi ex parte Archiepiſcopi ſcandalum immineret, injuſta diceretur ſequeſtratio; argumento textus *in cap.* 1. & 2. ut lite pendente, notat hic *num.* 7. Sahagun, & Graſis *num.* 5.

7 Nec obſtat ſecunda pars difficultatis, quia reſpondeo ideo in præſenti, iterum de poſſeſſione fuiſſe diſceptatum, quia ſententia ab Epiſcopo prolata partim fuit damnoſa, & præjudicialis omnibus, à qua ab omnibus fuit appellatum; & ideo ne dubitaretur, ut in prima delegatione de virtute commiſſionis utraque poſſeſſionis, & proprietatis cauſa fuit à Celeſtino expreſſa, & ab Innocentio confirmata; ita Sahagun *hic num.* 57. ſequitur Graſia *num.* 13.

QUÆSTIO II.

Quare cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, ſi dejectus ſit à poſſeſſione, hic de hoc remedio nil actum eſt. Et an ſententia ſine certa quantitate ſit inutilis. Et an Principis reſcriptum valeat, ſi petitorii cauſam cognoſcendam committat ante cauſam, & ſpolii, & poſſeſſorii.

SUMMARIUM.

1 *Textus noſter intelligitur num.* 2.
2 *Interdictum unde vi ex defectu poſſeſſionis non competit, ſed remedium legis fin. Cod. de pignore prætorio.*
3 *Sententia lata, in qua ſit condemnatio ad moderatas expenſas, non eſt incerta.*
4 *Reſcriptum Principis qualiter valet, ſi cauſam petitorii committat, ante cauſam ſpolii, & poſſeſſorii n.* 5.
6 *Reſcripta Principum, quæ jus non tollunt, ſed tantum differunt ſunt ſervanda.*

PEr verba textus noſtri ibi, *à qua tamen Archiepiſcopus violenter Monaſterium ejecit*, occaſione 1
horum verborum repeti poterant quæ longè dixi *in cap.* 1. *cum aliis cap. in litteris* 5. *etiam cum aliis de reſtitutione ſpoliatorum*, quibus ſatis apparet quod ſpoliatus, eſt ante omnia reſtituendus; ergo cum Monachi fuiſſent miſſi in poſſeſſionem, à qua per Archiepiſcopum fuerant ſpoliati, merito ante debuerunt reſtitui, quam decerneretur ſequeſtrum. Tamen huic difficultati reſpondetur ideo in præſenti interdictum *unde vi* Monachis non competere, quia neceſſario requiritur, ut is, qui de poſſeſſione agit, ante omnia poſſeſſionem probet, *cap. conſultationibus de officio delegati, cap. cum* Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis, *cap.* 2. & 3. *cum aliis de reſtitutione ſpoliatorum, ubi benè dictum eſt.* Unde cum miſſus ex primo judicis decreto non poſſideat, ſed tantum cuſtos rei ſit juxta ea, quæ latè adduxi *in cap. quoniam frequenter §. in aliis, ut lite non conteſtata*; ideo non poterit agere interdicto *unde vi*, quia non poſſidet, & licet in præſenti Archiepiſcopus nimis videatur contumax, quia à principio noluit reſpondere, ob idque ſuccedere Regulam textus *in cap. prout de dolo, & contumacia cum aliis in dicto §. in aliis adductis*; ita ut miſſus conſequatur veram poſſeſſionem, quæ ex ſecundo confertur decreto, ad quam reſtitui ante omnia potuit poſtulare ex dictis in præallegatis juribus. Hoc tamen non obſtante dicendum eſt, quod etſi hæc doctrina vera ſit; tamen non rectè applicatur ad textum noſtrum; tum quia in eo non apparet de nimia illa contumacia, de qua
loquitur textus *in dicto cap. prout.* Tum etiam, nam 2
eſto adeſſet illa contumacia, non fuerat hic intentatum remedium reſtitutionis ante omnia; tum etiam, nam licet Monachi veri efficerentur poſſeſſores nimia Archiepiſcopi contumacia. Verum quia prius fuerit facta miſſio, & poſtea ſpoliatio; ideo ex defectu poſſeſſionis non poterunt interdicto *unde vi* agere, ſed habebunt remedium legis finalis, *Cod. de pignore prætorito gloſſa ultima ad finem in c.*

contingit de dolo, & contumacia, Abbas *ibi num.* 19. Menochius *de recuperanda rem.* 17. *num* 22. Graſsa hic *num.* 10.

3 Ad ſecundam difficultatis partem, An ſententia ſine certa quantitate prolata ſit inutilis, de qua Doctores hic agere poſſunt, eo quod condemnatio expenſarum fuit incerta, ſiquidem tantum Pontifex condemnavit ad moderatas expenſas, nec ullam aliam fecerat expreſſionem. Verum ſuppoſitis quæ dixi ſupra *in capite primo, de judiciis quæſtione vigeſimaoctava*, dices in præſenti non fuiſſe ſententiam incertam, cum incerta dici non poſſit, quæ ad certitudinem reduci poteſt, & ad certitudinem reduci apparet, cum condemnatio ſit in moderatis expenſis, ut hic, de qua moderatione, ſeu declaratione poſtea in exequutione ſententiæ à judice arbitratur, juxta ea, quæ dixi ſupra *in cap. finem litis*, & in terminis cum Covarruvias *pract. capite vigeſimoſepti-*
E *mo*, & Maranta, tradit hic Graſsa *numero duodecimo.*

4 Ad tertiam partem difficultatis ut reſpondeas ſuppones quæ dixi ſupra *in cap.* 2. *de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis quæſtione prima, & ſecunda, & in cap. cum dilectus eodem*, agit in terminis Oſaſchus Cacherranus *deciſione decimaquinta*, & quod Princeps non poſſit tale concedere reſcriptum, videtur ſatis apparere *ex regula juris in cap. primo. cap. in litteris de reſtitutione ſpoliatorum*, ubi probavi ante omnia eſſe reſtituendum ſpoliatum, antequam agatur de proprietate; tum etiam quia Princeps non debet venire contra legem, *l. digna vox, Codice de legibus*, & ſic de poteſtate ordinaria id facere non poſſe, tradunt Gabriel. *lib.* 5. *concluſ. titulo de reſtitutione ſpoliatorum concluſione prima, numero decimoquarto*, & ab eo relati, & de æquitate, ita obſervandum eſſet tradit Oſaſchus
5 ſupra *numero ſexto, in fine.* Tamen ad id Principem non teneri, communiter amplectuntur Doctores de jure, inter quos Menochius de recuperanda poſſeſſione remedio 15. *à numero* 371. cum pluribus ab eo relatis, quos ſequitur idem Oſaſchus, & hoc etiam de poteſtate ordinaria, ex eo quia, Princeps non tenetur ſervare ordinem judiciorum, ut dicit Afflictis *deciſione* 361. *numero decimotertio*, Et quia poteſt Princeps lædere in modico jus partis ex certa ſcientia, cum res levis, &
6 parvi eſt præjudicii. Tum etiam quia Principum reſcripta quæ jus partis non tollunt, ſed dilationem dumtaxat ad ſuum recuperandum inducunt omnino ſunt ſervanda, & cuſtodienda *l. quoties de precibus imperat. offere* in quo facit quod dixi de moratoria à Principe, ſeu ejus conſilio ſupremo, conceſſa aliquibus hujus Regni magnatibus onere debitorum oppreſſis, ſupra *in cap. fin. de libelli oblatione quæſtione quarta*, §. 4. in verſiculo, *nec ſolum*, nec dicendum eſt contra jus, tunc Principem reſcribere, ſed magis ſupra jus poſitivum diſpenſare; argumento textus *in cap.* propoſuit de conceſſione Præbendæ.

QUÆSTIO III.

An fidejuſſor, vel pignus dari debeat, quotieſcumque de idonea cautione lex, vel præceptum loquitur. Et an oblata ſatisdatione, vel cautione, adhuc fiat ſequeſtrum.

SUMMARIUM.

1 *Cautio idonea danda eſt quoties lex, vel præceptum, de ea loquitur. Sed ſi requiratur à lege ſimpliciter ſufficiet nuda, & ſic juratoria n.* 2.

3 *Satisdatio fidejuſſoria dari debet in majoratu, quantum poſſibile eſt.*

4 *Sequeſtrum ceſſat oblata ſatisdatione, & cautione, niſi perſona ſit ſuſpecta*, n. 5. & 8. fallit q. ſequenti n. 16.

5 *L. fidejuſſor* 7. *§. ult. qui ſatisdare cogantur, l. ſenatus in fine ff. de officio Præſidis.*

6 *Sequeſtrantur fructus, ſi Dominus agrum vendicat à Colono n.* 7.

7 *L. litibus C. de agricolis l.* 11. *l. ſi cui dotem §. ſin autem verſ.* ſin vero *ff ſoluto matrimonio l.* 1. *§. jubet, & §. ſequenti ff. de collat bonorum.*

8 *Suſpectus dicitur, qui immobilia non poſſidet in territorio in quo agitur.*

9 *Suſpectum quem tria reddunt, paupertas, mali mores, & improbitas anteactæ vitæ.*

AD primam difficultatis partem, ut reſpondeam præmitto quæ dixi ſupra in Rub. *de litis* 1
conteſtatione q. 21. & *in c.* 8. *de reſtitutione ſpoliatorum, & alibi*, ubi dixi de cautione præſtanda. Quo ſuppoſito gloſſa hic in verbo *ſufficientem* ait debere dari idoneam cautionem, quoties lex, vel præceptum de ea loquitur, nec ſufficere nudam cautionem, textus, & ibi gloſſa *in l. ſi mandato Titii §. fin ff. mandati, & l.* 4. *§. ſi ſub conditione*, verbo *adduci ff. de fideicommiſſar. libert.* textus cum gloſa *in c.* fælicis de pœnis *l.* 6. Covarruv. *lib* 3. *var. c.* 3. *n.* 6. *eſt optima lex* 7. *tit* 18. *lib fori*, & ib Montalbus, & *in l.* 20. *in fine tit.* 31 *p.* 3. & ibi Gregorius, Felinus in c. ad noſtram *el. t. n.* 7. *de jurejurando*, qui dicit hoc ad arbitrium judicis relinqui; Et prædictam doctrinam procedere, etiam ſi dicatur quod debeat competenter caveri, ſeu recte caveri, aut ſi requiratur cautio ſufficiens, vel requiratur plena cautio, Alexand. *conſ.* 35. *vol.* 4. *col.* 6. Panormitanus *in dicta c* 8. *de reſtit. ſpoliatorum, cap. fin. n.* 10. *eodem* Greg. Lopez *in l.* 10. *tit.* 33. *p.* 7. *ver-*
bo cautio. Quòd ſi à lege cautio ſimpliciter requi- 2
ratur de nuda cautione & ſic juratoria intelligitur, *ut in l. ſancimus ubi Doctores ff. de verborum ſignificatione*, de quo late Cagnolus *in l. plus cautionis, n.* 6. *ff. de regulis juris*, Petrus Dueñas *regula* 86.
Gratianus *Reg.* 192. ubi *n.* 3. ait quod in majoratu 3
debet dari ſatisdatio fidejuſſoria, in quantum poſſibile ſit, ut docet Molina cum pluribus aliis *lib.* 1. *de major. c.* 15. *à n.* 14. Et Socinus *Reg.* 44. Bernardus *Regula.* 74. hanc regulam reſtrinxerunt modis ſex, & refert plures, qui de hac ſcripſerunt regula Gratianus *ſupra n.* 1. in verſ. *de hac.*

Ad ſecundam difficultatis partem dico ex jam 4
relatis ad Rubricam, & ex noſtro textu, quod ablata ſatisdatione, & cautione ceſſat ſequeſtrum, conſonant jura *in c.* volumus 16. *quæſt.* 11. *c.* nonne 8. *q* 4. *c.* 2. & *fin. hoc tit. c.* 1. & 4. *ſup. de dolo, l.* 2. *C. de*

probat.

probat, l. unica C. de prohibita ſequeſtratione Cujacius *l.* 9. *obſervat. c.* 33. Donellus *l.* 5. *comment, cap*
5 13. *& l.* 15. *c.* 32. *cum aliis.* Graña hic *n.* 1. Tamen
obſtat textus *in l. fidejuſſor* 7. *§. ult.* qui ſatisdare
coguntur, *l. ſenatus in fine ff. de officio Præſidis,* ubi
ſi cum vero poſſeſſore rei petitæ agatur, rei petitioni prius deſiderator ſatisdatio, & ſi non ſatisdet, ut actori conſulatur res ipſa debet ſequeſtrari.
Verum reſpondeo jura hæc procedere, cum is, à
quo ſatisdatio petitur eſt ſuſpectus, ſive moribus,
ſive facultatibus, & res, de qua agitur mobilis
eſt, quæ facile celari poteſt. Nam cum judicia
omnia ſint comparata, ut actori ſatisfiat juſta de
cauſa ibi ſequeſtratio permittitur, cum ab initio
providendum ſit, ut res, de qua agitur ſit in tuto,
ne poſtea fruſtratorium judicium reddatur, ita
Graña *hic numer.* 40. & ſi aliter Antonius Faber
reſpondeat in rationali ad textum *in dicta l. ſi fidejuſſor §. fin.* ubi affirmat illius verba potius Tribonıani quam Ulpiniani fuiſſe. Vide aliqua dicta
infra *in cap. ſequenti.* in verſicul. *& licet.*

6 Unde conſtat quod quamvis regulariter à ſequeſtro non ſit incipiendum: tamen ex dictis juribus, & ex his, quæ adduxi *ſuprà* ad Rubricam
q. 1. in verſ. *ad quartam partem* aliquando juſta
ſubſiſtente cauſa ſequeſtratio permittitur argumento textus *in l. ab exequutione, C. quorum appel-*
7 *lat. non recip. c.* 2. *&* 3. *hoc tit.* Quod jus debet etiam conſtitui, cum Colonus, qui ante agrum poſſidebat, poſtea, ut Dominus cœpit poſſidere. Nam
ſi Dominus agrum ſuum vindicet, placet, ut dum
cauſa diſceptatus fructus ſequeſtrentur juxta textum ita intelligendum *in l. litibus, C. de agricolis,
& cenſitis, l.* 11. ita Graña hic *n.* 1. in verſ. *ex quibus,* ubi in verſ. *nec ad rem* explicat textum *in l.
ſi cui dotem §. ſin autem,* verſ. *ſin vero ff. ſoluto matrimonio* ibi *ſequeſtri* verbum impropriè ponitur,
& textum *in l.* 1. *§. jubet, & §. ſequenti ff. de collatione bonorum;* videndus Donellus *l.* 24. *commentariorum cap.* 4.

8 Et ſi dubites quando ſatisdatio, & cautio non
admittatur? dicendum eſt quod & ſi regulariter,
ut jam ſupra dixi ſequeſtratio evitetur, ſi idonea
præſtetur ſatisdatio de rebus conſervandis; imo
etiam juratoria cautione ſequeſtrum tollatur, juxta diſtinctionem, *de qua in hac q. in principio*, ſi
modo perſona illam offerens, ſit integræ vitæ, &
probatæ exiſtimationis. Tamen ſecus erit ſi ſit
ſuſpecta, & levitatis opinionem apud omnes habeat; & tunc enim ſuſpecta dicitur perſona quæ
in eo territorio in quo agitur immobilia non poſſidet, argumento textus *in l. ſciendum ff. qui ſatisdare cogantur*, Donellus *dicto l.* 24. *comment. c.* 4.
idem *in dicta l. unica, C. de prohibita ſequeſtrat.*
9 Et ſuſpectum quem reddere tria potiſſimum paupertas, mali mores, & improbitas ante actæ vitæ,
tenet Gailius *lib.* 1. *obſervatione* 148. *numero* 7.
Vallenſis ad Rubricam *hic numer.* 8.

AD TEXT. IN CAP.
Dilectus II. & fin. De ſequeſtratione
poſſeſſionum, & fructuum.

PRÆMISSUM.

TExtus iſte in ſui generalitate exornatur
ex dictis ſupra ad Rubricam, & ex notatis ſupra in præfatione ad cap. 1. Et ibi 1
Cauſa cuſtodiæ induxerunt. De miſſione in poſſeſſionem ex primo decreto; vide dicta ſupra *in
cap. quoniam frequenter §. in aliis*, ut lite non
conteſtata, de ſequeſtrandis fructibus, propter
eorum diſpoſitionem multa dixi ſupra, & propriè
agitur hic, & in cap. ſequenti.

QUÆSTIO I.

Quare ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ fructus diſſipat, diſſipati revocantur, & cum aliis ſequeſtrantur.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſtrantur fructus, ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ eos diſſipat, aut eſt timor diſſipationis numer.* 2. *& quid in prima inſtantia* n. 3. 4. & 10.

4 *Sequeſtratio fructuum fit etiam ab initio, ex ſola ſuſpicione dilapidationis, aut ſi poſſeſſor ex alia cauſa mala utatur n.* 5.

6 *Sequeſtratio, quæ fit cauſa dilapidationis, tantum contingit in rebus mobilibus; & quid in immobilibus.*

7 *Sequeſtratio ut fiat ex cauſa dilapidationis, quid antea debeat probari.*

8 *Sequeſtrum ſemper poteſt fieri in cauſa hypothecaria, vel exequutiva.*

9 *Sequeſtrum an locum habeat, ſi exceptio nullitatis ſententiæ opponatur.*

10 *Sequeſtratio fructuum in prima inſtantia requirit expreſſam diſſipationis cauſam; in ſecunda ſufficit timor, & quæ ſit ratio n.* 11.

12 *Sequeſtrantur fructus, & non Eccleſia* numer. 13. 14.

Textus noſter intelligitur n. 13. 14. 15.

13 *Miſſio in poſſeſſionem ob diſſipationem non revocatur.*

15 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto, quando fructus acquirat.*

16 *Sequeſtrum aliquibus in caſibus non ceſſat, etiam ſatisdatione præſtita n.* 17.

IGitur Pontifex hic probat quod ſi miſſus in
poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ fructus diſſipat diſſipati revocantur, & cum aliis ſequeſtrantur, &
ratio eſt, quia Abbas Ciſtercienſis miſſus in poſſeſſionem dolo, & militia pro ſuo arbitrio fructus
diſſipabat, & cum miſſus in poſſeſſionem intra an-

num debeat fructus ſervire, eum intra annum adveniente contumace, & comparente, recuperet poſſeſſionem cautione præſtita *ex dicto c. in aliis cum late dictis, & per totum titulum de dolo & contumacia. c. cum veniſſent tertio* de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſervandæ, ideo ſi ab Abbate, fructus ejus malitia diſſipantur intra annum, juſta de cauſa ſuccurretur per ſequeſtrationis remedium, ut tenent Donellus *lib. 23. commentariorum capit.* 12. ibi Oſualdus *littera D.* Vaſcus *conſultatione* 79. *numer.* 19. & *conſult.* 191. *à numer.* 33. Menochius *de arbitrariis caſu* 89. *numer* 9. Corraſius *libro tertio Miſcellan. cap.* 2. *numer.* 9. verſicul 4. Surdus *Regula* 458. Curtius *de ſequeſtro numero ſexto,* & 30 Gonzalez *ad Reg.* 8. Chancellariæ §. 7. *in proœmio num.* 19. multis adductis Graña hic, & probatur ex dicto *cap. fin. hoc titul. Clem. unica, eodem cap. per veſtras de donat.* inter *l. apud quem* 5. §. 1. *l proinde* 6. *licet* 17 *ff. depoſiti l intereſſe puto ff. de acquirenda poſſeſſione, l. ſi fidejuſſor c. ſatisdatum ff qui ſatisdare cogantur l. ſenatus conſulto ff. de officio Præſidis l. cum dotem* 23. §. *ſin autem verſicul ſi vero, l. conſtante* 25. *ff. ſoluto matrimonio l. Imperatores c. fin. de appellat. l.* 1. §. *ſuper Cod. de accuſatione tollenda l. fin.* §. *fin Cod quibus ad libertatem proclamare liceat l. ult. Cod. de ordine cognit. l. litibus Cod. de agricolis, & cenſitis lib.* 11. quibus in juribus late agunt Doctores canoniſtæ, & legiſtæ.

2 Et licet regulariter poſſeſſionis ſequeſtratio non ſit concedenda appellatione pendente, ut deciſum refert Afflictis *deciſ.* 98 Riccius *collect.* 1077. ad textum *in cap. fin. hoc tit.* tamen dicendum eſt, quod etiam in prima inſtantia, quando fructus diſſipantur, vel adeſt timor diſſipationis, debet fieri ſequeſtratio juxta textum noſtrum. Nam licet ſpecialiter appellatione interpoſita, ſi fructus diſſipantur, vel ſtimulet diſſipationis timor, ſpecialiter permittatur; cum tunc major vehemensque præſumptio ſit contra diſſipantem tamen non ex eo excluditur quod ſi fructus in prima inſtantia diſſipentur, ſequeſtratio fieri debeat; quia cum actor miſſus ſit in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ, ſi fructus diſſipat procedit contra cuſtodiæ naturam, Abbas *hic n* 7. & Sahagun *n.* 27. &
3 34 & 60. Afflictis *deciſione* 98. Tamen in prima inſtantia ſola ſuſpicio, ſeu timor dilapidationis non ſufficit in qua eſt neceſſaria diſſipatio, ut tradit Riccius *dicta collect.* 328. in verſ. *limita tertio* cum Capella Toloſana *in deciſ.* 477.

4 Quæ doctrina procedit etiam in prima inſtantia, quando fructus diſſipans non eſt ſolvendo, ut in terminis refert deciſum Capella Toloſana, & *deciſione* 478. quam diligenter notabis ad ornatum textus *in dicta l. Imperatores ff. de appellat. ubi habetur*, quod ſi timetur, ut ab adverſario, qui in cauſa victus eſt, & appellavit fructuum dilapidatio contingat pendente appellatione debent ſequeſtrari, Riccius *collectonea* 328. ad textum *in dicta l. Imperatores c. fin.* Igitur relata doctrina procedit etiam ſi ſuſpicio tantum de dilapidatione adeſſet, quia nedum ipſa probata admittitur ſequeſtrum, ut eſt punctualis deciſio Rotæ penes
5 Verallum, *in deciſione* 158. *p.* 3. Imo & hæc doctrina procedet etiam contra Monachum, quia ſi probatur fructibus abuti, aut alia cauſa dilapidationis conceditur ſequeſtrum, Puteus *in deciſione* 166. *lib* 2. Itaque ſi poſſeſſor eſſet homo perditæ vitæ, & malæfrugi, ſuſpectusque ſit; tunc ſequeſtrum concedetur, ut tenet Baldus *in deciſione* 122. verum ut hæc declaratio procedat, quatuor concurrere debent, de quibus Gailius *lib.* 2. *obſervat.* 147. & 148 Item declarabis relatam doctrinam quod illa ſequeſtratio dilapidationis, tan- 6
tum locum habeat in rebus mobilibus, non in immobilibus, in quibus loco ſequeſtri ſolet concedi inhibitio, ut pulchre teſtatur deciſum Caputaq. *in deciſione* 158 *p.* 3 Verallus *deciſione* 7
107 Riccius *dicta collect.* 323. & 1077. Ubi ait quod ut procedat hæc ſequeſtratio debet ante omnia ſummarie probari quod ſit timor dilapidationis, & baratationis fructuum, aut quod poſſeſſor non ſit ſolvendo, Bormigen *deciſ.* 23. *p.* 1. & ſic Caval. *in deciſ.* 23. *de judiciis* reſolvit, quod ſequeſtrum in cauſa appellationis fieri non debet, niſi probetur ſummarie, ut immineat dilapidationis timor, refert item Riccius *collect.* 1077. *in fine.* Et ad hanc materiam circa alios caſus videbis Gailium *obſervat.* 147. & Capellam Toloſanam *deciſ* 178.

Et pro declaratione advertendum eſt in cauſa 8
hypothecaria, vel exequutiva ſemper poteſt fieri ſequeſtrum; etiam quod quis ſit ſolvendo, nihilque timoris ſit de dilapidatione; ita ut ſatiadatione relaxandum non veniat Cavaranus *deciſ.* 23. *p.* 1. ſequitur Riccius *dicta collect.* 328. *in fine.* Verum ſi à poſſeſſore victo opponeretur exceptio 9
nullitatis ſententiæ ſubſiſtentis, & militantis, tunc credit Riccius *dicta collect* 328. in verſ. *limito* 4. ſequens Gratianum *deciſ.* 65. à contrario ſenſu non habere locum ſequeſtrum, quod an verum ſit tu cogita, ſuppoſita doctrina, de qua in noſtro textu ſcilicet ut in prima inſtantia ſequeſtrum fiat ex juſta dilapidationis cauſa.

Et ſi dubites quare in prima inſtantia, ut fiat 10
fructuum ſequeſtratio, acquiratur expreſſa diſpoſitionis cauſa, & in ſecunda appellationis inſtantia ſufficiat timor diſſipationis. Reſpondeo hoc ex eo evenire, quia in ſecunda inſtantia, non tanta fructuum dilapidatio requiritur, ſicut in prima; quia in prima inſtantia, non adeo eſt vehemens præſumptio diſſipationis, & ob id magna, & expreſſa deſideratur, ut ſequeſtratio fiat. Secus ſi poſt 11
appellationem, ubi duplex eſt contra appellantem præſumptio, videlicet ſententiæ, & dilapidationis præcipue, cum hic non reus erat, qui diſſipabat, ſed actor, qui fructus reſtituturus erat qui non poſſeſſor, ſed cuſtos dicitur. Cum ergo poſſeſſor condemnatus appellatione pendente, ſi fructus diſſipet de jure ſuo deficere, & diſpenſare videatur, ac in adverſarii injuriam per fraudem fructus abuti præſumitur *dicta l. Imperatores* §. *fin ff de appellat.* ac proinde ex duplici illa præſumptione appellationis ſcilicet diffinitivæ, & diſſipationis, ipſa æquitas, & juris ratio poſtulat, ut fructus ſequeſtrentur *l ab exequutione, Cod quorum appellationes non recipiantur* Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 14. Maſcardus *de probat. concluſ.* 143. & 1298 *nu.* 4. Lancellotus de attentatis *p* 2. *cap* 12. *ampliatione* 12. *num.* 15 *aliis adductis* Graña *in dicto cap. fin. hujus tit. num.* 1. 2. & 7 Et faciunt præterea jura in cap nonne 8. *q* 4. *cap. quia res* 11. *quæſt.* 2. *cap. volumus* 16. *q.* 4. *cap. ei* §. *ab exequutione* 2. *quæſt.* 6. *cap.* quod eum ultat onem de re judicata *Clem. unica hoc tit. l.* 1. *tit.* 9. *p* 3. ideo licet *in dicto cap fin. hoc tit. in verſ ſi diſſipantur ab ipſo.* nulla videtur differentia conſtitui inter requiſitionem primæ, aut ſecundæ inſtantiæ quatenus ſpectat

ad

ad actualem diſſipationem. Tamen *ex dicta l. Imperatores*, & aliis in prima inſtantia requiritur dilapidatio. In ſecunda vero ſufficiet etiam dilapidationis timor, ex jam dictis quamvis *in dicto cap. fin.* non exprimatur; videbis quæ notat Barboſa hic, *& in cap fin.* item & quæ addit ipſe *in 6. parte ad textum hunc.*

12 Verum cum in hoc noſtro textu *in cap.* 2. contentio ſolum de Eccleſia eſſet, & in ea fuiſſet facta miſſio dubium eſt, cur fructus, & non Eccleſia ſequeſtrentur, & quare cum de Rectoris contumacia conſtaret, contra ejus cautionem, ſeu contumaciæ purgationem ſuper diſſipatione actoris auditur; & quare ob diſſipationem actoris non revocatur miſſio. His tamen dubiis communiter. ſatisfit dicendo quod quamvis ſuper Eccleſia de Veturia contentio fuiſſet, & in ea propter rei contumaciam miſſio fuiſſet facta. Tamen cum Monachi fructus quos ſervare debebant diſſipaſſent contra cuſtodiæ naturam, juſta de cauſa; in illis dumtaxat ſequeſtratio fit, non in Eccleſia, nec ex eo quod Eccleſia ipſa non poſſit ſequeſtrari, ſed quia in ea ceſſaret periculũ, quod in fructibus imminebat. Et reus cõtumax in præſenti ante contumaciæ purgationẽ auditur; quia quamvis non poſſit audiri ſuper miſſionem in poſſeſſionem, ante cautionem præſtitam, exinde non excluditur, quin poſſit extra miſſionis cauſam circa alias res audiri maxime, ut rei ſuæ, & periculo conſulat. Nec ob diſſipationem
13 miſſio revocatur, quia lex Pontificia uni favet, ne alteri injuriam faciat, quod in Eccleſiis, & privilegiis obſervatur, cap. ex tenore de foro competenti, cap. ad noſtram de rebus Eccleſiæ, *cap olim* 25. *in fine de reſcriptis.* Et cum miſſio in præſenti ob Rectoris contumaciam facta fuerit, & diſſipatio ſolum quoad fructus à Monachis fiat, juſta de cauſa Rectoris contumacia per miſſionem plectitur, & ei per ſequeſtrum conſulitur, ſiquidem diſſipatio nihil commune habeat cum revocatione miſſionis.

Etſi replices contra noſtrum textum dicendo
14 nullam hic debuiſſe admitti miſſionem de Eccleſia, cum in beneficialibus ea non admittatur ex regula textus *in cap.* 1. *de eo qui mittitur*; ſed ut ſatisfacias leges ea, quæ dixi ſupra *in cap quoniam frequenter* §. *in aliis*, ut lite non conteſtata quæſtione quinta.

15 Et ſi dicas quod miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fructus acquirit, ex textu *in cap. prout de dolo, & ex l. fulcinius* § *fin ff quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur*, & ſic potuiſſe Abbatem miſſum in poſſeſſionem pro ſuo arbitrio de fructibus diſponere exploſa *ſequeſtratione.* Tamen reſpondeo miſſum ex primo decreto fructus non lucrari, juxta longè dicta *in dicto* §. *in aliis*, niſi ob nimiam contumaciam rei conſequatur effectus ſecundi decreti; quo in caſu procedunt jura prædicta, ut ibi latè adduxi, & aſſignavi in *dicto cap. prout de dolo.*

Et licet juxta tradita *in cap.* 1. *hoc titulo*, & ibi
16 *quæſt.* 3. ſequeſtratio ceſſet ſatiſdatione præſtita. Tamen quia hic non conſtat eam ab Abbate, vel Monachis oblatam eſſe; ideo ſequeſtratio ceſſare non potuit; ita Sahagun *hic num* 101. & Graña *num.* 7. Nec perpetuum eſt, ut præſtita ſatisdatione ſequeſtrum ceſſet, quia ſunt multi caſus, in quibus ea præſtita non impeditur, ut dixi ad Rubricam *ex in dicto cap.* 1. *dicta quæſt.* 3. Item etiam
17 ea regula locum obtinet, quando ſequeſtrum fit ratione contumaciæ ex regula textus *in cap.* 2. *de dolo, & contumacia.* Secus tamen eſſe quando ſequeſtrum decernitur virtute ſententiæ, in curia laté, juxta dictam Clementinam unicam hujus tituli, ubi ſequeſtrum, propter authoritatem ſententiæ non ceſſat oblata cautione; ita Sahagun *hic num.* 6. *& in cap.* 3. *num.* 25. & *num.* 11. ubi Graña *num.* 5. & alia pro intellectu dictæ Clementinæ, videbis ſupra ad Rubricam q. 1. in verſic. *ad tertiam, cum verſ. verum*, & ibi q. 2. in verſ. *huic tamen.*

QUÆSTIO II.

Quare pendente appellatione ſequeſtrum admittatur, cum nihil novandum ſit appellatione pendente.

SUMMARIUM.

1 *Sequeſtrum admittitur appellatione pendente num.* 2.
2 *Sententia à qua appellatum eſt, licet ſuſpendatur in effectu, tamen jus ex eo præſumitur, in favorem ejus, pro quo lata eſt.*
3 *Sequeſtrum interpoſito appellatione ab exequutione, aut à ſententia diffinitur, quando contingat, & de utriuſque differentia.*
4 *Cap quoties* 25. *q.* 2.
5 *Sequeſtratio fit ex pluribus cauſis, miſſio ratione contumaciæ.*

OCcaſione textus *in cap. fin hoc titulo*, de hac difficultate diſputant interpretes, quam ut 1
diſſolvas leges plura, quæ dixi ſupra *quæſtione præcedenti*, & ad Rubricam *quæſt.* 2. quo ſuppoſito, etiam cum his, quæ adduxi ad titulum, ut lite pendente nil innovetur. Nunc breviter dico, quod etſi verum ſit appellatione pendente nil eſſe innovandum *cap. non ſolum de appellat. lib. 6. cap.* cum teneamur infra eodem. Tamen hæc regula plures retinet limitationes, inter quas ea nempè eſt, quæ in noſtro textu refertur: nam tunc ipſe appellans regulam violat, & innovat poſt appellationem, qua de cauſa actor ſequeſtrationem rectà poterit poſtulare; ita Sahagun *in dicto cap. fin. num.* 101. Graña *ibi num.* 6. *ubi num* 9 docet quod & ſi appellatione pendente ſententia ipſa, & ejus effectus ſuſpendũtur, donec fuerit confirmata. Sed non exinde ſequi nullam eſſe præſumptio- 2
nem ex vi ſententiæ adverſus appellantem ob fructuum diſſipationem, ſiquidem interim dum non fuerit revocata ſemper jus præſumitur pro eo, in cuius favorem ſententia prolata eſt. *arg. textus in l.* 1. *& 2. Cod. officio*, civilium judicium, cap. in præſentia de renunciatione, *cap ſicut de re judicata*; ac proinde adverſus condemnatum intra appellationis tempus, fructus diſſipantem ſequeſtratio fiet *ex l Imperatores* §. *fin ff. de appellat l. ab exequutione C quorum appellat. non recipiantur*, ita cum Abbate hic n. 9.

Et ſi dicas quod interpoſita appellatione ab exequutione, etiam ſi poſſidens fructus non diſſi- 3
pet, ſequeſtratio fiat contra regulam textus noſtri; præcipue ſi conſideres aliam difficilem deciſionem textus *in c. quoties el* 2 25 *q* 6 ubi ſi poſſeſſor appellat, dum eventus cauſæ dubius eſt, fructus ſequeſtrantur. Verum ut has difficultates diſſolvam, ad primam reſpondeo quod appellatio a diffinitiva ſententia differt ab appellatione in exequutione.

Ratio

quia in diffinitiva eſt neceſſaria diſſipatio ; ſecus vero in appellatinne ab exequtinne. Ratione eſt quia cum appellatin ab exequutinne ſit prohibita *l res judicata ff. de reg juris cap. cum inter de re judicata*, cum præſumptio ſit reum malitioſe ad differendam litem appellare, *cap. ſuſcitata in fine de in integrum reſtit.* ideo abſque diſſipatione in exequutinne ſequeſtrationem permitti ; ita Graña *in dicto cap. fin. hoc tit. n.*8. Abbas *in dicto cap.* 2. *num.* 2. Corraſius *lib.* 3. *Miſcellanearum cap.* 2. Tamen in appellatione à diffinitiva, ut jam ſupra dixi *q.* 1. ſufficiet etiam diſſipationis timor. Quo
4 ſuppoſitn valde difficilis, eſt deciſio textus *in dicto cap. quoties* 25. *q.* 2. in cujus enodatione plura traduot Sahagun *in dicto cap. fin. hoc tit. à n.* 97. Archidiaconus, & Turre Cremata ibi, Cujacius in notis ad Julium Paulum *lib.* 5. *receptarum ſentent. titul.* 36. Quibus omiſſis docet Covarruvias *lib.* 3. *variarum cap.* 14. *num.* 4. illius textus ſpeciem, nullam juris authoritatem retinere ; quia eſt Pauli *lib.* 5. *ſent. cap.* 36. ut conſtat ex ejus ſubſcriptione, & Gratianus relictis Originalibus Julii Pauli verbis ejus lectionem tranſmutavit ; ſiquidem pro originali *ſequendæ* ſupponit *ſecundæ*, & pro verbo *poſſeſſiones*, ſupponit *penſiones*, & illius textus deciſionem nullam, nec Pontifici, nec Cæſarei juris authoritatem retinere, defendit Graña *hic n.*4. cum Sahagun *num.* 98.

Igitur ſi dicas in *hoc tit.* & præcitatis juribus 5
potius eſſe utendum miſſione in poſſeſſionem quam ſequeſtratione, juxta textum *in cap.* 2. *de dolo, & contumacia*; reſpondeo plerumque per miſſionem, aliquando per ſequeſtrationem, prout poſtulaverit cauſa procedendum eſſe juxta ea quæ dixi *in dicto cap.* 2. *& ibi notatis*; ſed quia contingit, ut miſſio fiat ratione contumaciæ, & ſequeſtratio queat fieri ex aliis cauſis, veluti dilapidatione bonorum, ut contingit in his duobus capitibus, & multis etiam modis, de quibus ad Rubricam; ideo recte factum eſt, ut titulus iſte loquatur de ſequeſtranda poſſeſſione, & fructuum; tam ob contumaciam quam propter alias rationes; & cum his ultimam impoſui manum huic tit. *Die* 20. *Augusti* 1652.

LAUS DEO, BEATÆ QUE, VIRGINI MARIÆ,
ſine macula originalis culpæ Conceptæ. Sic Eccleſia, veritas, & pietas.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google